T.C.
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK PROGRAMI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

HAMİLİNE YAZILI PAY KAVRAMI VE HAMİLİNE YAZILI PAYLAR ÜZERİNDEKİ HUKUKİ İŞLEMLER

Beyza AKA

Danışman
Dr. Öğr. Üyesi Ali Haydar YILDIRIM

İZMİR – 2020

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “Hamiline Yazılı Pay Kavramı ve Hamiline Yazılı Paylar Üzerindeki Hukuki İşlemler” adlı çalışmanın, tarafımdan, akademik kurallara ve etik değerlere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

Tarih

..../..../.....

Beyza AKA

ÖZET

Yüksek Lisans Tezi

Hamiline Yazılı Pay Kavramı ve Hamiline Yazılı Paylar Üzerindeki Hukuki İşlemler

Beyza AKA

Dokuz Eylül Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Özel Hukuk Anabilim Dalı
Özel Hukuk Programı

Anonim şirketler, limited şirketlerle birlikte Türkiye'de uygulamada en yaygın görülen şirket türüdür. Türk Ticaret Kanununun 391. maddesinde anonim şirket, sermayesi belirli ve paylara bölünmüş ve borçlarından dolayı yalnızca malvarlığıyla sorumlu olan şirket olarak tanımlanmıştır. Anonim şirketler paylarını temsil etmek üzere nama yazılı pay senetlerinin yanı sıra hamiline yazılı pay senetleri de ihraç edebilmektedir. Bu husus, anonim şirketin Türk hukukundaki bir diğer sermaye şirketi türü olan limited şirketten ayrılmasını sağlayan karakteristik özelliklerinden birisini teşkil etmektedir. Anonim şirket tarafından çıkarılan hamiline yazılı pay senetleri, Türk Ticaret Kanunu anlamında hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşımaktadır. Bunun sonucu olarak hamiline yazılı pay sahipliği, yalnızca pay senedinin zilyetliğinin nakliyle kolayca devredilebilmektedir. Hamiline yazılı pay senetleri için pay defteri tutulmadığı göz önünde bulundurulduğunda, hamiline yazılı payların bu özelliği ayrıca pay sahiplerine şirketle ilişkilerinde anonim kalma olanağı tanımaktadır.

Her ne kadar Türk Ticaret Kanunu gereğince anonim şirket pay bedelinin tamamen ödenmesinden itibaren üç ay içinde hamiline yazılı payları senede bağlamak zorunda olsa da, senede bağlanmamış hamiline yazılı payların ihracı da mümkündür. Ayrıca uygulamada yaygın olmamakla birlikte anonim şirket, hamiline yazılı paylarını geçici süreyle temsil etmesi için ilmühaber çıkarabilir. Bunun dışında, Sermaye Piyasası Kanunu gereğince halka açık anonim şirketlere

ait hamiline yazılı payların sadece kaydi pay şeklinde ihraç edilebileceğinin de göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Dolayısıyla bu çalışmada yalnızca hamiline yazılı pay senetleri değil, diğer hamiline yazılı paylar da ele alınmıştır.

Bu çalışmanın ilk bölümünde hamiline yazılı pay kavramı ve hamiline yazılı payların türleri ortaya konulmuş ve hamiline yazılı pay senetleri nama yazılı pay senetleri ile karşılaştırılmıştır. İkinci bölümde ise hamiline yazılı payların devri ve rehni ile hamiline yazılı paylar üzerinde intifa hakkı kurulması, payın türüne göre incelenmiştir. Çalışmamızın konusu hamiline yazılı pay kavramı ve hamiline yazılı paylar üzerindeki hukuki işlemlerle sınırlı olduğundan, hamiline yazılı paylara ilişkin diğer hususlar bu çalışmanın kapsamı dışında tutulmuştur.

Anahtar Kelimeler: Hamiline Yazılı Pay, Hamiline Yazılı Pay Senedi, Hamiline Yazılı Pay Devri, Hamiline Yazılı Pay Üzerinde İntifa Hakkı Kurulması, Hamiline Yazılı Pay Rehni.

ABSTRACT

Master's Thesis

The Concept of the Bearer Share and Legal Transactions on Bearer Shares

Beyza AKA

Dokuz Eylül University

Graduate School of Social Sciences

Department of Private Law

Private Law Program

Along with limited liability companies, joint-stock companies are the most common types of companies in practice in Turkey. In Article 329 of the Turkish Commercial Code, a joint-stock company is defined as a company whose capital is determined and divided into shares and which is liable for its debts only with its assets. To represent its shares, a joint-stock company may issue bearer share certificates as well as registered share certificates. This constitutes one of the characteristics which differentiates a joint-stock company from a limited liability company, another type of capital company in Turkish Law. The bearer share certificates issued by joint-stock companies are qualified as bearer instruments in terms of the Turkish Commercial Code. As a result, the ownership of a bearer share can be easily transferred to a third party merely by the transfer of possession of the share certificate. Considering that no share register is kept for bearer share certificates, this characteristic of bearer shares also enables shareholders to keep themselves anonymous in their relations with the company.

Although according to the Turkish Commercial Code joint-stock companies must issue bearer share certificates within three months following the payment of the full nominal value, bearer shares may also be issued in uncertificated form. Furthermore, although it is not common in practice, a joint-stock company can issue interim certificates to represent its bearer shares temporarily. It should also be taken into consideration that pursuant to the Capital Market Law, the bearer shares of a publicly held joint-stock company

can only be issued in dematerialized form. Thus, this study not only deals with bearer share certificates but also with the other forms of bearer shares.

In the first section of this study, the concept of the bearer share and the types of bearer shares are set forth and the bearer share certificates are compared with the registered share certificates. In the second section, the transfer and the pledging of bearer shares and the establishment of usufruct on bearer shares are examined in accordance with the type of the share. Since the subject of our study is limited to the concept of the bearer share and legal transactions on bearer shares, the other aspects regarding the bearer shares are excluded from the scope of this study.

Keywords: Bearer Share, Bearer Share Certificate, Bearer Share Transfer, Establishment of Usufruct on Berar Shares, Bearer Share Pledge.

HAMİLİNE YAZILI PAY KAVRAMI VE HAMİLİNE YAZILI PAYLAR ÜZERİNDEKİ HUKUKİ İŞLEMLER

İÇİNDEKİLER

TEZ ONAY SAYFASI ii
YEMİN METNİ iii
ÖZET iv
ABSTRACT vi
İÇİNDEKİLER viii
KISALTMALAR xvi

GİRİŞ 1

BİRİNCİ BÖLÜM
HAMİLİNE YAZILI PAY KAVRAMI VE HAMİLİNE YAZILI PAYLARIN TÜRLERİ

I. HAMİLİNE YAZILI PAY VE PAY SENEDİ KAVRAMI VE HAMİLİNE YAZILI PAY SENETLERİNİN NAMA YAZILI PAY SENETLERİNDEN FARKLARI İLE AVANTAJ VE DEZAVANTAJLARI 3
A. Anonim Şirketler Hukukunda Pay Kavramı ve Hamiline Yazılı Pay Senetlerinin Fonksiyonları 3
1. Anonim Şirketler Hukukunda Pay Kavramı 3
a. Esas Sermayenin Bir Parçası Olarak Pay 4
b. Pay Sahipliği Mevkii Olarak Pay 5
c. Pay Senedi Olarak Pay 6
2. Hamiline Yazılı Pay Senetlerinin Fonksiyonları 7
a. Sermaye Payını Temsil Eder 7
b. Pay Sahipliği Sıfatının Temsilini Sağlar 8
c. Payın Tedavülünü Kolaylaştırır 9
B. Hamiline Yazılı Pay Senetlerinin Nama Yazılı Pay Senetlerinden Farkları ile Avantaj ve Dezavantajları 9

1. Nama Yazılı Pay Senetlerinden Farkları 9
a. Devir 9
b. Hak Sahipliğinin İleri Sürülmesi ve Anonimlik 11
c. Çıkarılması 13
2. Hamiline Yazılı Pay Senetlerinin Avantaj ve Dezavantajları 14
a. Pay Sahibi Açısından 14
(1) Avantajları 14
(2) Dezavantajları 14
b. Anonim Şirket Açısından 15
(1) Avantajları 15
(2) Dezavantajları 16
II. HAMİLİNE YAZILI PAYLARIN TÜRLERİ 18
A. Ön Açıklamalar 18
B. Senede Bağlanmamış (Çıplak) Hamiline Yazılı Paylar 18
1. Payın Meydana Gelmesi ve Hukuki İşlemlere Konu Olabilmesi için Senede Bağlanmak Zorunda Olmaması 18
2. Senede Bağlanmamış Payın Türü Sorunu 20
3. Senede Bağlanmamış Hamiline Yazılı Paylara Uygulanacak Hükümler 21
a. Hamiline Yazılı Çıplak Pay ile Nama Yazılı Çıplak Paylara Aynı Hükümlerin Uygulandığı Durumlar 21
b. Hamiline Yazılı Çıplak Pay ile Nama Yazılı Çıplak Paylara Farklı Hükümlerin Uygulandığı Durumlar 22
C. Senede Bağlanmış Hamiline Yazılı Paylar 23
1. Kıymetli Evrak Niteliği ve Açıklayıcı ve Sebebe Bağlı Kıymetli Evrak Olması 23
a. Kıymetli Evrak Niteliği 23
b. Hamiline Yazılı Pay Senetlerinin Açıklayıcı ve Sebebe Bağlı Kıymetli Evrak Olması 24
2. Şekli ve İçeriği 26
3. Şirketin Hamiline Yazılı Payları Senede Bağlama Zorunluluğu 29
a. Hükmün Amacı 29

b. Hükme Aykırılığın Yaptırımı 31
4. Bedelleri Tamamen Ödenmeden Hamiline Yazılı Payları Senede Bağlama Yasağı 33
a. Hükmün Amacı ve Kapsamı 33
(1) Hükmün Amacı 33
(2) Hükmün Kapsamı 34
b. Primli (Agio'lu) Paylardaki Özel Durum 35
c. Hükme Aykırılığın Sonuçları 37
(1) Pay Senedinin Geçersizliği 37
(i) Geçersizliğin Anlamı ve Sonuçları 37
(ii) Geçersizliğin Düzeltilip Düzeltilemeyeceği Sorunu 38
(2) Tazminat 39
D. Hamiline Yazılı Paylar İçin Çıkarılan İlmühaberler 41
E. Kaydi Sistemde Hamiline Yazılı Paylar 43
1. Sermaye Piyasası Araçlarının Kaydileştirilmesi İhtiyacı ile Evraksız Kıymetli Evrak Kavramı 43
2. Türkiye'de Kaydi Sistem ve Hamiline Yazılı Kaydi Paylar 44
a. Konuyla İlgili Yasal Düzenlemeler 44
b. Hamiline Yazılı Kaydi Paylar 46
(1) Hamiline Yazılı Payların Kaydileştirilmesi 46
(i) Kaydi Sisteme Tabi Hamiline Yazılı Paylar 46
(ii) Kaydileştirme Kararının Alınması 48
(iii) Kaydileştirilen Hamiline Yazılı Payların Hukuki Niteliği 49
(2) Hamiline Yazılı Kaydi Paylara İlişkin Kayıtların Tutulması ve Merkezi Kayıt Kuruluşu Kayıtlarının Hukuki Niteliği 50
(i) Kayıtların Tutulması 50
(ii) Kayıtların Hukuki Niteliği 51

İKİNCİ BÖLÜM
HAMİLİNE YAZILI PAYLARIN HUKUKİ İŞLEMLERE KONU OLMASI

I. HAMİLİNE YAZILI PAYLARIN DEVRİ 54
A. Ön Açıklamalar 54
B. Devrin Geçerlilik Koşulları ve Şekli 59
1. Senede Bağlanmamış (Çıplak) Hamiline Yazılı Payların Devri 59
a. Senede Bağlanmamış (Çıplak) Hamiline Yazılı Payın Devredilebilirliği 59
b. Borçlandırıcı İşlem 62
(1) Bedeli Tamamen Ödenmiş Hamiline Yazılı Çıplak Paylarda 62
(2) Bedeli Tamamen Ödenmemiş Hamiline Yazılı Çıplak Paylarda 63
c. Tasarruf İşlemi 64
(1) Bedeli Tamamen Ödenmiş Hamiline Yazılı Çıplak Paylarda 64
(2) Bedeli Tamamen Ödenmemiş Hamiline Yazılı Çıplak Paylarda 66
d. Devrin Pay Defterine Kaydı 70
2. Senede Bağlanmış Hamiline Yazılı Payların Devri 74
a. Ön Açıklamalar 74
b. Devrin Geçerlilik Koşulları ve Şekli 74
(1) Borçlandırıcı İşlem 74
(2) Tasarruf İşlemi 76
(i) Senet Zilyetliğinin Devri 76
(a) Ön Açıklamalar 76
(b) Zilyetliğin Devir Türleri 77
(aa) Zilyetliğin Teslim Yoluyla Devri 77
(bb) Zilyetliğin Teslimsiz Devri 78
(aaa) Kısa Elden Teslim (Traditio brevi manu) 79

(bbb) Hükmen Teslim (Constitutum possessorium) 79
(ccc) Zilyetliğin Havalesi 81
(ii) Ayni Sözleşme 82
(iii) Zilyetliği Devredenin Tasarruf Yetkisinin Bulunması 84
(a) Temel Esas: Tasarruf Yetkisi Bulunmayanın Devri Yapamaması 84
(b) İstisna: Hamiline Yazılı Pay Senedinin İyiniyetle İktisabı 85
3. Hamiline Yazılı Paylar İçin Çıkarılan İlmühaberlerin Devri 89
4. Kaydi Sistemde Hamiline Yazılı Payların Devri 93
a. Ön Açıklamalar 93
b. Devrin Geçerlilik Koşulları ve Şekli 94
(1) Borçlandırıcı İşlem 94
(2) Tasarruf İşlemi 95
(i) Alacağın Temliki veya Takas İşlemi 95
(ii) Devredenin Tasarruf Yetkisinin Bulunması 97
(3) Devrin Merkezi Kayıt Kuruluşu Nezdinde Kaydı 97
C. Hamiline Yazılı Payların Devrinin Sınırlanması 99
1. Hamiline Yazılı Payların Devrinin Esas Sözleşme ile Sınırlanması 99
a. Sorunun Ortaya Konulması 99
b. Esas Sözleşmesel Bağlam Hükümlerinin Hamiline Yazılı Paylara Uygulanabilirliği 101
c. Özellik Arz Eden Bir Durum: Hamiline Yazılı Payların Devrinin Belirli Bir Şekle Tabi Tutulması 103
2. Hamiline Yazılı Payların Devrinin Pay Sahipleri Sözleşmesi ile Sınırlanması 106
a. Pay Sahipleri Sözleşmesi Kavramı ve Hukuki Niteliği 106
b. Hamiline Yazılı Payların Devrini Sınırlandıran Pay Sahipleri Sözleşmeleri 108

(1) Hamiline Yazılı Payların Devrini Sınırlandıran Pay Sahipleri Sözleşmelerinin Amacı, Geçerliliği ve Sonuçları 108
(2) Anonim Şirketin Hamiline Yazılı Payların Devrini Sınırlandıran Pay Sahipleri Sözleşmesine Taraf Olup Olamayacağı Sorunu 109
(i) Ön Açıklamalar 109
(ii) Doktrindeki Görüşler 110
(a) Anonim Şirketin Pay Sahipleri Sözleşmesine Taraf Olamayacağını Kabul Eden Görüş 110
(b) Anonim Şirketin Pay Sahipleri Sözleşmesine Taraf Olabileceğini Kabul Eden Görüş 111
(iii) Görüşlerin Değerlendirilmesi ve Sonuç 112
(3) Hamiline Yazılı Payların Devrini Sınırlandıran Pay Sahipleri Sözleşmelerinin Türleri 113
(i) Pay Devrini Tamamen Yasaklayan Sözleşmeler 114
(ii) Bağlam Benzeri Devir Sınırlaması Getiren Sözleşmeler 114
(iii) Alım, Önalım veya Öncelik Hakları Tanıyan Sözleşmeler 115
(iv) Satışa Katılma Hakkı veya Yükümlülüğü Tanıyan Sözleşmeler 118
(v) Temlik Yasağı Sözleşmesinin *(Pactum de non cedendo)* Hamiline Yazılı Paylar Bakımından Uygulanıp Uygulanamayacağı Sorunu 119
II. HAMİLİNE YAZILI PAYLAR ÜZERİNDE İNTİFA HAKKI KURULMASI 121
A. İntifa Hakkı Kavramı ve Hamiline Yazılı Payların İntifa Hakkına Konu Olabilirliği 121
1. İntifa Hakkı Kavramı 121
2. Hamiline Yazılı Payların İntifa Hakkına Konu Olabilirliği ve Uygulanacak Hükümler 122

B. Hamiline Yazılı Paylar Üzerinde Hukuki İşlem Yoluyla İntifa Hakkı Kurulması 124
1. Senede Bağlanmamış (Çıplak) Hamiline Yazılı Payların Üzerinde İntifa Hakkı Kurulması 124
a. Borçlandırıcı İşlem 124
b. Tasarruf İşlemi 125
c. İntifa Hakkının Pay Defterine Kaydı 128
2. Senede Bağlanmış Hamiline Yazılı Payların Üzerinde İntifa Hakkı Kurulması 129
a. Borçlandırıcı İşlem 129
b. Tasarruf İşlemi 130
(1) Senet Zilyetliğinin Devri 130
(2) Ayni Sözleşme 131
(3) Zilyetliği Devredenin Tasarruf Yetkisinin Bulunması veya İntifa Hakkı Sahibinin İyiniyeti 132
3. Hamiline Yazılı Paylar İçin Çıkarılan İlmühaberler Üzerinde İntifa Hakkı Kurulması 133
4. Hamiline Yazılı Kaydi Paylar Üzerinde İntifa Hakkı Kurulması 135
a. Borçlandırıcı İşlem 135
b. Tasarruf İşlemi 136
(1) Alacağın Temliki 136
(2) İntifa Hakkı Tesis Edenin Tasarruf Yetkisinin Bulunması 137
c. İntifa Hakkının Merkezi Kayıt Kuruluşu Nezdinde Kaydı 137
III. HAMİLİNE YAZILI PAYLARIN REHNE KONU OLMASI VE PAYIN TÜRLERİNE GÖRE REHNİN KURULMASI 139
A. Rehin Hakkı Kavramı ve Hamiline Yazılı Payların Rehin Hakkına Konu Olabilirliği 139
1. Rehin Hakkı Kavramı 139
2. Hamiline Yazılı Payların Rehin Hakkına Konu Olabilirliği ve Uygulanacak Hükümler 141

3. Hamiline Yazılı Pay Üzerinde Rehin Hakkı Kurulmasına Duyulan İhtiyaç 143
B. Hamiline Yazılı Paylar Üzerinde Rehin Hakkı Kurulması 144
1. Senede Bağlanmamış (Çıplak) Hamiline Yazılı Payların Üzerinde Rehin Hakkı Kurulması 144
a. Borçlandırıcı İşlem 144
b. Tasarruf İşlemi 145
2. Senede Bağlanmış Hamiline Yazılı Payların Üzerinde Rehin Hakkı Kurulması 147
a. Borçlandırıcı İşlem 147
b. Tasarruf İşlemi 147
(1) Senet Zilyetliğinin Devri 147
(2) Ayni Sözleşme 150
(3) Zilyetliği Devredenin Tasarruf Yetkisinin Bulunması veya Rehin Hakkı Sahibinin İyiniyeti 151
3. Hamiline Yazılı Paylar İçin Çıkarılan İlmühaberler Üzerinde Rehin Hakkı Kurulması 152
4. Hamiline Yazılı Kaydi Paylar Üzerinde Rehin Hakkı Kurulması 154
a. Borçlandırıcı İşlem 154
b. Tasarruf İşlemi 156
(1) Yazılı Rehin Sözleşmesi 156
(2) Rehin Tesis Edenin Tasarruf Yetkisinin Bulunması 157
C. Rehin Hakkının Anonim Şirkete Bildirilmesi ve Pay Defterine veya Merkezi Kayıt Kuruluşu Nezdinde Kaydı 157
D. Özel Bir Durum: Hamiline Yazılı Paylar Üzerinde 6750 Sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Kapsamında Rehin Hakkı Kurulması 160
1. Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanununun Amacı ve Kapsamı 160
2. Hamiline Yazılı Payların Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Kapsamında Rehne Konu Olup Olamayacağı Sorunu 162
a. Senede Bağlanmamış Hamiline Yazılı Paylar Bakımından 162
b. Senede Bağlanmış Hamiline Yazılı Paylar ile Hamiline Yazılı Paylar İçin Çıkarılan İlmühaberler Bakımından 162

c. Hamiline Yazılı Kaydi Paylar Bakımından 164
3. Hamiline Yazılı Paylar Üzerinde Rehin Hakkı Kurulmasının Esasları 165
a. Rehin Sözleşmesi 165
(1) Tarafları 165
(2) Şekli ve İçeriği 166
b. Tescil 168

SONUÇ 170
KAYNAKÇA 180

KISALTMALAR

Abs.	Absatz
AJP/PJA	Aktuelle Juristische Praxis/Pratique Juridique Actuelle
AktG	Aktiengesetz (Alman Paylı Ortaklıklar Kanunu)
Art.	Artikel
BEG	Bundesgesetz über Bucheffekten (Bucheffektengesetz)
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch (Alman Medeni Kanunu)
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts (İsviçre Federal Mahkemesi Kararları)
bkz.	bakınız
BSK	Basler Kommentar
C.	Cilt
c.	cümle
CEDIDAC	Centre du droit de l'entreprise de l'Université de Lausanne
CHK	Handkommentar zum Schweizer Privatrecht
çev.	çeviren
dn.	dipnot
E.	Esas
Ed.	Editör(ler)
éd.	édition
éds.	éditeurs
eTTK	6762 sayılı (mülga) Türk Ticaret Kanunu
GesKR	Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht
HD.	Hukuk Dairesi
HGK.	Hukuk Genel Kurulu
K.	Karar
krş.	karşılaştırınız
MKK	Merkezi Kayıt Kuruluşu
No.	Numara
OFK	Orell Füssli Kommentar
OGer	Obergericht

OR	Obligationenrecht (İsviçre Borçlar Kanunu)
REPRAX	Zeitschrift zur Rechtsetzung und Praxis im Gesellschafts- und Handelsregisterrecht
RG.	Resmi Gazete
s.	sayfa numarası
SAG	Schweizerische Aktiengesellschaft
SerPK	6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu
SJ	La semaine judiciaire
SJZ-RSJ	Schweizerische Juristen-Zeitung/Revue Suisse de Jurisprudence
SPK	Sermaye Piyasası Kurulu
ss.	sayfa sayısı
SZW	Schweizerische Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht
TBK	6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TİTRK	6750 sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu
TMK	4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
vd.	ve devamı
ZBJV	Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins
ZGB	Zivilgesetzbuch (İsviçre Medeni Kanunu)
ZH	(Kanton) Zürich
ZK	Zürcher Kommentar

GİRİŞ

Anonim şirketler, limited şirketlerle birlikte Türkiye'de uygulamada en çok karşılaşılan ticaret şirketi türünü oluşturmaktadır. Anonim şirket, Türk Ticaret Kanununun 391. maddesinde "sermayesi belirli ve paylara bölünmüş ve borçlarından dolayı yalnızca malvarlığıyla sorumlu olan şirket" olarak tanımlanmıştır. Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere anonim şirketin en önemli özelliklerinden biri, sermayesinin belirli sayıda itibari değere bölünmüş parçalardan, yani paylardan oluşmasıdır. Anonim şirketlerin bir diğer karakteristik özelliği de bu paylarının kıymetli evrak niteliğindeki senetlere bağlanabilir olmasıdır. Pay senedi olarak adlandırılan bu senetler, Türk Ticaret Kanununun 484. maddesi uyarınca nama yazılı veya hamiline yazılı olabilmektedir. Bu çalışmanın konusunu da esas olarak hamiline yazılı paylar ve bunları temsil etmek üzere ihraç edilen hamiline yazılı pay senetleri oluşturmaktadır. Nama yazılı pay senetlerine ise hamiline yazılı pay senetlerinin karakteristik özelliklerinin ortaya konulması amacıyla, yeri geldiğinde değinilecektir.

Çalışmanın konusu, hamiline yazılı pay kavramı ve hamiline yazılı paylar üzerindeki hukuki işlemler ile sınırlıdır. Hamiline yazılı payların sahibine tanıdığı pay sahipliği haklarının kullanılması, hamiline yazılı pay bedeli borcunun ifası, anonim şirketin kendi hamiline yazılı paylarını iktisabı, hamiline yazılı payın haczi gibi konular ise çalışmanın kapsamı dışında tutulmuştur. Hamiline yazılı payların konu olduğu hukuki işlemlerden de yalnızca uygulamada en çok karşılaşılan işlemler olan hamiline yazılı pay devri ile hamiline yazılı paylar üzerinde intifa veya rehin hakkı kurulması, bu çalışma kapsamında incelenecektir.

Çalışmanın "Hamiline Yazılı Pay Kavramı ve Hamiline Yazılı Payların Türleri" başlıklı ilk bölümünde öncelikle anonim şirketler hukukunun merkezini oluşturan pay kavramı ortaya konulacak ve hamiline yazılı pay senetlerinin fonksiyonları, pay kavramı ile bağlantılı olarak açıklanacaktır. Ardından hamiline yazılı pay senetleri, anonim şirketler tarafından ihraç edilebilecek diğer bir pay senedi türü olan nama yazılı pay senetleri ile karşılaştırılacaktır. Hamiline yazılı pay senetleri nama yazılı pay senetlerinden ayıran özellikleri ortaya konulduktan sonra hamiline yazılı pay senetlerinin pay sahibine ve anonim şirkete tanıdığı avantajlar ile dezavantajları incelenecektir.

Her ne kadar yeni Türk Ticaret Kanunu hamiline yazılı payların hamiline yazılı kıymetli evrak niteliğindeki senetlere bağlanmasını zorunlu tutmuş olsa da uygulamada hamiline yazılı payların farklı türleri ile de karşılaşılması mümkündür. Her şeyden önce hamiline yazılı payların bedellerinin tamamen ödenip senede bağlanmasına kadar geçen süre boyunca bu paylar zorunlu olarak çıplak pay şeklinde olacaktır. Ayrıca bu süre içinde uygulamada oldukça istisnai bir durum olmakla birlikte, hamiline yazılı payları temsilen ilmühaber çıkarılması mümkündür. Sermaye Piyasası Kanununa tabi halka açık anonim şirketlere ait hamiline yazılı paylar için ise pay senedi çıkarılmasından vazgeçilmiş olup bu paylar Merkezi Kayıt Kuruluşu tarafından kayden izlenmektedir. Bu nedenle çalışmada yalnızca senede bağlanmış hamiline yazılı paylar değil, senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar, hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler ve hamiline yazılı kaydi paylar da ele alınacaktır.

Çalışmanın "Hamiline Yazılı Payların Hukuki İşlemlere Konu Olması" başlıklı ikinci bölümünde ise hamiline yazılı payların devri, hamiline yazılı paylar üzerinde intifa hakkı kurulması ve hamiline yazılı payların rehni incelenecektir. Bu bölümde ilk olarak hamiline yazılı payların devrine ilişkin borçlandırıcı işlem ve özellikle tasarruf işlemi, payın türüne göre ayrı ayrı açıklanacaktır. Ardından hamiline yazılı payların devrinin esas sözleşmeyle veya pay sahipleri sözleşmesiyle sınırlandırılıp sınırlandırılamayacağı konusu tartışılacaktır.

Hamiline yazılı payların devri ayrıntılı biçimde ele alındıktan sonra, hamiline yazılı paylar üzerinde sırayla intifa hakkı ve rehin hakkı kurulması incelecektir. Hamiline yazılı payların rehni incelenirken payın Türk Medeni Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu kapsamında rehninin yanında teslimsiz taşınır rehni düzenlemesi getiren 6750 sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanununa da değinilecektir. İntifa hakkı ve rehin hakkı kurulmasının pay sahipliği haklarının kullanılması açısından doğurduğu sonuçlar hamiline yazılı paylar bağlamında herhangi bir özellik göstermediğinden, çalışmanın kapsamı yalnızca hamiline yazılı paylar üzerinde intifa hakkı ve rehin hakkı kurulmasını sağlayan hukuki işlemler ile sınırlı tutulmuştur. Yine hamiline yazılı pay rehninin paraya çevrilmesi de çalışmanın kapsamı dışındadır.

BİRİNCİ BÖLÜM
HAMİLİNE YAZILI PAY KAVRAMI VE HAMİLİNE YAZILI PAYLARIN TÜRLERİ

I. HAMİLİNE YAZILI PAY VE PAY SENEDİ KAVRAMI VE HAMİLİNE YAZILI PAY SENETLERİNİN NAMA YAZILI PAY SENETLERİNDEN FARKLARI İLE AVANTAJ VE DEZAVANTAJLARI

A. Anonim Şirketler Hukukunda Pay Kavramı ve Hamiline Yazılı Pay Senetlerinin Fonksiyonları

Anonim şirketlerin karakteristik özelliklerinden biri, paylarının kıymetli evrak niteliğindeki senetlere bağlanabilir olmasıdır[1]. Pay senetleri Türk Ticaret Kanununun 484. maddesine (Art. 622 OR) göre ya nama ya da hamiline yazılı olur. Bu çerçevede tezin konusunu oluşturan hamiline yazılı pay senetlerini kısaca anonim şirket paylarını temsil etmek üzerine çıkarılan ve hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşıyan senetler olarak ifade etmek mümkündür. Görüldüğü üzere hamiline yazılı pay senedi kavramını pay kavramından hareketle tanımlamak gerekmektedir. Dolayısıyla hamiline yazılı pay senedi kavramından önce genel olarak anonim şirketlerde pay kavramının ne anlama geldiği ortaya konulmalıdır.

1. Anonim Şirketler Hukukunda Pay Kavramı

Anonim şirketler hukukunun merkezini pay kavramı oluşturmaktadır. Bu kavram kanuni düzenlemelerde ve öğretide üç farklı anlama gelecek şekilde kullanılmaktadır[2]. Buna göre pay kavramı, anonim şirket esas sermayesinin bir parçasını, pay sahipliği mevkiini ve pay senedini ifade etmektedir.

---

1 Peter Forstmoser ve diğerleri, **Schweizerisches Aktienrecht,** Stämpfli Verlag, Bern, 1996, s. 545; Reha Poroy ve diğerleri (Tekinalp), **Ortaklıklar Hukuku II,** 14. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2019, (Ortaklıklar II), s. 114.

2 Pay kavramı hakkında bkz. Heinrich Honsell ve diğerleri (Hrsg.) (Baudenbacher), **Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht II, Art. 530-1186 OR,** 2. Auflage, Helbing & Lichterhahn Verlag, Basel, Genf, München, 2002, (BSK-OR II), Art. 620 OR, No. 20-23; Lukas Handschin (Hrsg.) (Jung), **Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht (Zürcher Kommentar), Allgemeine Bestimmungen, Art. 620-659b OR – Die**

a. Esas Sermayenin Bir Parçası Olarak Pay

Payın ilk anlamı, anonim şirketi "sermayesi belirli ve paylara bölünmüş olan…şirket" olarak tanımlayan TTK m. 329/1 (Art. 620 Abs. 1 OR) hükmünden çıkartılmaktadır. Buna göre pay, esas sermayenin belirli sayıda itibari değere bölünmüş bir parçasını ifade etmektedir[3].

Anonim şirket payı, esas sermayenin belirli sayıda itibari değere bölünmesiyle oluştuğundan her pay esas sözleşmede gösterilen (TTK m. 339/1-c) belirli bir itibari değere karşılık gelmektedir[4]. Payların itibari değerlerinin toplamı ise şirketin esas sermaye tutarını vermektedir[5]. İtibari değer payın gerçek veya piyasa değerini değil, esas sermayeye katılma oranını gösterir[6] ve kural olarak pay sahibinin yönetime katılma ve mali hakları payın itibari değerine göre belirlenir[7]. Türk Ticaret Kanununun

---

Aktiengesellschaft, 2. Auflage, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2016, (ZK), Art. 622 OR, No. 1-2; Jeannette K. Wibmer (Hrsg.) (Plüss), **Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), Aktienrecht Kommentar**, (Orell Füssli Verlag), Zürich, 2016, (**OFK-Aktienrecht),** Art. 622 OR, No. 1-3; Fritz von Steiger, **Das Recht der Aktiengesellschaft in der Schweiz,** 4. Auflage, Polygraphischer Verlag, Zürich 1970, s. 18 vd.; Arthur Meier-Hayoz ve Peter Forstmoser, **Schweizerische Gesellschaftsrecht,** 10. Auflage, Stämpfli Verlag, Bern, 2007, s. 419 vd.; Jean Nicolas Druey ve diğerleri, **Gesellschafts- und Handeslrecht, Begründet von Theo Guhl,** 11. Auflage, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2015, s. 136; Marc Bauen ve Robert Bernet, **Schweizer Aktiengesellschaft, Aktienrecht – Fusionsrecht – Börsenrecht – Steuerrecht,** Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2007, ss. 54-55; Nihat Taşdelen, **Anonim Ortaklıkta Pay Sahipliği Sıfatının Kazanılması,** Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2005, s. 6 vd.; Y. Can Göksoy, **Anonim Ortaklıkta Payın Rehni,** Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2001, s. 33 vd. Bununla birlikte doktrinde *Tekinalp* ve *Sevi,* diğerlerinden farklı olarak pay kavramını üç değil, dört farklı anlamda ele almıştır (bkz. Reha Poroy ve diğerleri (Tekinalp), **Ortaklıklar Hukuku I,** 14. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2019, **(**Ortaklıklar I), ss. 615-616; Ali Murat Sevi, **Anonim Ortaklıkta Payın Devri,** 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, s. 29 vd.).

3 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 616; Taşdelen, s. 7; Sevi, s. 31.

4 Philip Spoerlé, **Die Inhaberaktie,** Dike Verlag, Zürich, St. Gallen, 2015, s. 9; Meier-Hayoz ve Forstmoser, s. 419; Taşdelen, s. 7.

5 Honsell ve diğerleri (Baudenbacher), BSK-OR II, Art. 620 OR, No. 21; Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 3; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 616; Taşdelen, s. 7; Göksoy, s. 34; Sevi, s. 33; Spoerlé, s. 9.

6 Roberto Vito ve Hans Rudolf Trüeb (Hrsg.) (Waldburger), **Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Personengesellschaften und Aktiengesellschaft – Vergütungsverordnung, Art. 530-771 OR –VegüV,** 3. Auflage, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf 2016, **(CHK-Art. 530-771 OR),** Art. 622 OR, No. 5; Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 5; Meier-Hayoz ve Forstmoser, s. 419-420; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 615; Bauen ve Bernet, s. 54.

7 Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 4; Göksoy, s. 37.
bkz. TTK m. 434/1, c. 1 *("Pay sahipleri, oy haklarını genel kurulda,* ***paylarının toplam itibari değerleriyle orantılı olarak*** *kullanır.")*; TTK m. 461/1 *("Her pay sahibi, yeni çıkarılan payları,* ***mevcut paylarının sermayeye oranına göre****, alma hakkını haizdir.")*; TTK m. 462/3, c. 4 *("Tescil ile o anda mevcut pay sahipleri* ***mevcut paylarının sermayeye oranına göre*** *bedelsiz payları kendiliğinden iktisap ederler.)*; TTK m. 507/1 *("Her pay sahibi, kanun ve esas sözleşme hükümlerine göre pay sahiplerine dağıtılması kararlaştırılmış net dönem kârına,* ***payı oranında***

476. maddesinin birinci fıkrası gereğince payın itibari değeri en az bir kuruştur ve bu değer ancak birer kuruş ve katları şeklinde artırılabilir. Payın itibari değeri esas sözleşmenin yanı sıra pay senedinin metninde de belirtilir (TTK m. 487/1). Alman hukukundan farklı olarak Türk-İsviçre hukukunda itibari değersiz pay senedi çıkarılması mümkün değildir[8].

b. Pay Sahipliği Mevkii Olarak Pay

Pay kavramı ikinci olarak pay sahipliği mevkiini ifade etmektedir. Anonim şirket esas sermayesinin belirli sayıda itibari değere bölünmesiyle birlikte oluşan her bir pay, pay sahibinin şahsından bağımsız bir pay sahipliği mevkii yaratmaktadır[9]. Anonim şirketlerde pay sahipliği hakları ve borçları pay sahibinin şahsına değil, paya bağlıdır ve bunlar bir bütünlük arz etmektedir[10]. Söz konusu haklar pay sahibinin yönetime katılma, bilgi alma ve mali hakları; borçlar ise her şeyden önce sermaye koyma borcudur[11].

Payın pay sahipliği mevkiini ifade etmesinin bir sonucu olarak, payın devri ile birlikte paya bağlı haklar ve borçlar payı devralana geçmekte ve payı iktisap eden, ortaksal bir statü içine girmektedir[12]. Dolayısıyla kanun, esas sözleşme ve genel kurul ile yönetim kurulu kararları, pay sahibinin hukuki statüsünün belirlenmesinde rol oynamaktadır[13]. Bu durum aynı zamanda pay sahibi değişkenlik gösterse de paya bağlı olan pay sahipliği mevkiin sabit olduğunu göstermektedir. Pay sahibi pay bedelini ödemediği için ıskat edilse bile (TTK m. 483) pay, anonim şirket bünyesindeki varlığını korumaya devam etmektedir. Kural olarak sabit olan payın sayısı ancak esas

---

*katılma hakkını haizdir. Şirketin sona ermesi hâlinde her pay sahibi, esas sözleşmede sona eren şirketin mal varlığının kullanılmasına ilişkin, başka bir hüküm bulunmadığı takdirde, tasfiye sonucunda kalan tutara **payı oranında** katılır.")* (vurgular bana ait).

8 Honsell ve diğerleri (Baudenbacher), BSK-OR II, Art. 620 OR, No. 21; von Steiger, s. 19; Bauen ve Bernet, s. 54, Spoerlé, s. 9. İtibari değersiz pay kavramı hakkında bkz. Peter Böckli, **Schweizer Aktienrecht,** 4. Auflage, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2009**,** ss. 505-512; Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 19-27.

9 Taşdelen, s. 10.

10 Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 29; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 616; Göksoy, ss. 34-35.

11 Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 29. Spoerlé, ss. 9-10;

12 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 122.

13 Hüseyin Ülgen ve diğerleri (Ülgen ve Helvacı), **Kıymetli Evrak Hukuku,** 7. Basıdan 10. Tıpkı Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2015, s. 30; Spoerlé, s. 9.

sermayenin artırılması (TTK m. 456 vd.) veya azaltılması (TTK m. 473 vd.) sonucunda değişmektedir[14].

c. Pay Senedi Olarak Pay

Üçüncü ve son olarak pay kavramı, payın bağlandığı kıymetli evrak niteliği taşıyan senetleri ifade etmek için kullanılmaktadır. Yukarıda belirtildiği üzere paylarının kıymetli evrak niteliğindeki senetlere bağlanabilir olması, anonim şirketin karakteristik özelliklerinden birini oluşturmaktadır[15]. Bu pay senetleri TTK m. 481/1 hükmü uyarınca ya nama ya da hamiline yazılı nitelik taşımaktadırlar[16]. Anonim şirket paylarının hangi türde senetlere bağlanacağı esas sözleşmede belirtilmek zorundadır (TTK m. 339/1-d).

Ancak ifade etmek gerekir ki, payın meydana gelmesi için payın kıymetli evrak niteliğindeki bir senede bağlanma zorunluluğu bulunmamaktadır[17]. Pay ve buna bağlı olan pay sahipliği mevkii, anonim şirketin veya sermayenin artırılmasının tesciliyle birlikte doğar[18]. Dolayısıyla payın senede bağlanması kurucu değil, yalnızca açıklayıcı nitelik taşır[19]. Her ne kadar aşağıda açıklanacağı üzere hamiline yazılı payların bedelleri tamamen ödendikten itibaren üç ay içinde senede bağlanmaları zorunlu olsa da (TTK m. 486/2), bu hükmün amacı payın meydana gelmesini sağlamak değil, hamiline yazılı payın senede bağlanmayarak tedavül kabiliyetinin azaltılmasının önüne geçmektir[20].

Pay kavramının aynı zamanda pay senedini de içerecek şekilde kullanılması, kapalı anonim şirketler bakımından geçerlidir. Halka açık anonim şirketler bakımından ise payların kıymetli evrak niteliğindeki senetlere bağlanılmasından vazgeçilmiştir. Sermaye piyasası araçlarının kaydileştirilmesini öngören SerPK m. 13

---

14 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 616; Taşdelen, s. 10.

15 bkz. Birinci Bölüm, I, A.

16 Nama yazılı pay senetleri kanunen emre yazılı, hamiline yazılı pay senetleri ise hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşımaktadır. Nama yazılı pay senetleri ile hamiline yazılı pay senetlerinin karşılaştırılması için bkz. Birinci Bölüm, I, B, 1.

17 Bauen ve Bernet, s. 55; Spoerlé, s. 10.

18 Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 55; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 617; Taşdelen, ss. 12-13; Göksoy, ss. 39-40; Sevi, s. 37.

19 Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 55; Göksoy, s. 40; Sevi, s. 37; Bauen ve Bernet, s. 55, dn. 34; Spoerlé, s. 10.

20 bkz. Birinci Bölüm, II, C, 3, a.

hükmüne göre anonim şirket payları da dahil olmak üzere tüm sermaye piyasası araçları, senede bağlanmaksızın elektronik ortamda kayden ihraç edilecek ve Merkezi Kayıt Kuruluşu tarafından izlenecektir. Dolayısıyla halka açık anonim şirketler söz konusu olduğunda "pay senedi olarak pay"dan değil, "kaydi değer olarak pay"dan söz etmek gerekmektedir[21].

2. Hamiline Yazılı Pay Senetlerinin Fonksiyonları

a. Sermaye Payını Temsil Eder

Yukarıda belirtildiği üzere pay kavramı, ilk olarak esas sermayenin belirli sayıda itibari değere bölünmüş parçasını ifade etmektedir[22]. Hamiline yazılı pay senedi de payın bağlandığı bir kıymetli evrak olduğundan[23], hamiline yazılı pay senedinin ilk işlevi de nama yazılı pay senetleri ile birlikte anonim şirketin esas sermayesini meydana getiren işte bu birimleri temsil etmektedir[24]. Esas sermayeden bağımsız bir hamiline yazılı pay senedinin çıkarılması Türk-İsviçre hukukuna göre mümkün değildir[25].

Her bir hamiline yazılı pay senedi kural olarak tek bir sermaye payını temsil etmektedir[26]. Ancak aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacağı üzere[27], birden fazla payı temsil etmek üzere tek bir pay senedi çıkarılmasına da herhangi bir engel bulunmamaktadır. Bu husus pay senetlerinde kaç payı içerdiğinin belirtilmesi gerektiğini öngören pay senetlerinin şekline ilişkin TTK m. 487/1 hükmünde de açıkça düzenlenmiştir. Buna karşılık bir payı temsilen birden fazla hamiline yazılı pay senedi çıkarılması mümkün değildir[28].

---

21 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 616. Hamiline yazılı kaydi paylar ile ilgili olarak bkz. Birinci Bölüm, II, E.
22 bkz. Birinci Bölüm, I, A, 1, a.
23 Taşdelen, s. 26.
24 Taşdelen, s. 26; Spoerlé, s. 8.
25 Spoerlé, s. 8.
26 Taşdelen, s. 26.
27 bkz. Birinci Bölüm, II, C, 2.
28 Taşdelen, s. 26.

b. Pay Sahipliği Sıfatının Temsilini Sağlar

Hamiline yazılı pay senetleri yalnızca esas sermayenin bir bölümünü temsil etmekle kalmamakta, aynı zamanda pay sahipliği sıfatını ve buna bağlı olan hak ve borçları da temsil etmektedir[29]. Belirtmek gerekir ki, TTK m. 484/2 (Art. 683 OR) hükmü gereğince bedelleri tamamen ödenmemiş paylar için hamiline yazılı pay senedi çıkarılamayacağından, geçerli bir şekilde çıkarılmış hamiline yazılı pay senedi sahibinin anonim şirkete karşı kural olarak sadece hakları bulunmaktadır[30]. Anonim şirketlerde pay sahibinin sadakat yükümlülüğü bulunup bulunmadığı ise doktrinde tartışmalıdır[31]. Pay sahibinin sadakat yükümlülüğünün bulunduğunun kabulü hâlinde hamiline yazılı pay senedinin pay sahipliği haklarının yanı sıra sadakat yükümlülüğünü de temsil ettiği sonucuna ulaşılacaktır.

Hamiline yazılı payların senede bağlanması payın meydana gelmesi[32] ve pay sahipliği haklarının kullanılması için zorunlu olmayıp[33], pay sahipliği sıfatına bağlı hak ve borçların içeriğinde herhangi bir değişiklik yaratmamaktadır[34]. Ancak hamiline yazılı pay senedinin çıkarılmasıyla pay sahipliği hakları senede bağlı hâle gelmekte[35] ve aşağıda açıklanacağı üzere payın tedavülü kolaylaşmaktadır[36].

---

[29] Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 28; Wibmer (Plüss), OFK-Aktienrecht, Art. 620 OR, No. 2; von Steiger, s. 19; Meier-Hayoz ve Forstmoser, s. 420; Taşdelen, s. 10; Göksoy, s. 37; Spoerlé, s. 9.

[30] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 120.

[31] Anonim şirketlerde pay sahibinin sadakat yükümlüğüne ilişkin farklı görüşler için bkz. Füsun Nomer, **Anonim Ortalıkta Pay Sahibinin Sadakat Yükümlülüğü,** Beta Yayıncılık, İstanbul, 1999, s. 28 vd. Pay sahibinin dürüstlük kuralından kaynaklanan bir sadakat yükümlülüğü bulunduğu yönünde bkz. Nomer, s. 40 vd. Pay sahibinin sadakat yükümlülüğü bulunmadığı yönünde bkz. Hayri Domaniç, **Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, TTK Şerhi II,** Temel Yayınları, İstanbul, 1988, ss. 1115-1116; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 103.

[32] bkz. Birinci Bölüm, II, B, 1.

[33] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 115; Taşdelen, s. 26.

[34] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 617; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 115.

[35] Taşdelen, s. 26.

[36] bkz. Birinci Bölüm, I, A, 2, c. Hamiline yazılı pay senetlerinin devrine ilişkin olarak bkz. İkinci Bölüm, I, B, 2.

c. Payın Tedavülünü Kolaylaştırır

Anonim şirket payının kıymetli evrak niteliğindeki senetlere bağlanmasının en önemli fonksiyonu, payın tedavülünün kolaylaşmasıdır[37]. Payın senede bağlanmasının bu etkisi kendisini en belirgin şekilde hamiline yazılı pay senetlerinde göstermektedir. Zira hamiline yazılı pay senetleri aşağıda açıklanacağı üzere gerçek anlamda hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşımaktadır[38]. Bunun sonucu olarak hamiline yazılı pay senedi, senede bağlanmamış paylardan ve nama yazılı pay senetlerinden farklı olarak ciro veya alacağın temliki gibi başka herhangi bir işleme gerek kalmaksızın yalnızca zilyetliğin yoluyla devredilebilmektedir[39].

B. Hamiline Yazılı Pay Senetlerinin Nama Yazılı Pay Senetlerinden Farkları ile Avantaj ve Dezavantajları

1. Nama Yazılı Pay Senetlerinden Farkları

a. Devir

Yukarıda da ifade edildiği üzere hamiline yazılı pay senetleri, hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşımaktadır. Dolayısıyla hamiline yazılı pay senetlerinin hukuki işlem yoluyla devri taşınır eşya hukukunun genel prensiplerine tabidir. Buna göre geçerli bir borçlandırıcı işlem ve devredenin tasarruf yetkisinin (ya da devralanın iyiniyetinin) yanında senedin zilyetliğinin devri, hamiline yazılı pay senedinin devredilmesi için gerekli ve yeterlidir[40]. Buna karşın nama yazılı pay senetleri emre yazılı kıymetli evrak niteliğinde olduklarından, nama yazılı pay senetlerinin geçerli bir

---

[37] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 617; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, ss. 115-116; Taşdelen, ss. 26-27.

[38] bkz. Birinci Bölüm, II, C, 1, a.

[39] Hamiline yazılı pay senetleri ile nama yazılı pay senetlerinin devir yönünden karşılaştırılması için bkz. Birinci Bölüm, I, B, 1, a; Hamiline yazılı pay senetlerinin devri hakkında bkz. İkinci Bölüm, I, B, 2.

[40] Lukas Glanzmann ve Philip Spoerlé, "Die Inhaberaktie – leben Totgesagte wirklich länger?", **GesKR 1/2014,** ss. 5-6; Reto Sanwald, "Bedeutung und Zukunft der Inhaberaktien in der Schweiz", **REPRAX 2/2000,** s. 25; Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 65; Wibmer (Plüss), OFK-Aktienrecht, Art. 622 OR, No. 11; Böckli, ss. 513-514; Spoerlé, ss. 12-13.
Hamiline yazılı pay senetlerinin devri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. İkinci Bölüm, I, B, 2.

şekilde devredilebilmeleri için bu koşullara ek olarak ciro veya yazılı devir beyanının da bulunması şarttır[41].

Hamiline yazılı pay senetleri ile nama yazılı pay senetleri arasındaki devre ilişkin bir diğer fark ise, hamiline yazılı pay senetlerin devrinin esas sözleşme ile sınırlanamamasıdır. Bunun aksine nama yazılı pay senetlerinde devrin esas sözleşme ile sınırlandırılması mümkündür ve buna aynı zamanda bağlam adı da verilmektedir (TTK m. 492). Böylece nama yazılı pay senetlerinin devri, anonim şirketin buna onay vermesi koşuluna bağlanabilmektedir[42]. Ayrıca bedeli tamamen ödenmeden hamiline yazılı pay senedi çıkarılması mümkün olmadığından (TTK m. 484/2)[43], bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların devrini anonim şirketin onayına bağlayan kanuni bağlam (TTK m. 491) hükümlerinin de hamiline yazılı pay senetlerine uygulanması mümkün değildir.

Görüldüğü üzere hamiline yazılı pay senetlerinin tedavül kabiliyeti, nama yazılı pay senetlerine göre daha yüksektir. Ancak nama yazılı senetlerdeki bağlam bir kenara bırakılacak olursa, hamiline yazılı pay senetlerinin bu özelliği anonim şirketler hukukundan değil, kıymetli evrak hukukundan kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar ile senede bağlanmamış nama yazılı paylar arasında devrin koşulları bakımından kural olarak bir fark bulunmamaktadır[44]. Bunun tek istisnası, esas sözleşmesel bağlam kurallarının senede bağlanmış olsun veya olmasın hamiline yazılı paylara uygulanamayacak olmasıdır[45]. Buna karşılık senede bağlanmamış hamiline yazılı payların bedelleri tamamen ödenmemiş

---

41 Emil Schucany, **Kommentar zum Schweizerischen Aktienrecht,** 2. Auflage, Orell Füssli Verlag, Zürich, 1960, Art. 684 OR, No. 2; Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 67; Wibmer (Plüss), OFK-Aktienrecht, Art. 622 OR, No. 11; Böckli, s. 514; Forstmoser ve diğerleri, ss. 568-569; Druey ve diğerleri, s. 134; Glanzmann ve Spoerlé, s. 6; Bauen ve Bernet, s. 57; Spoerlé, s. 13.
Hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlere de kıyasen nama yazılı pay senetlerine ilişkin hükümler uygulanacağından (TTK m. 486/2, c. 4) aşağıda hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerin devrine ilişkin açıklamalar nama yazılı pay senetleri için de geçerlidir. bkz. İkinci Bölüm, I, B, 3.

42 Glanzmann ve Spoerlé, s. 6; Sanwald, s. 23; Spoerlé, ss. 13-14.

43 bkz. Birinci Bölüm, II, C, 4.

44 Spoerlé, s. 13.

45 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 624. Senede bağlanmamış payın türü ile ilgili tartışmalar için bkz. Birinci Bölüm, II, B, 2. Hamiline yazılı payların devrinin esas sözleşme ile sınırlanamaması hakkında bkz. İkinci Bölüm, I, C, 1.

olabileceğinden[46], bu paylar bakımından kanuni bağlam hükümlerinin (TTK m. 491) kıyasen uygulanması söz konusu olabilir[47].

b. Hak Sahipliğinin İleri Sürülmesi ve Anonimlik

Hamiline yazılı pay senetleri ile nama yazılı pay senetleri arasındaki farklardan biri de, anonim şirketin nama yazılı paylar için pay defteri tutmak zorunda olmasında yatmaktadır[48]. Pay defterine nama yazılı pay senedi sahipleriyle intifa hakkı sahipleri, ad, soyad, unvan ve adresleriyle kaydedilir (TTK m. 499/1; Art. 686 Abs. 1 OR) ve şirketle olan ilişkilerde pay defterine kayıtlı bulunan kimse, pay sahibi veya intifa hakkı sahibi olarak kabul edilir (TTK m. 499/5; Art. 686 Abs. 4 OR). Nama yazılı pay senedi sahibi veya intifa hakkı sahibi, şirkete karşı haklarını ancak bu kayıttan sonra kullanabilir[49]. Pay defteri sayesinde anonim şirket, kendi nama yazılı pay sahiplerinin kimliğini kural olarak bilir[50]. Ancak belirtmek gerekir ki, doktrinde hâkim olan görüşe göre pay defterine kayıt kurucu değil, açıklayıcı niteliktedir[51] ve pay defterindeki kayıt, pay sahibinin veya intifa hakkı sahibinin pay defterinde yazılı kimse olduğuna dair aksi ispatlanabilir bir karine oluşturmaktadır[52]. Dolayısıyla nama yazılı pay

---

46 Hamiline yazılı pay senetlerinden farklı olarak hamiline yazılı çıplak payların ve hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerin bedellerinin tamamen ödenmemiş olabileceğine ilişkin bkz. Birinci Bölüm, II, C, 4, a, (2).

47 Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payların devri hakkında bkz. İkinci Bölüm, I, B, 1, b, (2); İkinci Bölüm, I, B, 1, c, (2).

48 Druey ve diğerleri, s. 134; Spoerlé, s. 14.

49 Spoerlé, s. 14.

50 Druey ve diğerleri, s. 134; Spoerlé, s. 15.

51 F. Wolfhart Bürgi, **Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (Zürcher Kommentar), Das Obligationenrecht, 5. Teil: Die Aktiengesellschaft, b/1: Rechte und Pflichten der Aktionäre (Art. 660-697),** Schulthess & Co., Zürich, 1957, Art. 685 OR, No. 9; Oruç Hami Şener, **Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku,** 3. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017, s. 618; Şafak Narbay, **Anonim Ortaklıkta Pay Defteri,** Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003, s. 146; Üner Dağ, **Anonim Ortaklıklarda Pay Sahibi Açısından Oy Hakkının Kazanılması ve Kullanılması,** Beta Yayıncılık, İstanbul, 1996, s. 184; Mustafa Çeker, **Anonim Ortaklıklarda Oy Hakkı ve Kullanılması,** Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2000, s. 153; Wibmer (Dekker), OFK-Aktienrecht, Art. 686 OR, No. 3; Böckli, s. 514; Forstmoser ve diğerleri, s. 554; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, ss. 135-136; Druey ve diğerleri, s. 139; Taşdelen, s. 155; Bauen ve Bernet, s. 57-58; Sanwald, s. 22.

52 Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 68; Wibmer (Dekker), OFK-Aktienrecht, Art. 686 OR, No. 3; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 136; Şener, s. 618; Narbay, s. 147; Çeker, s. 153; Taşdelen, s. 156; Bauen ve Bernet, s. 58.

senedinin meşru hamili, pay defterine kayıtlı olmasa bile pay defterinin gerçeği yansıtmadığını ispatlayarak pay defterindeki kaydın düzeltilmesini sağlayabilir[53].

Buna karşılık hamiline yazılı pay senedi sahibi, hamiline yazılı pay senedinin hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşımasının bir sonucu olarak, yalnızca pay senedini ibraz ederek pay sahipliği haklarını şirkete karşı ileri sürebilir. Nama yazılı pay senetlerinden farklı olarak hamiline yazılı pay senetleri için pay defteri veya buna benzer bir kayıt tutulmamaktadır[54]. Bu sayede doktrinde hâkim olan görüşe göre, hamiline yazılı pay sahibi veya temsilcisi, kendi kimliğini şirkete açıklamadan yönetime katılma hakkını kullanabilir ve hamiline yazılı pay senedi sahibinin şirketle olan ilişkilerinde anonim kalması sağlanır[55]. Hamiline yazılı pay senedi sahibinin genel kurul toplantısına şahsen katılması durumunda kural olarak kimliği diğer pay sahipleri tarafından öğrenilecektir. Ancak hamiline yazılı pay senedi sahibi, genel kurula temsilci aracılığıyla katılarak (TTK m. 426/2) diğer pay sahipleriyle olan ilişkilerinde de anonimliğini koruyabilir[56].

Hamiline yazılı pay senedi sahibinin hem şirketle hem de diğer pay sahipleriyle olan ilişkilerinde anonim kalabilmesi, doktrinde hamiline yazılı pay senedinin karakteristik özelliği ve asıl varlık sebebi olarak nitelendirilmektedir[57]. Ayrıca hamiline yazılı pay senedinin, anonim şirketin "anonim" olma özelliğini en iyi şekilde yansıttığı ileri sürülmektedir[58]. Ne var ki anonim şirket bu özelliğini ancak şirketin sermaye yapısının tamamen hamiline yazılı pay senetlerinden oluşması hâlinde gösterebilir[59]. Sermaye yapısı nama yazılı pay senetlerinden oluşan anonim şirketlerde ise pay sahiplerinin şirkete ve diğer pay sahiplerine karşı anonimliğinden söz edilemez.

---

53 Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 68.

54 Sanwald, s. 24; Spoerlé, s. 15.

55 Matthias A. Leuenberger, **Die Anonymität des Inhaberaktionärs,** Verlag Stämpfli & Cie, Bern, 1996, s. 53; Hans Caspar von der Crone, **Aktienrecht,** Stämpfli Verlag, Bern, 2014, (Aktienrecht), s. 115, dn. 462; Forstmoser ve diğerleri, s. 216, dn. 66; Bauen ve Bernet, s. 91-92; Spoerlé, s. 15. Aksi görüşte: bkz. Böckli, s. 1385. Yazara göre şirketin talebi hâlinde hamiline yazılı pay sahibinin kimliğini açıklaması zorunludur.

56 Leuenberger, s. 35; Sanwald, s. 24.

57 Leuenberger, s. 15; Sanwald, s. 24; Spoerlé, s. 15.

58 Roland von Büren ve diğerleri, **Grundriss des Aktienrechts, mit Berücksichtigung der laufenden Revision,** 3. Auflage, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2011 s. 67; Forstmoser ve diğerleri, s. 546; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 120; Sanwald, s. 24.

59 Leuenberger, s. 89-90; Spoerlé, ss. 15-16.

c. Çıkarılması

Anonim şirkette payın türünün esas sözleşmede belirtilmesi zorunludur (TTK m. 339/1-d). Esas sözleşmede payların nama değil de hamiline yazılı olacağı belirtilmişse bu payların senede bağlanabilmesi için bedellerinin tamamen ödenmiş olması gerekmektedir (TTK m. 484/2; Art. 683 OR). Bunun nedeni, hamiline yazılı pay senetlerinin kolay tedavül edilebilir olması ve anonim şirketin hamiline yazılı pay senedi sahibinin kim olduğunu bilme imkânının bulunmamasıdır[60]. Kanun koyucu bu hükümle hamiline yazılı pay senedi sahibinin anonim şirkete karşı hiçbir borcu kalmamış olmasını temin etmeyi ve sermayenin korunmasını amaçlamıştır. Aksi takdirde, hamiline yazılı pay senedi sahibinin kim olduğu bilinemeyeceğinden, borcun ödettirilmesi imkânı ortadan kalkardı[61].

Buna karşılık nama yazılı pay senedinin çıkarılabilmesi için payın itibari değerinin en az %25'inin ödenmiş olması (TTK m. 344/1; Art. 632 Abs. 1 OR) gerekli ve yeterlidir[62]. Hamiline yazılı pay senetlerinden farklı olarak nama yazılı pay senedi sahiplerinin kimliği anonim şirket tarafından bilindiğinden, nama yazılı pay senetlerinin çıkarılması için bedellerinin tamamının ödenmiş olma zorunluluğu getirilmemiştir[63]. Ancak bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların devri, TTK m. 491 gereğince anonim şirketin onayına tabidir (kanuni bağlam). Bunun nedeni, pay sahibinin hâlâ şirkete karşı borçlu olması ve payı devralanın ödeme gücünün şirket tarafından bilinmemesidir.

---

60 Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 63; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 123; Göksoy, s. 42.

61 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 123.

62 Schucany, Art. 684 OR, No. 3; Bauen ve Bernet, s. 57. İsviçre'de bu oran %20'dir.

63 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 130.

2. Hamiline Yazılı Pay Senetlerinin Avantaj ve Dezavantajları

a. Pay Sahibi Açısından

(1) Avantajları

Hamiline yazılı pay senetlerinin pay sahibine sağladığı en büyük avantaj, ciro veya yazılı devir beyanına ihtiyaç duyulmaksızın kolayca devredilebilir olmasıdır[64]. Ayrıca hamiline yazılı pay senetlerine bağlam kuralları uygulanamadığından, hamiline yazılı pay senetleri ikincil piyasadan büyük ölçüde risk almadan edinilebilir[65]. Buna karşılık ikincil piyasadan alınan bir nama yazılı pay senedinin devrinin şirketin onayına bağlanmış olması ve şirketin bu devre onay vermemesi riski her zaman bulunmaktadır.

Hamiline yazılı pay senetlerinin pay sahibi açısından bir başka avantajı ise pay sahipliği haklarının şirkete karşı ileri sürülmesinde sağladığı kolaylıktır[66]. Yukarıda ifade edildiği üzere hamiline yazılı pay senetleri için pay defteri veya buna benzer bir kayıt tutulmamakta ve pay sahibi yalnızca pay senedini ibraz ederek pay sahipliği haklarını şirkete karşı ileri sürebilmektedir. Bunun ortaya çıkardığı bir başka sonuç olan pay sahibinin şirketle iç ilişkilerinde anonimliğini koruyabilmesi de doktrinde hamiline yazılı pay senetlerinin pay sahibine sağladığı avantajlardan biri olarak değerlendirilmektedir[67].

(2) Dezavantajları

Hamiline yazılı pay senetlerinin hamiline yazılı kıymetli evrak niteliğinde olması bir yandan pay sahibine devir, pay sahipliği haklarının ileri sürülmesi ve anonimlik açısından avantaj sağlarken, diğer yandan bazı dezavantajları da beraberinde getirmektedir. Hamiline yazılı pay senedi sahibi yalnızca pay senedini

---

64 Forstmoser ve diğerleri, s. 546; Glanzmann ve Spoerlé, s. 6; Taşdelen, s. 28; Sanwald, s. 26; Spoerlé, s. 18.

65 Glanzmann ve Spoerlé, s. 6; Spoerlé, s. 18.

66 Forstmoser ve diğerleri, s. 546; Glanzmann ve Spoerlé, s. 6; Sanwald, s. 26; Spoerlé, s. 18.

67 Glanzmann ve Spoerlé, s. 6; Taşdelen, s. 28; Sanwald, s. 26; Spoerlé, s. 18.

ibraz ederek pay sahipliği haklarını şirkete karşı ileri sürebildiğinden, hamiline yazılı pay senedinin meşru olmayan hamili de zilyetliğin yarattığı hukuki görünüşten yararlanarak pay sahipliği haklarını kullanabilir[68]. Ayrıca hamiline yazılı pay senedi sahibi, senet iradesi dışında elinden çıkmış olsa bile senedi iyiniyetle iktisap eden kişiye karşı taşınır davası açamayacağından (TMK m. 990), hamiline yazılı pay senedi sahibinin senedin kaybolması veya çalınması gibi durumlarda henüz iptal talebinde (TTK m. 661 vd.) bulunmadan pay sahipliği sıfatını kaybetmesi riski bulunmaktadır.

b. Anonim Şirket Açısından

(1) Avantajları

Anonim şirket açısından hamiline yazılı senetlerinin nama yazılı pay senetleri karşısındaki avantajlarından en önemlisi, sermayenin yerine getirilip getirilmediği sorununu ve buna bağlı olarak ıskat prosedüründen (TTK m. 483; Art. 682 OR) kaynaklı masrafları ortadan kaldırmasıdır. Zira yukarıda ifade edildiği[69] ve aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacağı üzere[70] hamiline yazılı pay senetlerinin çıkarılabilmesi, pay bedelinin tamamen ödenmiş olmasına bağlıdır (TTK m. 484/2; Art. 683 OR).

Şirket açısından hamiline yazılı pay senetlerinin bir diğer avantajı ise hamiline yazılı pay senetleri için pay defteri veya buna benzer bir kayıt tutulmamasıdır. Pay defteri TTK m. 64/4 gereğince ticari defter niteliğinde olduğundan, delil niteliği taşıyabilmesi için kanuna göre eksiksiz ve usulüne uygun olarak tutulmuş, açılış ve kapanış onayları yaptırılmış ve defter kayıtlarının birbirini doğrulamış olması gerekmektedir (HMK m. 222/2). Pay defterinin kanuna uygun bir şekilde tutulmaması durumunda pay defteri dahil olmak üzere tüm defterler delil gücünü yitirir[71]. Dolayısıyla sermaye yapısı hamiline yazılı pay senetlerinden oluşan ve pay defteri tutmak zorunda olmayan bir anonim şirket hem pay defteri tutulmasına ilişkin masraflardan kurtulmakta[72] hem de hem ispat açısından avantaj elde etmektedir.

---

68 Forstmoser ve diğerleri, s. 546; Taşdelen, s. 29; Glanzmann ve Spoerlé, s. 6, dn. 30; Sanwald, s. 26; Spoerlé, s. 18.
69 bkz. Birinci Bölüm, I, B, 1, c.
70 bkz. Birinci Bölüm, II, C, 4.
71 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 134.
72 Leuenberger, s. 126; Glanzmann ve Spoerlé, s. 6; Sanwald, s. 26; Spoerlé, s. 19.

Ayrıca hamiline yazılı pay senetlerinin devri esas sözleşmeyle sınırlandırılamayacağından, bağlama ilişkin masraflar da söz konusu olmayacaktır[73]. Ancak bu durum, hamiline yazılı pay senetlerinin anonim şirket açısından tamamen masrafsız olduğu anlamına gelmemektedir. Bu çerçevede örneğin hamiline yazılı pay senedi sahiplerinin genel kurula katılması için çıkarılan giriş kartlarına (TTK m. 415/3) ilişkin masraflar, hamiline yazılı pay senetlerine özgü masraflar arasında gösterilebilir[74].

(2) Dezavantajları

Hamiline yazılı pay senetlerinin pay sahiplerine şirketle olan ilişkilerinde sağladığı anonimlik, şirket açısından bazı olumsuz sonuçlara yol açabilmektedir. Şirket kendi hamiline yazılı pay sahiplerinin kimliğini bilmediğinden bunlarla iletişime geçememekte ve pay sahiplerinin genel kurulda vereceği oylara etki edememektedir[75]. Bunun dışında pay sahiplerinin kimliğinin şirket tarafından bilinmemesinin anonim şirket açısından yaratacağı en önemli sorun, esas sözleşmede yapılan değişiklikler sonrası hamiline yazılı pay senedinin esas sözleşmeye aykırı hâle gelmesi durumunda karşımıza çıkmaktadır[76]. Doktrinde hamiline yazılı pay senetlerinin nama yazılı pay senetlerine dönüştürülmesine karar verilmesi özelinde ele alınan bu sorun, hamiline yazılı pay senedi sahibinin bulunamaması durumunda şirketin bu kararı nasıl uygulayacağına ilişkindir. Anonim şirketlerde pay sahibinin sermaye koyma borcunda temerrüde düşmesi durumu dışında (ıskat, TTK m. 483; Art. 682 OR) ortaklıktan çıkarılması mümkün olmadığından ve Alman hukukundan farklı olarak Türk-İsviçre hukukunda hamiline yazılı pay senetlerinin iptalini şirket değil, yalnızca pay sahibi talep edebileceğinden, şirketin elinde hamiline yazılı pay senedi sahibini elindeki senedi nama yazılı pay senedine dönüştürmeye zorlayabilecek bir araç bulunmamaktadır[77]. Bu durumda şirketin yapabileceği şey yalnızca hamiline

[73] Spoerlé, s. 19, dn. 78.
[74] Leuenberger, s. 126, dn. 115, s. 52.
[75] Sanwald, s. 26; Spoerlé, s. 20.
[76] Thomas Aebersold ve Marie von Fischer, "Der unbekannte Inhaberaktionär als gesellschaftsrechtlicher Störfall", **AJP/PJA 7/2000,** s. 787, dn. 3; Spoerlé, s. 21.
[77] Aebersold ve von Fischer, ss. 788-789; Spoerlé, ss. 21-22.

yazılı pay sahiplerine ulaşabilmek için ilanlar vermek[78] veya pay sahipleri haklarını kullanmak için hamiline yazılı pay senetlerini ibraz ettikleri sırada pay senetlerini pay sahiplerinin ellerinden almak ve yenileriyle değiştirmek olacaktır[79].

Hamiline yazılı pay senetlerinin anonim şirket açısından bir başka olumsuz yönü ise bağlam kurallarının bunlar için uygulanamayacak olmasıdır. Esas sözleşme ile hamiline yazılı pay senetlerinin devrine sınırlama getirilemeyeceğinden şirket, nama yazılı pay senetlerinden farklı olarak kendi hamiline yazılı pay sahipleri çevresinin bileşimine etki edememektedir[80]. Bu durum anonim şirket paylarının şirkete katılması istenmeyen kişilerce ele geçirilmesi riskini doğurmaktadır[81]. Her ne kadar aşağıda açıklanacağı üzere şirket ele geçirmelerinin önlenmesi amacıyla hamiline yazılı pay senetlerinin devrinin borçlar hukuku karakterli pay sahipleri sözleşmeleri ile sınırlandırılması mümkün olsa da[82], pay sahipleri sözleşmeleriyle getirilen pay devri kısıtlamaları potansiyel şirket ele geçirmelerine karşı esas sözleşmesel bağlam kadar etkili bir yöntem değildir. Zira esas sözleşmesel bağlamdan farklı olarak pay sahipleri sözleşmeleri üçüncü kişilere karşı ileri sürülememekte ve payların el değiştirmesine engel teşkil etmemektedir[83]. Bu nedenle işletme konusunun gerçekleştirilmesi için pay sahiplerinin belirli ortak özelliklere sahip olmasının önem taşıdığı ve paylarının belirli kişilerin eline geçmesinin istenmediği anonim şirketlerde sermaye yapısı oluşturulurken hamiline yazılı pay senetleri değil, nama yazılı pay senetleri tercih edilmelidir.

---

78 Spoerlé, s. 22.

79 Aebersold ve von Fischer, s. 792.

80 Glanzmann ve Spoerlé, s. 6; Sanwald, s. 26; Spoerlé, s. 22.

81 Şirket ele geçirmeleri ve buna karşı alınabilecek önlemler konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Feyzan Hayal Şehirali Çelik, **Anonim Şirketlerde Çıkar Çatışmaları Ekseninde Şirket Ele Geçirmelerine Karşı Önlemler,** Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2008. Bağlı nama yazılı payların potansiyel şirket ele geçirmelerine karşı bir önlem olarak kullanılabileceği konusunda bkz. Şehirali Çelik, s. 283 vd.

82 bkz. İkinci Bölüm, I, C, 2.

83 Şehirali Çelik, ss. 294-295. Hamiline yazılı payların devrinin pay sahipleri sözleşmesi ile sınırlandırılması ve sonuçları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. İkinci Bölüm, I, C, 2.

II. HAMİLİNE YAZILI PAYLARIN TÜRLERİ

A. Ön Açıklamalar

Türk Ticaret Kanununda hamiline yazılı payların esas olarak hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşıyan senetlere bağlanması öngörülmüştür. Ancak hamiline yazılı paylar bunlarla sınırlı değildir. Her ne kadar yeni Türk Ticaret Kanununda hamiline yazılı payların senede bağlanması zorunlu tutulmuşsa da, bedeli tamamen ödenmemiş paylar için hamiline yazılı pay senedi çıkartılmasının yasaklandığı düşünüldüğünde, uygulamada henüz senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar ile de karşılaşılabileceği açıktır. Ayrıca pay bedeli tamamen ödenmiş olsa bile hamiline yazılı pay senedi çıkartılana kadar belli bir süre daha payın çıplak pay olarak kalması gerekecektir. Zorunlu olmamakla birlikte, anonim şirketin bedeli tamamen veya kısmen ödenmiş hamiline yazılı paylar için pay senedi bastırılana kadar ilmühaber çıkartması mümkündür. Dolayısıyla hamiline yazılı payların bir türü de bunlar için çıkarılan ilmühaberlerdir.

Türk Ticaret Kanununda hamiline yazılı pay senetleri için öngörülen düzenlemeler, yalnızca kapalı anonim şirketler bakımından uygulama alanı bulur. Sermaye Piyasası Kanununda tabi halka açık anonim şirketlere ait hamiline yazılı paylar ise SerPK m. 13 gereğince Merkezi Kayıt Kuruluşu tarafından kayden izlenmektedir. Bu nedenle kaydi sistemdeki hamiline yazılı payların ayrıca ele alınması gerekmektedir.

B. Senede Bağlanmamış (Çıplak) Hamiline Yazılı Paylar

1. Payın Meydana Gelmesi ve Hukuki İşlemlere Konu Olabilmesi için Senede Bağlanmak Zorunda Olmaması

Anonim şirketlerde payın meydana gelmesi için şirketin veya sermaye artırımının tescili gerekli ve yeterlidir. Payın oluşması için ayrıca senede bağlanmak

zorunda olmadığı, doktrinde[84] ve yargı kararlarında[85] ittifakla kabul edilmektedir. Şirketin veya sermaye artırımının tesciliyle oluşan payın daha sonra kıymetli evrak niteliğindeki bir senede bağlanması, paya bağlı hak ve borçlarda herhangi bir değişiklik yaratmamaktadır[86]. Payın senede bağlanmasının tek sonucu, payın tedavülünün[87] ve özellikle hamiline yazılı paylar açısından hak sahipliği sıfatının ileri sürülmesinin kolaylaşmasıdır.

Aşağıda açıklanacağı üzere yeni Türk Ticaret Kanunu hamiline yazılı paylar bakımından senede bağlama zorunluluğu getirmiş olsa da, bu durum uygulamada çıplak hamiline yazılı paylar ile karşılaşılmayacağı anlamına gelmemektedir. Her şeyden önce, pay bedeli tamamen ödenmeden hamiline yazılı pay senedi çıkarılamayacağından, bedeli kısmen ödenmiş hamiline yazılı paylar zorunlu olarak çıplak pay niteliğini taşıyacaktır. Ayrıca pay bedeli tamamen ödenmiş olsa bile, pay senedi bastırılıncaya kadar geçen ve Kanuna göre en fazla üç ay olması gereken süre içinde de hamiline yazılı pay çıplak pay olarak kalmaya devam edecektir. Bu nedenle senede bağlanmamış payların hukuki işlemlere konu olup olamayacağı sorunu, hamiline yazılı paylar bakımından da önem taşımaktadır. Türk Ticaret Kanununda senede bağlanmamış payın hukuki işlemlere konu olmasına ilişkin herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Ancak anonim şirketler hukukuna hâkim olan payın devredilebilirliği ilkesi gereği, senede bağlanmış olsun veya olmasın bütün anonim şirket paylarının kural olarak devir dahil her türlü işleme konu olabileceği kabul edilmektedir[88]. Senede bağlanmamış hamiline yazılı payların devri ve diğer hukuki işlemlere konu olması aşağıda ayrıntılı olarak ayrıca incelenecektir[89].

---

84 Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 55; Wimber (Plüss), OFK-Aktienrecht, Art. 622 OR, No. 13; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 617; Druey ve diğerleri, s. 136; Taşdelen, s. 22; Leuenberger, s. 155; Spoerlé, s. 52.

85 bkz. Yargıtay 11. HD., 13.02.2001, E. 2001/765, K. 2001/1011 (www.kazanci.com); Yargıtay 12. HD., 08.12.2009, 2009/16282, K. 2009/24368 (www.kazanci.com);
Bu yöndeki İsviçre Federal Mahkemesi kararları için bkz. BGE 48 II 395; BGE 83 II 445.

86 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 617; Taşdelen, s. 22.

87 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 617; Taşdelen, s. 22; Göksoy, s. 46; Spoerlé, s. 52; BGE 48 II 395.

88 Abuzer Kendigelen, **Anonim Ortaklık Payı Üzerinde İntifa Hakkı,** Beta Yayıncılık, İstanbul, 1994, (İntifa Hakkı), s. 35; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 618; Taşdelen, s. 114; Göksoy, ss. 51-52.

89 Senede bağlanmamış hamiline yazılı payların devri hakkında bkz. İkinci Bölüm, I, B, 1.
Senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar üzerinde intifa hakkı kurulması hakkında bkz. İkinci Bölüm, II, B, 1.
Senede bağlanmamış hamiline yazılı payların rehni hakkında bkz. İkinci Bölüm, III, B, 1.

2. Senede Bağlanmamış Payın Türü Sorunu

Senede bağlanmamış payların da tıpkı pay senetleri gibi hamiline ve nama yazılı olmak üzere iki tür olup olmadığı hususu doktrinde tartışmalıdır. Türk Ticaret Kanununun m. 399/1-d hükmünde esas sözleşmede pay senetlerinin nama veya hamiline yazılı olacaklarının belirtileceği öngörülmüş, TTK m. 484/1'de de pay senetlerinin hamiline veya nama yazılı olacakları ifade edilmiştir. Bundan yola çıkarak doktrinde bir görüş, nama ve hamiline yazılı şeklindeki ayrımın pay senetlerine özgü olduğunu ve senede bağlanmamış payların bu tür bir ayrıma tutulamayacağını ileri sürmektedir[90]. Bu görüşteki yazarlardan *Teoman*, nama, emre ve hamiline yazılı kavramlarının yalnızca kıymetli evrakın devir şekli açısından yapılan bir ayrım olduğunu ve "paylar hamiline yazılı ise" yönetim kurulunun pay senedi bastırma yükümlülüğünün bulunduğuna ilişkin TTK m. 486/2 hükmündeki ifadenin hukuken doğru olmadığını ifade etmektedir[91]. *Kendigelen* de TTK m. 486/2'deki "paylar hamiline yazılı ise" ifadesini, kıymetli evrak niteliğindeki pay senetlerinin yanı sıra senede bağlanmamış payların da hamiline veya nama yazılı olup olamayacağı tartışmasını yeni Kanuna taşıdığı ve doktrinde bunun mümkün olduğu yönündeki görüşe bir anlamda yasal dayanak oluşturduğu gerekçesiyle eleştirmiştir[92].

Doktrindeki bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise, her ne kadar nama ve hamiline yazılı pay ayrımı Türk Ticaret Kanununda pay senetleri için öngörülmüşse de bu ayrımın çıplak paylar için de yapılması zorunludur[93]. Zira pay senetlerinin nama veya hamiline yazılı olarak bastırılabilmesi için bu hususun pay senetleri bastırılırken değil, esas sözleşmede pay taahhüdünde bulunulurken belirlenmiş olması

---

90 Ömer Teoman, "Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun Anonim Ortaklık Hisse Senetlerinin Bastırılmasına İlişkin Düzenlemesi", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi,** Cilt: XXIX, Sayı: 2, 2013, (Hisse Senetlerinin Bastırılması), s. 10; Erdoğan Moroğlu, **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu (Başlangıç Hükümleri, Ticari İşletme, Ticaret Şirketleri, Kıymetli Evrak ve Son Hükümler): Değerlendirme ve Öneriler,** 8. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 311; Narbay, s. 60; Dağ, ss. 41-43; Taşdelen, s. 17.

91 Teoman, Hisse Senetlerinin Bastırılması, s. 10. Yazar, eski tarihli çalışmalarında Kanunda pay senetleri için öngörülmüş olan nama ve hamiline yazılı olma ayrımının çıplak paya da teşmil edilmesi gerektiği görüşünü savunmuştur (bkz. Ömer Teoman, **Yaşayan Ticaret Hukuku, Cilt I: Hukuki Mütalaalar, Kitap 3: 1984-1985,** Kazancı Kitap Ticaret A.Ş., İstanbul, 1994, (Mütalaalar), s. 201).

92 Abuzer Kendigelen, **Yeni Türk Ticaret Kanunu – Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler,** 2. Basıdan 3. Tıpkı Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, (Yeni Türk Ticaret Kanunu), s. 394.

93 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 623; Göksoy, s. 47.

gerekmektedir[94]. Ayrıca her ne kadar çoğu durumda hamiline ve nama yazılı çıplak paylar aynı hükümlere tabi olsa da, aşağıda açıklanacağı üzere kimi zaman bunlara farklı hükümlerin uygulanması söz konusu olmaktadır[95]. Dolayısıyla *Taşdelen*'in çıplak payın tek bir devir şekli olduğu, bu nedenle senede bağlanmamış payları hamiline veya nama yazılı şeklinde tasnif etmenin önemi olmadığı yönündeki görüşüne[96] katılmak kanaatimizce mümkün değildir.

3. Senede Bağlanmamış Hamiline Yazılı Paylara Uygulanacak Hükümler

a. Hamiline Yazılı Çıplak Pay ile Nama Yazılı Çıplak Paylara Aynı Hükümlerin Uygulandığı Durumlar

Senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar çoğunlukla senede bağlanmamış nama yazılı paylar ile aynı hükümlere tabidir[97].

Hamiline yazılı ile nama yazılı çıplak payların aynı hükümlere tabi olduğu konuların başında pay defterine kayıt gelmektedir. Pay defterine ilişkin TTK m. 499/1 hükmünde senede bağlanmamış payların pay defterine kaydedileceği açıkça ifade edilmiştir. Dolayısıyla hamiline veya nama yazılı ayrımı yapılmaksızın tüm çıplak payların, tıpkı nama yazılı pay senetleri ve ilmühaberler[98] gibi pay defterine kaydedilmesi gerekmektedir. 6762 sayılı mülga Türk Ticaret Kanunu döneminde de bu konuda açık bir düzenleme bulunmamakla birlikte çıplak payların da pay defterine kaydedileceği uygulamada ve doktrinde kabul edilmekteydi[99].

Senede bağlanmamış payların devrine hamiline veya nama yazılı olduğuna bakılmaksızın alacağın temliki hükümleri uygulanır (TBK m. 183 vd.). Pay bedeli tamamen ödenmemişse, borcun nakli hükümleri (TBK m. 195 vd.) ve kıyasen

---

94 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 623.
95 bkz. Birinci Bölüm, II, B, 3, b.
96 bkz. Taşdelen, ss. 17-18.
97 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 624.
98 TTK m. 499/1 hükmünde pay defterine kaydedilecekler arasında ilmühaberlere açıkça yer verilmemekle birlikte, TTK m. 486/2 gereğince ilmühaberlere nama yazılı pay senetlerine ilişkin hükümler kıyas yoluyla uygulanacağından, ilmühaberlerin de pay defterine kaydedilmesi gerekmektedir.
99 Çeker, s. 248; Narbay, ss. 62-63; Taşdelen, s. 45; Dağ, s. 173; *"Davalı şirket pay senetleri ve pay ilmühaberleri çıkarmadığından, şirket kayıtları ve özellikle pay defteri nazara alınarak, paydaşlar ve paydaşlara ait payların tespiti gerekmektedir."* (Yargıtay 11. HD., 10.10.2000, E. 2000/4789, K. 2000/7694 (www.kazanci.com)).

uygulanacak TTK m. 491/1 hükmü gereğince anonim şirketin onayının da bulunması gerekmektedir. Ayrıca bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların devrine ilişkin TTK m. 491/2 hükmüne kıyasen, istenen teminat anonim şirkete verilmemişse şirket, bedeli kısmen ödenmiş çıplak payların devrine onay vermeyi reddedebilir[100].

Pay devri dışında intifa[101] ve rehin hakkı kurulması[102] veya haciz gibi işlemlerde de senede bağlanmamış payın türüne bakılmaksızın hamiline yazılı ve nama yazılı çıplak paylara aynı hükümler uygulanır[103].

b. Hamiline Yazılı Çıplak Pay ile Nama Yazılı Çıplak Paylara Farklı Hükümlerin Uygulandığı Durumlar

Senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar ile senede bağlanmamış nama yazılı paylar arasındaki en önemli fark, bağlam kurallarının uygulanmasına ilişkindir. Esas sözleşmeyle pay devrinin sınırlanması imkânı yalnızca nama yazılı paylar bakımından tanındığından (TTK m. 492), senede bağlanmış olsun veya olmasın hamiline yazılı payların devri esas sözleşme ile sınırlanamaz. Dolayısıyla hamiline yazılı pay senetlerine olduğu gibi, hamiline yazılı çıplak paylara da esas sözleşmesel bağlam kurallarının uygulanması mümkün değildir[104].

Pay senedinin ne zaman çıkarılacağı da senede bağlanmamış payın türüne göre belirlenir. Zira nama yazılı çıplak payın senede bağlanması için pay bedelinin tamamen ödenmesi şart değilken, hamiline yazılı çıplak payın senede bağlanabilmesi için mutlaka pay bedelinin tamamının ödenmiş olması gerekmektedir (TTK m. 484/2)[105].

---

[100] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 624. Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payların devri konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. İkinci Bölüm, I, B, 1, b, (2); İkinci Bölüm, I, B, 1, c, (2).

[101] Senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin bkz. İkinci Bölüm, II, B, 1.

[102] Senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar üzerinde rehin hakkı kurulmasına ilişkin bkz. İkinci Bölüm, III, B, 1.

[103] bkz. Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, ss. 618-622.

[104] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 624; Göksoy, s. 47, dn. 74.
Buna karşılık senede bağlanmamış yazılı payların da bedelleri tamamen ödenmemiş olabileceğinden, nama yazılı paylarda kanuni bağlama ilişkin hükümlerin kıyasen bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payların devrine de uygulanması söz konusu olabilir (bkz. İkinci Bölüm, I, B, 1, c, (2)).

[105] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 624; Göksoy, s. 47, dn. 74.

C. Senede Bağlanmış Hamiline Yazılı Paylar

1. Kıymetli Evrak Niteliği ve Açıklayıcı ve Sebebe Bağlı Kıymetli Evrak Olması

a. Kıymetli Evrak Niteliği

Hamiline yazılı pay senetleri gerçek anlamda hamiline yazılı kıymetli evrak (TTK m. 658/1; Art. 978 Abs. 1 OR) niteliği taşımaktadır[106]. Bu husus Kanunda açıkça belirtilmemektedir. Ancak pay senetlerinden de bahseden hamiline yazılı senetlerin iptaline ilişkin TTK m. 661 (Art. 981 Abs. 1 OR)[107] ve hamiline yazılı pay senetlerinin devrine ilişkin TTK m. 489 hükümlerinden bu senetlerin gerçek anlamda hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşıdığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla hamiline yazılı pay senetleri, TTK m. 658 hükmünden yola çıkılarak, "senedin metninden veya şeklinden, hamili kim ise onun pay sahibi sayılacağı anlaşılan pay senedi" olarak tanımlanabilir[108]. Bunun sonucu olarak hamiline yazılı pay senedinin hamili kim ise o pay sahibi sayılmakta (TTK m. 658) ve pay sahipliği sıfatının devri ile bunun anonim şirkete karşı ileri sürülebilmesi ancak hamiline yazılı senedin ibrazı ile mümkün olmaktadır (TTK m. 645)[109].

Hamiline yazılı pay senetleri hamiline yazılı kıymetli evrak niteliğinde olduğundan, bunlara anonim şirketler hukukundan kaynaklanan niteliklerine aykırı düşmediği ölçüde kıymetli evrak hukukuna ve hamiline yazılı senetlere ilişkin genel hükümler uygulanır[110]. Bu bağlamda hamiline yazılı pay senetlerinde pay sahipliği haklarının ileri sürülmesi ve pay sahipliği sıfatının hukuki işlem ile devri, TTK m. 645 (Art. 965 OR) hükmüne tabidir[111]. Hamiline yazılı pay senedi sahibi pay sahipliği haklarını senedi ibraz ederek ileri sürebilir ve pay sahipliği sıfatını da senedin

---

[106] Böckli, s. 513; Forstmoser ve diğerleri, s. 546; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 120; Bauen ve Bernet, s. 56; Spoerlé, s. 33.
[107] Spoerlé, s. 33.
[108] von der Crone, Aktienrecht, s. 112; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 120.
[109] Honsell ve diğerleri (Baudenbacher), BSK-OR II, Art. 622 OR, No. 12; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 120; Taşdelen, s. 27; Bauen ve Bernet, s. 56.
[110] Honsell ve diğerleri (Baudenbacher), BSK-OR II, Art. 622 OR, No. 6; Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 59; Forstmoser ve diğerleri, s. 545; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 120; Spoerlé, s. 39.
[111] Honsell ve diğerleri (Baudenbacher), BSK-OR II, Art. 622 OR, No. 6; Spoerlé, s. 39.

zilyetliğini devretmek suretiyle devredebilir. Buna karşılık kıymetli evrakın borçlusunun yalnızca senedin kendisine teslimi karşısında ifa ile yükümlü olduğunu öngören TTK m. 646/1 (Art. 966 Abs. 1 OR) hükmü hamiline yazılı pay senetlerine uygulanamaz. Bunun nedeni hamiline yazılı pay senetlerinin alacak hakkı değil, pay sahipliği hakkı içermesidir[112].

b. Hamiline Yazılı Pay Senetlerinin Açıklayıcı ve Sebebe Bağlı Kıymetli Evrak Olması

Hamiline yazılı pay senetlerine kıymetli evrak hukukuna ilişkin hükümler uygulanırken, hamiline yazılı pay senetlerinin kambiyo senetlerinden farklı olarak kurucu ve soyut değil, açıklayıcı ve sebebe bağlı kıymetli evrak niteliği taşıdığı da göz önünde bulundurulmalıdır. Hamiline yazılı pay senetlerinin açıklayıcı kıymetli evrak olması, hamiline yazılı payın anonim şirketin veya sermaye artırımının tescili ile birlikte oluşmasını ve daha sonra senede bağlanmasını ifade etmektedir[113]. Ayrıca pay sahipliği hakları pay senedinden değil, kendisinin hukuki sebebini oluşturan anonim şirket esas sözleşmesinden doğduğundan, hamiline yazılı pay senetleri sebebe bağlı kıymetli evrak niteliği taşımaktadır[114]. Bunun sonucu olarak, hamiline yazılı pay sahibinin hukuki durumu pay senedi tarafından değil, kanun, esas sözleşme ve genel kurul ile yönetim kurulu kararları tarafından belirlenir[115]. Bu nedenle hamiline yazılı senetlerde def'ilere ilişkin TTK m. 659 (Art. 979 OR) hükmü hamiline yazılı pay senetlerine doğrudan uygulanamaz[116].

Yukarıda ifade edildiği üzere pay sahibinin hukuki durumunu pay senedi değil, kanun, esas sözleşme ve genel kurul ile yönetim kurulu kararları belirlediğinden, bunlarda zaman içinde meydana gelecek değişiklikler pay sahibinin hukuki durumunu

---

[112] Honsell ve diğerleri (Baudenbacher), BSK-OR II, Art. 622 OR, No. 9.

[113] Arthur Meier-Hayoz ve Hans Caspar von der Crone, **Wertpapierrecht,** Verlag Stämpfli & Cie, Bern, 1985, s. 113; Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 55; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 120; Ülgen ve diğerleri (Ülgen ve Helvacı), s. 24; Göksoy, ss. 39-40; Sevi, s. 37.

[114] Ülgen ve diğerleri (Ülgen/Helvacı), s. 29; Göksoy, s. 40.

[115] Honsell ve diğerleri (Baudenbacher), BSK-OR II, Art. 622 OR, No. 7; Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 58; Meier-Hayoz ve von der Crone, s. 111; Böckli, s. 516; Forstmoser ve diğerleri, s. 546; Ülgen ve diğerleri (Ülgen ve Helvacı), s. 30; Göksoy, ss. 40-41; Spoerlé, s. 39.

[116] Reha Poroy ve Ünal Tekinalp, **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları,** 22. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2018, s. 117; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 122; Spoerlé, s. 39.

doğrudan etkileyecektir[117]. Pay senedi üzerinde yer alan kayıtlar, yalnızca pay sahibinin belirli bir andaki hukuki durumunu yansıtan, açıklayıcı nitelikteki kayıtlardır[118]. Bu nedenle hamiline yazılı pay senedini devralan kişi, iyiniyetli olsa bile pay senedindeki esas sözleşmeye veya genel kurul ile yönetim kurulu kararlarına sonradan aykırı hâle gelmiş olan kayıtlara dayanamaz[119]. Genel kurul veya yönetim kurulu kararının kanuna aykırı olması durumunda ise pay sahibinin yapması gereken kıymetli evrak hukukunun kamu güvenliğinin korunmasına ilişkin kurallarına değil, anonim şirketler hukukunun genel kurul ve yönetim kurulu kararlarının geçersizliğine ilişkin hükümlerine başvurmak olacaktır[120].

Öte yandan hamiline yazılı pay senedinin sebebe bağlı kıymetli evrak niteliği, pay sahibinin lehine olarak senet metninden anlaşılmayan bazı ek def'ileri ileri sürme imkânı tanımaktadır[121]. Bu bağlamda pay sahibi, hamiline yazılı pay senedinin metninden anlaşılmasa bile esas sözleşmeden ve genel kurul ile yönetim kurulu kararlarından kaynaklanan def'ileri şirkete karşı ileri sürebilecektir. Ancak anonim şirket bu kararları kanunda ve esas sözleşmede öngörülen usuller ile her zaman değiştirebileceğinden, pay sahibinin ileri sürebileceği def'ilerin de buna paralel olarak zamanla değişme ihtimali mevcuttur[122].

Hamiline yazılı pay senetlerinin sebebe bağlı kıymetli evrak niteliği taşımasının bir başka sonucu da anonim şirketin payın varlığına yönelik bütün def'ileri pay senedini devralan kişilere ileri sürebilecek olmasıdır[123]. Yukarıda da ifade edildiği üzere pay, anonim şirketin veya sermaye artırımının tescili ile oluşur ve daha sonra senede bağlanır. Anonim şirket veya sermaye artırımının tescilinden önce çıkarılan pay senetleri hükümsüzdür (TTK m. 486/1; Art. 644 Abs. 1 OR). Daha sonra yapılan tescil de hükümsüz pay senedini geçerli hâle getirmemektedir[124]. Pay henüz

---

[117] Forstmoser ve diğerleri, s. 546; Spoerlé, s. 39.
[118] Meier-Hayoz ve von der Crone, s. 111; Forstmoser ve diğerleri, s. 546; Spoerlé, ss. 39-40.
[119] Honsell (Baudenbacher), BSK-OR II, Art. 622 OR, No. 8; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 115; Göksoy, s. 41; Spoerlé, s. 40.
[120] Spoerlé, s. 40, dn. 176.
[121] Spoerlé, s. 40.
[122] Spoerlé, s. 40.
[123] Poroy ve Tekinalp, s. 117; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 117.
[124] Meier-Hayoz ve von der Crone, ss. 113-114; Böckli, s. 189; Domaniç, s. 1299; Taşdelen, s. 19. İsviçre doktrininde yer alan bir görüşe göre yönetim kurulu tescilden sonra, tescilden önce çıkarıldığı için hükümsüz olan pay senetlerinin geçerli hâle geldiğine karar verebilir (bkz. Alfred Siegwart, **Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (Zürcher Kommentar), Das Obligationenrecht, 5. Teil: Die Aktiengesellschaft, a: Allgemeine Bestimmungen (Art. 620-**

oluşmadan hamiline yazılı pay senedi çıkarılması hâlinde şirket pay senedinin geçersizliğini, bu durum senedin metninden anlaşılmasa bile, senedi iyiniyetle iktisap edenler de dahil olmak üzere herkese karşı ileri sürebilir[125]. Aynı durum bedeli tamamen ödenmeden çıkarıldığı için geçersiz olan hamiline yazılı pay senetleri için de geçerlidir (TTK m. 484/2; Art. 683 OR)[126]. Bununla birlikte hükümsüz pay senedini devralan kişi, devraldığı pay senedinin geçersizliğinden kaynaklanan zararlarının tazminini haksız fiile ilişkin genel hükümlere[127] veya kurucuların sorumluluğuna ilişkin TTK m. 553 (Art. 753 OR) hükmüne dayanarak pay senedini ihraç eden kişilerden talep edebilir (TTK m. 486/4; Art. 644 Abs. 2 OR)[128].

2. Şekli ve İçeriği

Hamiline yazılı pay senetlerinin ne şekilde çıkarılacağı ve içeriğinin nelerden oluşacağı, TTK m. 487 hükmünde düzenlenmiştir. Buna göre bir hamiline yazılı pay senedinde anonim şirketin unvanı, sermaye tutarı, kuruluş tarihi ve kuruluş tarihindeki sermaye tutarı, pay senedinin tertibi ve tescili tarihi, pay senedinin hamiline yazılı olduğu ile senedin itibari değeri ve kaç payı içerdiği belirtilir. Bu kayıtların bir kısmının hamiline yazılı pay senedinde yer alması zorunluyken, diğer bazı kayıtlar ihtiyari nitelik taşımaktadır[129].

Hamiline yazılı pay senedinin geçerli bir şekilde çıkarılabilmesi için senedi ihraç olan anonim şirketin belli olması, pay senedinin hamiline yazılı olduğunun belirtilmesi ve senedin grubu, itibari değeri gibi pay senedini tanımlayan kayıtların yer

---

659), Schulthess & Co., Zürich, 1945, Art. 644 OR, No. 4; Honsell ve diğerleri (Schenker), BSK-OR II, Art. 644 OR, No. 5; Forstmoser ve diğerleri, s. 166, dn. 10.).

125 Honsell ve diğerleri (Baudenbacher), BSK-OR II, Art. 622 OR, No. 8; Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 57; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 122; Göksoy, s. 42; Spoerlé, s. 40-41;.

126 Meier-Hayoz ve von der Crone, s. 114; Forstmoser ve diğerleri, s. 553; Poroy ve Tekinalp, s. 117; Spoerlé, s. 40. Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı pay senetlerinin geçersizliği ve bu geçersizliğin düzeltilip düzeltilemeyeceği ile ilgili olarak bkz. Birinci Bölüm, II, C, 4, c, (1).

127 Honsell ve diğerleri (Schenker), BSK-OR II, Art. 644 OR, No. 6; Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 57; Böckli, s. 189; Forstmoser ve diğerleri, s. 167; Spoerlé, s. 41, dn. 180.

128 Meier-Hayoz ve von der Crone, s. 114; Böckli, s. 189; Taşdelen, s. 20. Aksi görüşte: bkz. Forstmoser ve diğerleri, s. 167. Yazarlara göre bu durumda anonim şirketler hukukuna ilişkin özel sorumluluk hükümlerine başvurmak mümkün değildir.

129 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, ss. 117-118.

alması gerekmektedir[130]. Bu kayıtlardan herhangi birisine, özellikle hamiline kaydına, yer verilmemesi durumunda senet kıymetli evrak niteliği taşımaz, yalnızca ispata yarayan bir belge olma özelliği gösterir[131]. Ancak bunların dışında Kanunda sayılan ve pay senedinin ayırt edilmesi için gerekli olmayan diğer kayıtlara yer verilmemesi, hamiline yazılı pay senetlerini geçersiz kılmaz[132].

İsviçre doktrinindeki bir görüşe göre, anonim şirketin sermaye tutarının da pay senedinde belirtilmesinin zorunludur[133]. Ancak hâkim görüş, sermaye tutarının pay senedinde yer almasının zorunlu olmadığını, aksi takdirde her sermaye değişikliğinde pay senetlerinin düzeltilmesi gereği ile karşılaşılacağını ifade etmektedir[134]. Kanaatimizce de Kanunda pay senedinde yer alması gerektiği belirtilmişse de, anonim şirket sermaye tutarı pay senedinin ayırt edilmesi için gerekli bir unsur olmadığından, buna ilişkin bir kaydın pay senedinde bulunmaması senedi geçersiz hâle getirmez.

Türk Ticaret Kanunu m. 487/1 hükmüne göre hamiline yazılı pay senedinin şirket adına imzaya yetkili olanlardan en az ikisi tarafından imza edilmesi zorunludur. Çok sayıda çıkarılan pay senetlerinde esas sözleşmede aksine bir hüküm yer almadığı sürece imzanın mutlaka elle atılması gerekmez, imza, damga veya mühür şeklinde ya da basılı olabilir (TBK m. 15/2; Art. 14 Abs. 2 OR)[135]. İsviçre hukukundan farklı olarak Türk kanun koyucusu imzanın tek bir yönetim kurulu üyesi tarafından atılmasını yeterli görmemiş (bkz. Art. 622 Abs. 5 OR), pay senedinin şirketi temsile yetkili en az iki kişi tarafından imzalanması gerektiğini düzenlemiştir. Anonim şirketi tek başına temsile yetkili olsa bile, tek kişinin imzası pay senedinin geçerli olması için yeterli değildir[136]. Pay senedini imza edenlerin anonim şirketi temsil yetkisine sahip olmaları zorunlu olmakla birlikte, bu kişilerin mutlaka yönetim kurulu üyesi olması gerekmemektedir (bkz. TTK m. 370/2).

---

130 Honsell ve diğerleri (Baudenbacher), BSK-OR II, Art. 622 OR, No. 24; Honsell ve diğerleri (Oertle ve du Pasquier), BSK-OK II Art. 683 OR, No. 2; Forstmoser ve diğerleri, ss. 543-544; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 113; Spoerlé, s. 36.

131 Honsell ve diğerleri (Oertle ve du Pasquier), BSK-OK II Art. 683 OR, Art. 683 OR, No. 2; Spoerlé, s. 37.

132 Poroy/Tekinalp/Çamoğlu (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 117-118.

133 Schucany, Art. 622 OR, No. 1.

134 Honsell ve diğerleri (Baudenbacher), Art. 622 OR, No. 25; Forstmoser ve diğerleri, s. 544; Spoerlé, s. 38.

135 Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 102; Wibmer (Plüss), OFK-Aktienrecht, Art. 622 OR, No. 20; Forstmoser ve diğerleri s. 544; Poroy/Tekinalp/Çamoğlu (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 118; Spoerlé, ss. 36-37.

136 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 118.

Doktrinde bu düzenleme, yeni anonim şirketler hukukunda yönetim kurulunun tek kişiden oluşabileceği ve dolayısıyla anonim şirketi temsile yetkili yalnızca bir kişinin bulunabileceği göz önünde bulundurulmadığı için eleştirilmiştir. *Moroğlu*[137] ile *Kendigelen*'in[138] haklı olarak belirttiği üzere, Kanun TBMM'de görüşülürken benzer bir hüküm içeren TTK m. 370'te yapılan düzeltmeye paralel bir düzeltmenin TTK m. 487/1 hükmünde de yapılması ve yönetim kurulu tek üyeden oluşuyorsa pay senedinin tek kişi tarafından imza edilmesinin yeterli sayılması gerekmektedir. Kanaatimizce böyle bir düzenleme yapılana kadar kanunda örtülü boşluk bulunduğu kabul edilmelidir. Çünkü TTK m. 487/1 hükmünde genel kural olarak pay senetlerinin anonim şirketi temsile yetkili iki kişi tarafından imza edilmesi gerektiği belirtilmiş, ancak yönetim kurulunun tek kişiden oluştuğu anonim şirketler bakımından getirilmesi gereken istisna hükmü unutulmuştur. Dolayısıyla söz konusu hükmün amaca uygun sınırlama (teleolojik redüksiyon/restriksiyon) yoluyla düzeltilmesi ve anonim şirketi temsile yetkili yalnızca bir kişinin bulunduğu durumlarda, pay senedinin tek kişi tarafından imza edilmesinin yeterli sayılması gerekmektedir[139]. Gerçi her ne kadar bu sorunun TTK m. 370/2 çerçevesinde anonim şirketi temsile yetkili bir müdür atanması ve pay senedinin yönetim kurulu üyesi ile müdür tarafından birlikte imzalanması ile çözülebileceği iddia edilebilirse de yönetim kurulunun tek kişiden oluşmasına izin verilen bir sistemde pay senedi çıkarılabilmesi için yönetim kurulu üyesi dışında bir müdür atanması zorunluluğu getirilmesi, Kanunun amacı ve sistematiği ile bağdaşmamaktadır.

Hamiline yazılı pay senedi tek bir payı temsilen çıkarılabileceği gibi, birden fazla payı da temsil edebilir. Birden fazla payı temsilen pay senedi çıkarılabileceği, senet metninde senedin içerdiği pay sayısının da belirtileceğini düzenleyen TTK m. 487/1 hükmünde de öngörülmüştür. Ancak böyle bir düzenlemeye yer vermeyen 6762 sayılı mülga Türk Ticaret Kanunu döneminde de uygulamada "küpür" olarak adlandırılan ve birden fazla payı temsilen çıkarılan pay senetlerinin geçerli olduğu

---

[137] Moroğlu, s. 309.

[138] Kendigelen, Yeni Türk Ticaret Kanunu, s. 395.

[139] Örtülü boşluk ve amaca uygun sınırlama hakkında bkz. Rona Serozan, **Hukukta Yöntem,** Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, (Yöntem), s. 122 vd.; Rona Serozan, **Medeni Hukuk: Genel Bölüm/Kişiler Hukuku,** 5. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, (Medeni Hukuk), s. 154 vd.; Mustafa Dural ve Suat Sarı, **Türk Özel Hukuku Cilt I: Temel Kavramlar ve Medenî Kanunun Başlangıç Hükümleri,** 8. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2013, s. 138.

kabul edilmekteydi[140]. İsviçre hukukunda da bu konuda yasal düzenleme bulunmamakla birlikte, birden fazla payın "pay sertifikası" (Aktienzertifikat) olarak ifade edilen tek bir pay senedine bağlanabileceği kabul edilmektedir[141].

Genelde az sayıda pay sahibinden oluşan ancak çok sayıda payı bulunan anonim şirketler, her pay için ayrı pay senedi çıkarmak yerine birden fazla payı tek bir senette toplamayı tercih etmektedir[142]. Böylece hem pay senetlerinin bastırılması ve dağıtımına ilişkin masraflar azalmakta[143], hem de payların hukuki işlemlere konu olması[144] ve saklanması kolaylaşmaktadır. Anonim şirketler birden fazla pay için tek pay senedi çıkarılabileceği hususuna genelde esas sözleşmelerinde yer vermektedir. Ancak esas sözleşmede bu yönde bir hüküm yer almasa dahi şirket, çok sayıda payın tek bir senede bağlanmasına karar verebilir[145]. Bir pay sertifikasında yalnızca aynı tür paylar temsil edilebilecek olup hamiline yazılı payları temsil eden pay sertifikaları tıpkı hamiline yazılı pay senetleri gibi gerçek anlamda hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşımaktadır[146].

3. Şirketin Hamiline Yazılı Payları Senede Bağlama Zorunluluğu

a. Hükmün Amacı

6762 sayılı mülga Türk Ticaret Kanunu döneminde payların senede bağlanma zorunluluğunu öngören açık bir düzenleme olmadığından, anonim şirketin hamiline yazılı pay senedi çıkartma yükümlülüğünün bulunup bulunmadığı hususu doktrinde

---

[140] Ünal Tekinalp, "Evraksız Kıymetli Evraka veya Kıymet Haklarına Doğru", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi,** Cilt: XIV, Sayı. 3, 1988, (Evraksız), s. 12; Taşdelen, s. 179.

[141] Honsell ve diğerleri (Baudenbacher), BSK-OR II, Art. 622 OR, No. 19; Vito ve Trüeb (Waldbürger), CHK-Art. 530-771 OR, Art. 622 OR, No. 11; Handschin (Jung), ZK Art. 622 OR, No. 94; Forstmoser ve diğerleri, s. 549; Druey ve diğerleri s. 138; Spoerlé, s. 34.

[142] Forstmoser ve diğerleri, s. 549; Taşdelen, ss. 178-179; Spoerlé, s. 34.

[143] Spoerlé, s. 34.

[144] Honsell ve diğerleri (Baudenbacher), BSK-OR II, Art. 622 OR, No. 19; Forstmoser ve diğerleri, s. 549; Spoerlé, s. 34; Taşdelen, s. 179.

[145] Forstmoser ve diğerleri, s. 549; Spoerlé, s. 35.

[146] Spoerlé, s. 35. Nama yazılı payların da pay sertifikalarına bağlanması mümkündür. Nama yazılı payları temsil eden pay sertifikaları kanunen emre yazılı kıymetli evrak niteliği taşımaktadır. Dikkat edilmesi gereken husus, bir pay sertifikasında yalnıza aynı tür payların temsil edilebileceğidir; yoksa aynı anda hem hamiline yazılı hem de nama yazılı payların pay sertifikasında temsili mümkün değildir (Spoerle, s. 35.).

tartışmalıydı[147]. 6102 sayılı yeni Türk Ticaret Kanununun 486. maddesinin ikinci fıkrasıyla hamiline yazılı payların bedellerinin tamamen ödenmesinden itibaren üç ay içinde senede bağlanması zorunlu tutularak bu tartışmaya son verilmiştir. Söz konusu hükmün amacı, esas sözleşmesinde hamiline yazılı pay senetleri çıkarılacağı öngörülerek payların serbestçe tedavül edebileceğinin kabul edildiği bir anonim şirkette, yönetim kurulunun söz konusu pay senetlerini bastırmayarak pay sahiplerine fiilen bir devir güçlüğü yaratmasını engellemektir[148]. Buna karşılık nama yazılı paylar bakımından şirket için böyle bir zorunluluk öngörülmemiş, yalnızca azlığın talebi üzerine nama yazılı pay senedi bastırılıp tüm pay sahiplerine dağıtılacağı düzenlenmiştir.

Yeni düzenlemeye göre anonim şirket yönetim kurulu, pay bedellerinin tamamen ödenmesinden itibaren üç ay içerisinde hamiline yazılı payları senede

---

[147] Benzer bir tartışma, bu konuda herhangi bir düzenlemenin yer almadığı İsviçre hukuku bakımından da yapılmaktadır. Türk doktrininde *Aytaç* ve İsviçre doktrininde *von Steiger* tarafından ister hamiline ister nama yazılı olsun bütün payların senede bağlanmasının zorunlu olduğunu ileri sürülmüş olsa da bu görüş azınlıkta kalmıştır (bkz. Zühtü Aytaç, **Sermaye Piyasası Hukuku ve Hisse Senetleri,** Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1988, s. 70; von Steiger, s. 21.). İsviçre doktrininde *Böckli* ise ise nama yazılı paylar ile hamiline yazılı paylar arasında bir ayrıma gitmekte ve anonim şirketin nama yazılı payları senede bağlama zorunluluğu bulunmadığını, ancak hamiline yazılı payların mutlaka senede bağlanması gerektiğini ifade etmektedir. Yazar bu görüşün gerekçesi olarak, hamiline yazılı pay senedinin pay sahibine pay sahipliği haklarının ileri sürülmesinde ve pay sahipliği sıfatının devrinde kolaylık sağlamasını göstermektedir (bkz. Böckli, s. 521.). Buna karşılık 6762 sayılı mülga Türk Ticaret Kanunu döneminde doktrinde genel olarak kabul edilen görüş, Kanunda bu konuda açık bir düzenleme bulunmadığından, anonim şirketin ne nama ne de hamiline yazılı payları senede bağlamakla yükümlüğü olduğu yönünde gelişmiştir (bkz. Ömer Teoman, "Bağlı Nama Yazılı Pay (Senedi) ve Halka Açık Anonim Ortaklık Kavramları Üstüne Düşünceler", **Tüm Makalelerim Cilt I-II (1971-2001),** 2. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2012, (Bağlı Nama Yazılı Pay), s. 53; Domaniç, s. 1291; Çeker, s. 135; Taşdelen, ss. 22-23.). İsviçre hukukunda da hâkim görüş, anonim şirketin payları senede bağlamakla yükümlü olmadığı yönündedir (bkz. Peter Forstmoser ve Marcel Lörtscher, "Namenaktien mit aufgeschobenem Titeldruck: Ein Konzept zur Rationalisierung der Verwaltung und des Handels von Schweizer Namenaktien", **SAG 2/87,** s. 51; Forstmoser ve diğerleri, s. 543; Leuenberger, s. 155; Spoerlé, s. 55.).
Eski Türk Ticaret Kanununun yürürlükte olduğu dönemde ve İsviçre doktrininde yer alan bir başka tartışma, pay sahibinin talebi hâlinde şirketin pay senedi bastırmak zorunda olup olmadığına ilişkindir. Doktrinde bazı yazarlar, pay sahibinin talepte bulunması durumunda şirketin pay senedi çıkartmakla yükümlü olduğu, aksi takdirde pay sahibinin şirkete karşı dava açabileceği görüşünü benimsemiştir (bkz. Wibmer (Plüss), OFK-Aktienrecht, Art. 622 OR, No. 14; Böckli, s. 521; Domaniç, s. 1291; Druey ve diğerleri, s. 138; Çeker, s. 135; Spoerlé, s. 65.). Diğer bir görüş ise anonim şirketin pay sahibinin bu yönde bir talebi olsa dahi payları kıymetli evrak niteliğindeki bir senede bağlamak zorunda olmadığını, pay sahibinin ancak bu sıfatını ispata yarayan bir belgeyi şirketten talep edebileceğini ileri sürmüştür (bkz. Jolanta Kren Kostkiewicz ve diğerleri (Hrsg.) (Morscher), **Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht,** 3. Auflage, Orell Füssli Verlag, Zürich, 2016, (OFK-OR), Art. 622 OR, No. 5; Forstmoser ve Lörtscher, s. 52; Forstmoser ve diğerleri, s. 543; Leuenberger, ss. 155-156; Taşdelen, s. 25.)

[148] Teoman, Hisse Senetlerinin Bastırılması, s. 9; Şener, s. 612.

bağlamakla yükümlüdür. Bu yükümlülüğün doğması için pay sahibinin veya azlığın talepte bulunması da şart değildir[149]. Esas sözleşmede hamiline yazılı pay senetlerinin pay sahibinin veya azlığın talebi üzerine çıkarılacağına ilişkin herhangi bir hüküm yer alması durumunda, söz konusu esas sözleşme hükmü kanunun emredici hükümlerine aykırı olduğu için geçersiz olacaktır (TTK m. 340)[150].

b. Hükme Aykırılığın Yaptırımı

Pay bedellerinin tamamen ödenmesinden itibaren üç ay geçmesine rağmen hamiline yazılı pay senetlerinin bastırılıp pay sahiplerine dağıtılmaması hâlinde bunun yaptırımının ne olacağı Kanunda açıkça düzenlenmemiştir. Gerekçe'de[151] yalnızca nama yazılı paylar bakımından azlığın talebine rağmen pay senedi çıkarılmaması durumunda pay sahiplerinin yargı yoluna başvurulabilecekleri ifade edilmişse de, bu imkânın hamiline yazılı pay senetleri için de mevcut olduğu şüphesizdir[152]. Pay senedi bastırılmamasından kaynaklanan zarar anonim şirketin değil, pay sahibinin malvarlığında meydana geldiğinden, doğrudan zarar niteliği taşımaktadır[153]. Bu bağlamda hamiline yazılı paylarının senede bağlanmaması nedeniyle zarar gören pay sahibi, TTK m. 553 hükmüne dayanarak zararının tazminini yönetim kurulundan talep edebilir[154]. Buna karşılık pay sahibinin hamiline yazılı pay senetlerinin bastırılmaması durumunda anonim şirkete karşı eda davası açıp açamayacağı konusunda doktrinde görüş birliği bulunmamaktadır. *Teoman*'a göre mahkemelerin şirket organları yerine geçerek karar vermesi doğru olmadığından, pay sahibinin hamiline yazılı pay

---

149 Teoman, Hisse Senetlerinin Bastırılması, s. 11; Kendigelen, Yeni Türk Ticaret Kanunu, ss. 393-394.

150 Teoman, Hisse Senetlerinin Bastırılması, s. 11.

151 TTK m. 486 Madde Gerekçesi: "…Hüküm uyarınca azlık isterse nama yazılı pay senedi bastırılıp tüm nama yazılı pay senedi sahiplerine dağıtılacaktır. Böylece kapalı anonim şirketlerde özellikle aile şirketlerinde pay senedinin bastırılmaması ve dağıtılmaması yoluyla baskı yapılması, pay sahiplerinin bu sıfatlarını ispattan yoksun bırakılmaları, devir olanaklarının sınırlandırılması gibi hukuka aykırı yöntemlerin önüne geçilmiştir. Nama yazılı pay senetlerinin basılmaması ve pay sahiplerine dağıtılmaması, pay defteri bulunmayan, düzensiz olan ve güncel durumu yansıtmayan şirketlerde daha büyük sakıncalar doğurmaktadır. Hükme aykırılık hâlinde pay sahiplerinin mahkemeye başvurabilecekleri şüphesizdir."

152 Teoman, Hisse Senetlerinin Bastırılması, s. 14.

153 Pay sahipleri ve alacaklıların anonim yönetim kurulu üyelerine karşı açacakları sorumluluk davalarına ilişkin olarak doğrudan zarar ve dolaylı zarar ayrımı için bkz. Poroy ve diğerleri (Çamoğlu), Ortaklıklar I, ss. 443-447; Şener, ss. 420-421.

154 Ünal Tekinalp, **Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku,** 4. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, (Sermaye Ortaklıkları), s. 95; Teoman, Hisse Senetlerinin Bastırılması, s. 14; Şener, s. 613; Sevi, s. 208.

senetlerinin bastırılması için anonim şirkete karşı eda davası açması mümkün değildir[155]. *Sevi*[156]*, Şener*[157] ve *Tekinalp*[158] ise yönetim kurulunun hamiline yazılı pay senetlerini bastırmaktan kaçınması hâlinde pay sahibinin şirkete karşı eda davası açabileceği görüşündedir.

Kanaatimizce yönetim kurulunun hamiline yazılı pay senetlerini bedellerinin tamamen ödenmesinden itibaren üç ay içinde bastırıp pay sahiplerine dağıtmaması hâlinde, pay sahiplerinin anonim şirkete karşı eda davası açmasına hukuken herhangi bir engel bulunmamaktadır. Eda davası, davacının davalının verme, yapma veya yapmama borcunun ifasına mahkûm edilmesini mahkemeden talep ettiği dava türüdür[159]. Esas sözleşmesinde paylarının hamiline yazılı olacağı öngörülen bir anonim şirkette, pay sahibinin pay bedelini ödeme borcunu ifa etmesinden sonra şirketten hamiline yazılı pay senedi bastırılmasını talep etme hakkı bulunmaktadır. Kanunda düzenlenen ve pay sahipliği sıfatından kaynaklanan bu hak, anonim şirket açısından bir yapma borcu niteliği taşımaktadır. Dolayısıyla anonim şirketin bu borcunu ifa etmemesi hâlinde pay sahibinin şirkete karşı eda davası açması mümkündür. Aksi takdirde pay sahibinin pay senedi bastırılmamasından dolayı herhangi bir zarar görmediği durumlarda, hamiline yazılı pay sahipleri genel kurulda yönetim kurulu üyelerini değiştirecek yeterli oy çoğunluğuna da sahip değilse, hamiline yazılı payların senede bağlanmasını öngören TTK m. 486/2 hükmüne aykırılık fiilen yaptırımsız kalacaktır.

---

155 Teoman, Hisse Senetlerinin Bastırılması, s. 14.
156 Sevi, s. 208.
157 Şener, s. 613.
158 Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 95.
159 Eda davası hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Hakan Pekcanıtez ve diğerleri (Ed.) (Pekcanıtez), **Medenî Usûl Hukuku,** 15. Bası, (On İki Levha Yayıncılık), İstanbul 2017, ss. 960-972.

4. Bedelleri Tamamen Ödenmeden Hamiline Yazılı Payları Senede Bağlama Yasağı

a. Hükmün Amacı ve Kapsamı

(1) Hükmün Amacı

Türk Ticaret Kanununun ilgili hükümleri gereğince, pay bedelinin tamamının ödenmesinin zorunlu olduğu şarta bağlı bağlı sermaye artırımı bir kenara bırakılırsa (TTK m. 464/2), esas sözleşmenin veya sermaye artırımının tescil edilebilmesi için pay bedellerinin %25'inin ödenmiş olması gerekli ve yeterlidir (TTK m. 344; TTK m. 459/3; TTK m. 460/3)[160]. Pay bedelinin en az %25'inin ödenip esas sözleşmenin veya sermaye artırımının tescil edilmesinden sonra nama yazılı payların senede bağlanmasında bir engel bulunmamaktadır[161]. Buna karşılık hamiline yazılı paylarda durum farklıdır. TTK m. 484/2 (Art. 683 OR) gereğince bedelleri tamamen ödenmemiş olan paylar için hamiline yazılı pay senedi çıkarılamayacağından, hamiline yazılı payın senede bağlanabilmesi için bedelinin tamamen ödenmesi zorunludur[162].

Hamiline yazılı payın senede bağlanmasını pay bedelinin tamamen ödenmesi şartına bağlayan bu hüküm, anonim şirketler hukukuna hâkim olan sermayenin korunması ilkesinin bir gereğidir[163]. Zira hamiline yazılı pay senetleri gerçek anlamda hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşıdığından[164] yalnızca senet zilyetliğinin nakli yoluyla devredilebilmekte[165] ve pay sahibinin kimliği anonim şirket tarafından bilinememektedir[166]. Bedeli tamamen ödenmemiş bir hamiline yazılı pay senedinin kimliği ve ödeme gücü şirketçe bilinmeyen kişilerin eline geçmesi, anonim şirkete sermaye koyma borcunun ifasının sağlamasında güçlükler yaratacak, hatta bunu imkansız hâle getirecektir. Dolayısıyla hamiline yazılı paylarda sermaye koyma

---

160 Spoerlé, s. 122.
161 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 130.
162 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 123; Spoerlé, s. 123.
163 Kren Kostkiewicz ve diğerleri (Müller), OFK-OR, Art. 683 OR, No. 3; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 123.
164 bkz. Birinci Bölüm, II, C, 1, a.
165 Hamiline yazılı pay senetlerinin devri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. İkinci Bölüm, I, B, 2.
166 Hamiline yazılı pay senedinin sahibine sağladığı anonimlik hakkında bkz. Birinci Bölüm, B, 1, b.

borcunun eksiksiz bir biçimde ifasının sağlanması ancak bu payların bedeli tamamen ödenmedikçe senede bağlanmamasıyla mümkün olabilir[167].

(2) Hükmün Kapsamı

Pay bedeli tamamen ödenmeden hamiline yazılı pay senedi çıkarılamayacağına ilişkin TTK m. 484/2 (Art. 683 OR) hükmü, yalnızca hamiline yazılı payların hamiline yazılı kıymetli evrak niteliğindeki senetlere bağlanmasını engellemektedir. Yoksa bu düzenleme, İsviçre doktrininde bazı yazarların ileri sürdüğünün aksine[168], esas sözleşmede payların hamiline yazılı olacağının öngörülmesi durumunda (TTK m. 399/1-d) esas sözleşmenin veya sermaye artırımının tescili ve payların meydana gelmesi için mutlaka pay bedellerinin tamamen ödenmesi gerektiği anlamına gelmemektedir[169]. Nama yazılı paylarda olduğu gibi, hamiline yazılı paylarda da nakden taahhüt edilen payların itibari değerlerinin yalnızca %25'inin tescilden önce ödenmesi gerekli ve yeterlidir[170]. Taahhüt edilen pay bedelinin geriye kalan %75'lik kısmı ise tescilden sonra, tescili takip eden ilk yirmi dört ay içinde ödenecektir (TTK m. 344/1). TTK m. 484/2 hükmü ile yasaklanan şey bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı payların mevcudiyeti değil, yalnızca bunların senede bağlanmasıdır.

Sonuç olarak TTK m. 484/2 (Art. 683 OR) hükmünün kapsamına bütün hamiline yazılı paylar değil, yalnızca senede bağlanmış hamiline yazılı paylar girmektedir ve hamiline yazılı çıplak paylar ile hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerin bedellerinin tamamen ödenmemiş olması mümkündür[171]. Bu sonuç, TTK m. 484/2 (Art. 683 OR) hükmünün amacı ile de uyumludur. Zira yukarıda ifade edildiği üzere bu düzenlemenin amacı, sermaye koyma borcunun kimliği ve ödeme

---

[167] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 123; Spoerlé, ss. 137-139.

[168] bkz. Vito ve Trüeb (Waldbürger), CHK-Art. 530-771 OR, Art. 632 OR, No. 2; von Büren ve diğerleri, s. 54;.

[169] Bürgi, Vorbemerkungen zu den Artikeln 683-687, No. 29; Bürgi, Art. 683 OR, No. 9; Spoerlé, ss. 142-143. Pay bedeli tamamen ödenmeden çıkarılan hamiline yazılı pay senedinin geçersizliğinin payın varlığını ve pay sahipliği sıfatını etkilemeyeceğini ifade ederek dolaylı olarak aynı yönde bkz. Honsell ve diğerleri (Oertle ve du Pasquier), BSK-OR II, Art. 683 OR, No. 4; Vito ve Trüeb (Schmid), CHK-Art. 530-771 OR Art. 683 OR, No. 3.

[170] bkz. Forstmoser ve diğerleri, s. 135. (İsviçre'de bu oran %20'dir (Art. 632 Abs. 2 OR).)

[171] Hamiline yazılı kaydi payların ise bedellerinin tamamen ödenmiş olması zorunludur. Ancak bu zorunluluk TTK m. 484/2 hükmünden değil, türü ne olursa olsun halka açık anonim şirketlerce ihraç olunan payların bedellerinin tamamen ödenmesini zorunlu tutan SerPK m. 12/1 düzenlemesinden kaynaklanmaktadır.

gücü bilinmeyen kişilere devrini önlemektir[172]. Hamiline yazılı pay senetlerinden farklı olarak hamiline yazılı çıplak paylar ile hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler pay defterine kaydedildiğinden (TTK m. 499/1; TTK m. 486/2) bunların sahiplerinin kimlikleri anonim şirketçe bilinmektedir. Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak paylar ile hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerin devri anonim şirketin onayına bağlı olduğundan[173], hamiline yazılı pay senetlerindeki payın kimliği ve ödeme gücü bilinmeyen kişilerce ele geçirilme tehlikesi bu tür hamiline yazılı paylarda bulunmamaktadır[174].

b. Primli (Agio'lu) Paylardaki Özel Durum

Hamiline yazılı payların bedellerinin tamamen ödenmeden senede bağlanamayacağını öngören TTK m. 484/2 (Art. 683 OR) hükmü karşısında, hamiline yazılı payın itibari değerlerinin üstünde bir değer, yani prim veya agio, ile çıkarılması durumunda (TTK m. 480/1) payın hamiline yazılı pay senedine bağlanabilmesi için itibari değerin yanında agio'nun da tamamen ödenmesi gerekip gerekmediği doktrinde oldukça tartışmalıdır.

Doktrinde bir görüşe göre, her ne kadar TTK m. 484/2 (Art. 683 OR) hükmünde açıkça belirtilmese de hamiline yazılı pay senedi çıkarılabilmesi için agio'nun da tamamen ödenmiş olması gerekmektedir[175]. Zira agio, itibari değerden farklı olarak esas sermayeye dahil bir kalem olmasa bile anonim şirket ve alacaklılar açısından kayda değer bir ek güvence oluşturmaktadır ve hamiline yazılı payın agio ödenmeden senede bağlanması hâlinde bu değerin anonim şirket tarafından tahsili tehlikeye girecektir[176]. Bu açıdan hamiline yazılı payın agio borcunun ifasından önce senede bağlanması, bedeli tamamen ödenmemiş paylar için hamiline yazılı pay senedi

---

[172] bkz. Birinci Bölüm, II, C, 4, a, (1).

[173] Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payların devri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. İkinci Bölüm, I, B, 1, c, (2).
Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerin devri hakkında bkz. İkinci Bölüm, I, B, 3.

[174] Spoerlé, s. 142.

[175] Bu görüşte bkz. Bürgi, Art. 683 OR, No. 6; Honsell ve diğerleri (Baudenbacher) BSK-OR II, Art. 624 OR, No. 7; Wibmer (Dekker), OFK-Aktienrecht, Art. 683 OR, No. 3; Böckli, s. 108; Spoerlé, s. 156.

[176] Bürgi, Art. 683 OR, No. 6.

çıkarılmasıyla benzer hukuki sorunları doğurmaktadır[177]. Ne var ki bu görüşü savunan bazı yazarlara göre bedeli kısmen ödenmiş hamiline yazılı pay senetlerinden farklı olarak agio borcunun ifasından önce çıkarılan hamiline yazılı pay senetleri geçersiz olmaz[178] ve hamiline yazılı pay senedi devredilse bile bakiye agio borcu hamiline yazılı pay taahhüdünde bulunan kuruculardan kalmaya devam eder[179]. Buna karşılık diğer bazı yazarlara göre agio'nun ödenmemesi ile pay bedelinin ödenmemesi arasında ayrıma gitmeyi haklı kılan bir sebep bulunmadığından[180], agio tamamen ödenmeden çıkarılan hamiline yazılı pay senetleri geçersizdir[181].

Doktrinde savunulan bir diğer görüşe göre ise agio esas sermayeye değil, kanuni yedek akçeler hesabına dahil bir kalem olduğundan[182] hamiline yazılı payların senede bağlanabilmesi için itibari değerlerinin ödenmiş olması yeterlidir, ayrıca agio'nun ödenmesine gerek yoktur[183]. Ancak agio ödenmeden hamiline yazılı pay senedi çıkarılması durumunda meydana gelecek zarardan anonim şirket ve yönetim kurulu sorumlu olur[184].

Kanaatimizce 6102 sayılı yeni Türk Ticaret Kanununun yürürlüğe girmesi ile birlikte bu tartışma güncelliğini yitirmiştir. Zira yeni Türk Ticaret Kanununun nakdi sermayenin ifasına ilişkin 344. maddesinde payların itibari değerlerinin %25'inin yanı sıra payların çıkarma primlerinin (agio'nun) tamamının da tescilden önce ödeneceği düzenlenmiştir. Bu hüküm gereğince payların çıkarma priminin tamamı ödenmeden anonim şirket veya sermaye artırımı tescil edilemeyeceğinden, agio borcunun ifasından önce değil hamiline yazılı, nama yazılı pay senedi dahi çıkarılamayacaktır. Oysa hem 6102 sayılı TTK'dan önce yürürlükte bulunan 29.06.1956 tarihli ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununda hem de bundan önceki 29.05.1926 tarihli ve 865 sayılı Ticaret Kanununda agio'nun ne zaman ödeneceğine ilişkin herhangi bir hüküm bulunmuyordu. Doktrinde agio'nun ne zaman ödeneceği[185] ve agio borcu ifa

---

177 Spoerlé, s. 156.
178 bkz. Honsell ve diğerleri (Baudenbacher), BSK-OR II Art. 624 OR, No. 7; Böckli, s. 108.
179 bkz. Bürgi, Art. 683 OR, No. 6; Böckli, s. 108.
180 bkz. Spoerlé, s. 161.
181 bkz. Wibmer (Dekker), OFK-Aktienrecht, Art. 683 OR, No. 4; Spoerlé, s. 161.
182 Poroy ve diğerleri, (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 124.
183 Bu görüşte bkz. Schucany, Art. 683 OR, No. 1; Kren Kostkiewicz ve diğerleri (Müller), OFK-OR, Art. 683 OR, No. 4; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 124.
184 bkz. Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 124.
185 Agio'nun ödenme zamanı ile ilgili tartışmalar için bkz. Celal Göle, Anonim Ortaklıklarda Nakdi **Sermaye Koyma Borcu ve Bu Borcu İfada Temerrüt,** Sevinç Matbaası, Ankara 1976, ss. 57-58, ayrıca bkz. s. 58, dn. 128'de yer alan yazarlar.

edilmeden hamiline yazılı pay senedi çıkarılıp çıkarılamayacağına ilişkin farklı görüşler ileri sürülmesinin nedenini de işte bu düzenleme eksikliği oluşturmaktaydı. İsviçre doktrinindeki tartışma da yine İsviçre Borçlar Kanununda (*Obligationenrecht*) agio'nun ödenme zamanına ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamasından kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla 6102 sayılı yeni Türk Ticaret Kanununun yürürlüğe girmesinden sonra da hamiline yazılı payın senede bağlanabilmesi için agio'nun ödenmek zorunda olmadığını ifade eden *Tekinalp*'e[186] katılmak mümkün değildir.

c. Hükme Aykırılığın Sonuçları

(1) Pay Senedinin Geçersizliği

(i) Geçersizliğin Anlamı ve Sonuçları

Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı payın TTK m. 484/2 (Art. 683 OR) hükmüne aykırı bir şekilde senede bağlanmasının yaptırımı yine aynı hükümde düzenlenmiştir. Buna göre pay bedeli tamamen ödenmeden çıkarılan hamiline yazılı pay senetleri geçersizdir ve kıymetli evraka özgü etki ve sonuçları doğurmamaktadır[187]. Buna karşılık hamiline yazılı pay senedinin geçersiz olmasının hamiline yazılı pay sahibinin pay sahipliği sıfatı ve bundan kaynaklanan hak ve borçlar üzerinde herhangi bir etkisi bulunmamaktadır[188]. Bedeli tamamen ödenmediği hâlde hamiline yazılı payı senede bağlanan kimse, senede bağlanmamış hamiline yazılı pay sahibi olarak değerlendirilir[189] ve bu pay hakkında bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak paylara ilişkin hükümler uygulanır.

Pay bedeli tamamen ödenmeden çıkarılan hamiline yazılı pay senetleri geçersiz olduğundan, hamiline yazılı pay senetlerinin hamiline yazılı kıymetli evrak olma niteliğinden kaynaklanan özelliklerini göstermemektedir. Dolayısıyla pay sahibi, yalnızca böyle bir pay senedini ibraz ederek pay sahipliği haklarını anonim şirkete

---

[186] bkz. Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 124.
[187] Bürgi, Art. 683 OR, No. 8; von der Crone, Aktienrecht, s. 122.
[188] Bürgi, Art. 683 OR, No. 8; Honsell ve diğerleri (Oertle ve du Pasquier), BSK-OR II, Art. 683 OR, No. 4; Forstmoser ve diğerleri, s. 166; von der Crone, Aktienrecht, s. 122, dn. 492; Spoerlé, s. 157.
[189] Spoerlé, s. 158.

karşı ileri süremez[190]. Ayrıca pay bedeli tamamen ödenmediği için geçersiz olan bir hamiline yazılı pay senedinin yalnızca zilyetliğin nakli ile devredilmesi mümkün değildir[191]. Böyle bir pay senedini devralan kimse, iyiniyetli olsa dahi pay sahipliği sıfatını kazanamaz[192] ve devreden pay sahibi olarak kalmaya devam eder. Bu durumda devralanın pay sahipliği sıfatını kazanmasının tek yolu payın, devrin bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payların devrine ilişkin hükümler doğrultusunda, alacağın devri ve sermaye koyma borcunun üstlenilmesi yoluyla devredilmiş olmasıdır[193].

(ii) Geçersizliğin Düzeltilip Düzeltilemeyeceği Sorunu

Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı pay senetlerindeki geçersizliğin pay bedelinin ifasından sonra düzeltilip düzeltilemeyeceği doktrinde tartışmalıdır. Benzer bir tartışma, TTK m. 486/1 (Art. 644 OR) hükmüne aykırı olarak esas sözleşme veya sermaye artırımının tescilinden önce çıkarıldığı için geçersiz olan pay senetleri hakkında da yapılmaktadır. İsviçre doktrininde hâkim olan görüşe göre, çıkarma şartlarının daha sonra yerine getirilmesi durumunda geçersiz pay senetlerinin yönetim kurulu tarafından alınacak bir karar ile geçerli kılınabilmesi mümkündür[194]. Ne var ki böyle bir yönetim kurulu kararının alınabilmesi için bu kararın işlem güvenliğini tehlikeye atmaması şarttır. Bu da ancak bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı pay senedinin geçersizliğin düzeltilmesi kararının alındığı sırada hâlâ gerçek hak sahibinin elinde bulunması durumunda söz konusu olabilir[195].

---

[190] Spoerlé, s. 158.

[191] Bürgi, Art. 683 OR, No. 9; Spoerlé, s. 158.

[192] Spoerlé, s. 158. Bununla birlikte geçersiz pay senedini devralan kimse, ileride geçerli hamiline yazılı pay senetlerinin çıkarılması durumunda bunların kendisine devrini pay sahibinden talep edebilir. Çünkü bedeli tamamen ödenmeden çıkarılan hamiline yazılı senetler geçersiz olsalar da pay sahibi ile devralan arasındaki ilişkinin ispat aracı niteliği taşımaktadır (Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 124.).

[193] Bürgi, Art. 683 OR, No. 9; Poroy/Tekinalp/Çamoğlu (Tekinalp), Ortaklıklar II, ss. 123-124.

[194] bkz. Bürgi, Art. 683 OR, No. 13; Spoerlé, ss. 159-160. Esas sözleşme veya sermaye artırımının tescilinden önce çıkarıldığı için geçersiz olan pay senetleri bağlamında aynı yönde bkz. Siegwart, Art. 644 OR, No. 4; Schucany, Art. 644 OR, No. 1; Honsell ve diğerleri (Schenker), BSK-OR II, Art. 644 OR, No. 5; Forstmoser ve diğerleri, s. 166, dn. 10. Aksi görüşte bkz. Meier-Hayoz ve von der Crone, ss. 113-114; Böckli, s. 189.

[195] bkz. Bürgi, Art. 683 OR, No. 13; Spoerlé, ss. 159-160.

Kanaatimizce bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı pay senetlerindeki geçersizliğin daha sonra alınacak bir yönetim kurulu kararı ile düzeltilmesi mümkün değildir. Zira geçersiz hamiline yazılı pay senedi düzeltme kararından önce pay sahibi tarafından elden çıkarılmış ve senet üçüncü kişilerin eline geçmiş olabilir. Böyle bir durumda pay senedindeki geçersizliğin düzeltilmesi, devir işlemi geçersiz olduğu için pay sahipliği sıfatını kazanamamış kimseleri meşru hamil görünümüne kavuşturacak ve işlem güvenliğine zarar verecektir. Her ne kadar doktrinde işlem güvenliğinin zarar görmemesi amacıyla pay senedindeki geçersizliğin ancak senedin gerçek hak sahibinin elinde bulunması durumunda düzeltilebileceği ileri sürülse de anonim şirketin geçersiz hamiline yazılı pay senedinin kimin elinde bulunduğunu tespit etme imkanı bulunmamaktadır. Dolayısıyla İsviçre doktrininde çoğunluk tarafından kabul edilen görüşün pratikte uygulanabilirliği yoktur. Anonim şirketin yapması gereken şey, pay bedelinin ifasından sonra bedeli tamamen ödenmediği için geçersiz olan hamiline yazılı pay senetlerinin yerine yeni hamiline yazılı pay senetleri ihraç etmektir.

(2) Tazminat

TTK m. 484/2 (Art. 683 Abs. 2 OR) hükmünde bedeli tamamen ödenmeden çıkarılan hamiline yazılı pay senetlerinin geçersiz olduğu hükme bağlandıktan sonra, iyiniyet sahiplerinin tazminat hakkının saklı olduğu belirtilmiştir. Tazminattan sorumlu olan kişiler ve kimlerin tazminat talebinde bulunabileceği konusunda düzenlemede bir açıklık bulunmadığından[196], sorumlular ve hak sahiplerinin anonim şirketler hukukuna ilişkin diğer hükümlerden ve borçlar hukukunun genel ilkelerinden yola çıkarak tespit edilmesi gerekmektedir.

Hamiline yazılı pay senedinin geçersizliğinden kaynaklanan zararlardan her şeyden önce bedeli tamamen ödenmediği hâlde payı senede bağlayan anonim şirket organları sorumludur (TTK m. 553; Art. 754 OR)[197]. Yalnızca geçersiz hamiline yazılı pay senedi üzerinde imzası bulunan yönetim kurulu üyelerinin değil, hamiline yazılı payın TTK m. 484 (Art. 683 OR) hükmüne aykırı olarak senede bağlanmasında etkili

[196] Spoerlé, s. 161.
[197] Bürgi, Art. 683 OR, No. 10; Kren Kostkiewicz ve diğerleri (Müller), OFK-OR, Art. 683 OR, No. 9; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 123; Spoerlé, s. 161.

olan kişilerin de meydana gelen zararlardan sorumlu tutulması mümkündür[198]. Ayrıca TTK m. 317/5 (Art. 722 OR) hükmü gereğince anonim şirket, temsile veya yönetime yetkili olanların görevlerini yaptıkları sırada işledikleri haksız fiillerden sorumlu olduğundan, tazminat talebi bizzat anonim şirketin kendisine de yöneltilebilir[199]. Bu durumda anonim şirket, şirketin uğradığı zararların tazmini için TTK m. 553/1 (Art. 754 Abs. 1 OR) hükmü gereğince ilgili yönetim kurulu üyelerine rücu edebilir[200].

Hamiline yazılı pay senedinin TTK m. 484/2 (Art. 683 OR) hükmüne aykırı şekilde çıkarılmasından dolayı anonim şirket veya yönetim kuruluna karşı tazminat talebinde bulunabilecek kişiler, bundan zarar gören hamiline yazılı pay sahibi ile geçersiz şekilde payı devralan veya lehine pay üzerinde sınırlı ayni hak tesis edilen kimsedir[201]. Ancak bu kişilerin tazminat talebinde bulunabilmesi için TTK m.484/2 hükmünde de ifade edildiği üzere iyiniyetli olmaları zorunludur[202]. Somut olayın gerektirdiği özeni göstermeyen kişilerin anonim şirkete veya yönetim kuruluna karşı hamiline yazılı pay senedinin geçersizliğinden dolayı tazminat davası açmaları mümkün değildir. Anonim şirket veya yönetim kurulunun iyiniyetli pay sahibi ile üçüncü kişilere karşı sorumluluğu, haksız fiil sorumluluğu niteliği taşımakta olup TBK m. 49 (Art. 41 OR) vd. hükümlerine tabidir[203].

Geçersiz hamiline yazılı pay senedini devralan veya bu pay senedi üzerinde lehine sınırlı ayni hak tesis edilen kimse, tazminat davasını devredene karşı da açabilir[204]. Ancak anonim şirket veya yönetim kurulunun sorumluluğundan farklı olarak geçersiz hamiline yazılı pay senedini devredenin devralana karşı sorumluluğu haksız fiilden değil, sözleşmeye aykırılıktan (TBK m. 112) kaynaklanmaktadır[205].

---

198 Schucany, Art. 683 OR, No. 3, Art. 644 OR, No. 3; Spoerlé, ss. 161-162.

199 Bürgi, Art. 683 OR, No. 10; Kren Kostkiewicz ve diğerleri (Müller), OFK-OR, Art. 683 OR, No. 9; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 123; Spoerlé, s. 162.

200 Schucany, Art. 683 OR, No. 3, Art. 644 OR, No. 3; Bürgi, Art. 683 OR, No. 10; Honsell ve diğerleri (Oertle ve du Pasquier), BSK-OR II, Art. 683 OR, No. 6; Spoerlé, s. 162.

201 Bürgi, Art. 683 OR, No. 10; Honsell ve diğerleri (Oertle ve du Pasquier), BSK-OR II, Art. 683 OR, No. 6; Kren Kostkiewicz ve diğerleri (Müller), OFK-OR, Art. 683 OR, No. 9; Spoerlé, s. 162.

202 Bürgi, Art. 683 OR, No. 10; Honsell ve diğerleri (Oertle ve du Pasquier), BSK-OR II, Art. 683 OR, No. 6; Spoerlé, s. 162.

203 Spoerlé, ss. 162-163.

204 Bürgi, Art. 683 OR, No. 10; Poroy/Tekinalp/Çamoğlu (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 123; Spoerlé, s. 163.

205 Spoerlé, s. 163.

D. Hamiline Yazılı Paylar İçin Çıkarılan İlmühaberler

Türk Ticaret Kanunu m. 486/2, c. 3 hükmünde, pay senetleri bastırılıncaya kadar şirketin ilmühaber çıkarabileceği ifade edilmiştir. İlmühaber, hükümden de anlaşılacağı üzere, anonim şirketlerde pay senedi bastırılmadan önce çıkarılan ve pay senedinin yerini tutmak amacı taşıyan bir "geçici senet" veya "ara senet"tir[206]. İlmühaberlere ilişkin hükmün ifade tarzı, söz konusu düzenlemenin yalnızca hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlere uygulanabileceği izlenimi yaratsa da, içeriği yönünden bu hüküm hem hamiline hem de nama yazılı senetler yerine çıkarılan ilmühaberler için uygulama alanı bulur[207].

TTK m. 486/2, c. 4 hükmüne göre ilmühaberlere kıyas yoluyla nama yazılı pay senetlerine ilişkin hükümler uygulanır. Dolayısıyla bedeli ister kısmen, isterse de tamamen ödenmiş olsun, hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler de nama yazılı pay senetlerine ilişkin hükümlere tabidir[208]. 6762 sayılı mülga Türk Ticaret Kanununda böyle bir hüküm yer almadığından, Kanunda açıkça ifade edilmemekle birlikte, doktrinde bedeli tamamen ödenmiş hamiline yazılı paylar için hamiline yazılı ilmühaber çıkarılabileceği kabul edilmekteydi[209]. Ancak yeni Türk Ticaret Kanununun yürürlüğe girmesiyle birlikte hamiline yazılı ilmühaber çıkarılması imkânı ortadan kalkmıştır. Şirketin hamiline yazılı ilmühaber çıkartması hâlinde bunlar geçersizdir ve geçersiz ilmühaberlerden kaynaklanan zararlardan dolayı yönetim kurulu pay sahibine karşı sorumludur[210].

Kanun hükmünden de anlaşılacağı üzere ilmühaberler, pay sahipliği sıfatını, pay senedi bastırılıncaya kadar geçici bir süre temsil etmek amacıyla

---

206 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 169.

207 Kendigelen, Yeni Türk Ticaret Kanunu, s. 394; Şener, s. 614.

208 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 170; Şener, s. 614.
Benzer düzenleme Alman hukukunda da bulunmaktadır (AktG §10 Abs. 3-4).
Bunun aksine İsviçre hukukunda, bedeli tamamen ödenmiş hamiline yazılı paylar için hamiline yazılı ilmühaber çıkarılabileceği kabul edilmiştir (Art. 688 Abs. 1 OR). Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı paylar için ise yalnızca nama yazılı ilmühaber çıkarılabilir. Türk hukukundan farklı olarak İsviçre hukukunda hamiline yazılı paylar için çıkarılan nama yazılı ilmühaberler emre yazılı değil, nama yazılı kıymetli evrak niteliği taşımaktadır ve alacağın temliki hükümlerine göre devredilir (Art. 688 Abs. 2 OR). (bkz. Bürgi, Art. 688 OR, No. 19, 22; Honsell ve diğerleri (Oertle ve du Pasquier), BSK-OR II, Art. 688 OR, No. 3; Vito ve Trüeb (Schmid), CHK-Art. 530-771 OR, Art. 688 OR, No. 2; Wibmer (Dekker), OFK-Aktienrecht, Art. 688 OR, No. 2; Kren Kostkiewicz ve diğerleri (Müller), OFK-OR, Art. 688 OR, No. 2; Spoerlé, s. 42-43)

209 Domaniç, s. 1279.

210 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 171.

çıkarılmaktadır[211]. İlmühaberler geçici nitelikte olmasına rağmen Kanunda bunların en fazla ne kadar süre için çıkarılabileceğine dair herhangi bir hüküm bulunmamaktadır[212]. Ancak hamiline yazılı payların pay senedine bağlanması yeni Türk Ticaret Kanunu ile zorunlu kılındığından, hamiline yazılı paylar bakımından bu sürenin pay bedelinin tamamen ödenmesinden itibaren en fazla üç ay olabileceği söylenebilir. Bununla birlikte TTK m. 486/2, c. 1'de hamiline yazılı payların senede bağlanması için öngörülen üç aylık sürenin geçmesi, hamiline yazılı pay senedi yerine çıkarılan ilmühaberi geçersiz hâle getirmez. Anonim şirketin hamiline yazılı pay senedi bastırması durumunda ilmühaberler meşru hamil tarafından iade edilmek şartıyla pay senetleri ile değiştirilir[213].

Türk Ticaret Kanununda pay senetlerinden farklı olarak ilmühaberlerin şekli ve içeriği konusunda herhangi bir hüküm yer almamaktadır. Doktrinde bu konuda pay senetlerinin şekline ilişkin TTK m. 487 hükmünün kıyasen uygulanabileceği ifade edilmektedir. Buna göre hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerde, anonim şirketin unvanı, ilmühaberin türü ve hamiline yazılı pay senedinin yerini tutmak üzere çıkarıldığına ilişkin ibare ile yetkili imzalar yer almalıdır. Ayrıca ilmühaberlere nama yazılı pay senetlerine ilişkin hükümler uygulanacağından, ilmühaberin sahibinin adı, soyadı ve yerleşim yeri de belirtilmelidir. Bu unsurları taşımayan ilmühaberler geçersiz olmamakla birlikte, zarar hâlinde yönetim kurulunun sorumluluğu doğacaktır[214].

---

[211] Bürgi, Art. 688 OR, No. 1; Honsell ve diğerleri (Baudenbacher), BSK-OR II, Art. 622 OR, No. 22; Honsell ve diğerleri (Oertle ve du Pasquier), BSK-OR II, Art. 688 OR, No. 1; Vito ve Trüeb (Schmid), CHK-Art. 530-771 OR, Art. 688 OR, No. 1; Wibmer (Dekker), OFK-Aktienrecht, Art. 688 OR, No. 1; Kren Kostkiewicz ve diğerleri (Müller), OFK-OR, Art. 688 OR, No. 1; Forstmoser ve diğerleri, s. 553; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), s. 163; Spoerlé, s. 43.

[212] Spoerlé, s. 43.

[213] Domaniç, s. 1281; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 169.

[214] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 169.

E. Kaydi Sistemde Hamiline Yazılı Paylar

1. Sermaye Piyasası Araçlarının Kaydileştirilmesi İhtiyacı ile Evraksız Kıymetli Evrak Kavramı

Alacak ve pay sahipliği hakları gibi çeşitli hakların kıymetli evrak niteliğindeki senetlere bağlanmasının amacı, bunların tedavülünü kolaylaştırmaktır. Ancak sayıları milyonları bulan sermaye piyasası araçları[215] açısından bakıldığında bunların kıymetli evrak niteliği taşıması tedavül kolaylığı sağlamamakta, aksine tedavülü güçleştirmektedir[216]. Çünkü çok sayıda kıymetli evrakın saklanması ve yönetimi oldukça zor, riskli ve masraflıdır[217]. Bu durumun yarattığı sorunların çözümü için yapılan rasyonalizasyon çalışmaları neticesinde sermaye piyasası araçları bakımından kıymetli evrakın bazı özelliklerinde esnekliğe gidilmiş ve kıymetli evrakın tanımlayıcı özelliği olan hak ve senet birlikteliği zayıflamıştır[218]. Böylece sermaye piyasası araçlarına mündemiç olan hakkın senetsiz de ileri sürülebilmesi, hatta devredilebilmesi yolu açılmış ve kıymetli evrakın TTK m. 645 (Art. 965 OR) hükmünde yer alan "kıymetli evrak öyle senetlerdir ki, bunların içerdikleri hak, senetten ayrı ileri sürülemediği gibi başkalarına da devredilemez" şeklindeki tanımı, sermaye piyasası araçları bakımından güncelliğini yitirmiştir[219].

---

[215] Sermaye Piyasası Kanunu m. 3/1-ş uyarınca sermaye piyasası araçları, menkul kıymetler, türev araçlar ve yatırım sözleşmeleri ile Sermaye Piyasası Kurulunca bu kapsamda olduğu belirlenen diğer sermaye piyasası araçlarından oluşmaktadır. Menkul kıymet kavramı ise aynı fıkranın o bendinde tanımlanmıştır. Buna göre menkul kıymet kavramı, para ve kambiyo senetleri hariç olmak üzere, paylar, pay benzeri kıymetler, borçlanma araçları veya menkul kıymetleştirilmiş varlık ve gelirlere dayalı borçlanma araçları ile bunlara ilişkin depo sertifikalarını ifade etmektedir. Dolayısıyla SerPK m. 2 gereğince bu Kanun kapsamında olan halka açık anonim şirketlerin ihraç ettikleri hamiline yazılı paylar da sermaye piyasası aracı niteliği taşımaktadır.

[216] Arthur Meier-Hayoz, "Abschied vom Wertpapier?", **ZBJV 122/1986,** s. 391; Martin Hess ve Alain Friedrich, "Das neue Bucheffektengesetz (BEG) – Hinweise auf Grundlagen und praktische Auswirkungen", **GesKR 2/2008,** s. 99; Lukas Beeler, **Bucheffekten,** Dike Verlag, Zürich, St. Gallen, 2013, s. 32; von der Crone, Aktienrecht, ss. 113-114; Spoerlé, ss. 73-74.

[217] Meier-Hayoz, s. 391; Tekinalp, Evraksız, s. 4; Sevi, s. 323; Beeler, s. 32; Spoerlé, s. 73.

[218] Mücahit Ünal, **Sermaye Piyasası Araçlarının Kaydileştirilmesi,** Adalet Yayınevi, Ankara, 2011, s. 29; Tekinalp, Evraksız, s. 1.

[219] Asuman Turanboy, **Varakasız Kıymetli Evrak,** Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1998, (Varakasız), s. 3; Urs P. Gnos ve Petra Hanselmann, **Aktienrecht, Entwicklungen 2009,** Stämpfli Verlag, Bern, 2010, s. 51; Martin Lanz, "Aktientransfers unter dem neuen Bucheffektengesetz", **Kapitalmarkttransaktionen IV,** Hrsg. Thomas U. Reutter ve Thomas Werlen, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf 2009, s. 190; Tekinalp, Evraksız, s. 2.

Rasyonalizasyon çalışmaları, toplu saklama, toplu senet ve kaydi değer[220] aşamalarından geçerek sermaye piyasası araçlarının önce hareketsizleştirilmesi, ardından kaydileştirilmesi ile sonuçlanmış[221] ve böylece "evraksız kıymetli evrak" kavramı ortaya çıkmıştır[222]. Bu sürecin nihai aşamasında fiziki sermaye piyasası aracı basılmasından tamamen vazgeçilmiş ve sermaye piyasası araçları "kıymet hakları" veya "kaydi değerler" hâline getirilmiştir[223]. Kaydi sistemde sermaye piyasası araçları fiziki olarak basılmamakta, daha önce sermaye piyasası araçlarını temsilen çıkarılan senetler de imha edilerek elektronik ortama aktarılmaktadır[224]. Böylece sermaye piyasası araçları üzerindeki işlemlerin kaydi olarak yapılması sağlanmakta[225] ve bunların fiziki dolaşımlarının önüne geçilmektedir[226]. Kaydi değerlerde de sermaye piyasası araçlarının içerdikleri aynı türden haklar söz konusudur, ancak bunlar senede bağlanmamıştır ve kıymetli evrak unsuru tamamen ortadan kalkmıştır[227].

2. Türkiye'de Kaydi Sistem ve Hamiline Yazılı Kaydi Paylar

a. Konuyla İlgili Yasal Düzenlemeler

Türkiye'de ilk defa 15.12.1999 tarih ve 4487 sayılı Kanun[228] ile 2499 sayılı mülga Sermaye Piyasası Kanununa eklenen 10/A maddesi ile kaydi sisteme geçiş sağlanmıştır[229]. 6362 sayılı yeni Sermaye Piyasası Kanununun 30.12.2012 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmesi ile birlikte 2499 sayılı Sermaye

---

220 Toplu saklama, toplu senet ve kaydi değer kavramları hakkında bkz. Dieter Zobl ve Stefan Kramer, **Schweizerisches Kapitalmarktrecht,** Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2004, s. 199 vd.; Cristoph Brunner, **Wertrechte – nicht verurkundete Rechte mit gleicher Funktion wie Wertpapiere,** Verlag Stämpfli & Cie, Bern, 1996, s. 7 vd.; Göksoy, s. 190 vd.; Hess ve Friedrich, s. 100 vd.; Lanz, s. 193 vd.; Ünal, s. 77 vd.; Beeler, s. 32 vd.

221 Hess ve Friedrich, s. 100; Beeler, s. 32. Hareketsizleştirme ve kaydileştirme kavramları ile ilgili olarak bkz. Gnos ve Hanselmann, s. 51; Ünal, s. 35 vd.

222 Turanboy, Varakasız, s. 3; Ünal, s. 29.

223 Tekinalp, Evraksız, s. 14; Gnos ve Hanzelmann, s. 51; Göksoy, s. 196; Lanz, s. 193; Sevi, s. 327; Ünal, s. 97; Beeler, s. 35.

224 Ünal, s. 96.

225 Ünal, s. 36.

226 Lanz, s. 193; Ünal, s. 36; Spoerlé, s. 76.

227 Göksoy, s. 196.

228 RG., 18.12.1999, S. 23910.

229 Sevi, s. 331.

Piyasası Kanunu yürürlükten kaldırılmış ve sermaye piyasası araçlarının kaydileştirilmesi, SerPK m. 13 hükmü ile yeniden düzenlenmiştir.

Eski Sermaye Piyasası Kanununun 10/A maddesine benzer bir düzenleme getiren SerPK m. 13'e göre, sermaye piyasası araçlarının senede bağlanmaksızın kayden ihracı esastır ve sermaye piyasası araçları ile bunlara ilişkin haklar, Merkezi Kayıt Kuruluşu tarafından kayden izlenir. Merkezi Kayıt Kuruluşunun hukuki varlığı 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanununun yürürlükten kaldırılmasıyla sona erdiğinden, bu kuruluş "Merkezi Kayıt Kuruluşu" kenar başlığını taşıyan SerPK m. 81'de yeniden düzenlenmiştir[230].

Sermaye piyasası araçlarının kaydileştirilmesiyle ilgili yürürlükteki düzenlemeler SerPK m. 13 ve m. 81 hükümleri ile sınırlı değildir. 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu yürürlüğe girdikten sonra, konuyla ilgili olarak Sermaye Piyasası Kurulu tarafından çeşitli düzenleyici işlemler yapılmıştır. Bu düzenlemelerden ilkini, SerPK m. 81/2 hükmünde dayanılarak çıkarılan ve 07.08.2014 tarihinde yayınlanarak yürürlüğe giren Merkezi Kayıt Kuruluşunun Kuruluş, Faaliyet, Çalışma ve Denetim Esasları Hakkında Yönetmelik[231]; diğerini ise SerPK m. 13/1 hükmünde dayanılarak çıkarılan ve yine aynı tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan Seri: II No: 13.1 sayılı Kaydileştirilen Sermaye Piyasası Araçlarına İlişkin Kayıtların Tutulmasının Usul ve Esasları Hakkında Tebliğ[232] oluşturmaktadır.

Bu düzenlemeler uyarınca sermaye piyasası araçları, özel hukuk tüzel kişiliğini haiz bir anonim şirket olan Merkezi Kayıt Kuruluşu tarafından kaydileştirilmekte ve kaydileştirilen sermaye piyasası araçları ile bunlara bağlı haklar elektronik ortamda ve hak sahipleri itibarıyla kayden izlenmektedir (SerPK m. 81/1). Sermaye piyasası araçlarına ilişkin kayıtlar, MKK tarafından oluşturulan elektornik ortamda, bu kuruluşun üyelerince tutulmaktadır (SerPK m. 13/3). Yönetmeliğin 20. maddesine göre bu üyeleri ihraççılar, Sermaye Piyasası Kanunu uyarınca faaliyet gösteren yatırım kuruluşları, merkezi takas kuruluşları ile MKK tarafından önerilen ve SPK tarafından kabul edilen diğer kuruluşlar oluşturmaktadır.

---

[230] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 110.
[231] RG., 07.08.2014, S. 29081.
[232] RG., 07.08.2014, S. 29081.

b. Hamiline Yazılı Kaydi Paylar

(1) Hamiline Yazılı Payların Kaydileştirilmesi

(i) Kaydi Sisteme Tabi Hamiline Yazılı Paylar

Hamiline yazılı payların kaydileştirilebilmesi için her şeyden önce bu payların kaydi sisteme tabi bir şirket tarafından ihraç edilmiş olması gerekmektedir. Kaydi sistem hukukumuzda Sermaye Piyasası Kanunu ile düzenlendiğinden, kaydi sistem ve kaydileştirmeye ilişkin hükümler kural olarak yalnızca Sermaye Piyasası Kanunu kapsamındaki şirketler bakımından uygulama alanı bulur[233]. Dolayısıyla kaydi sistemin kapsamına esas olarak sermaye piyasasının aktörleri olan halka açık anonim şirketler girmektedir[234]. Halka açık olmayan anonim şirketlerin halka arz edilmeyen pay ihraçları ise SerPK m. 2'de belirtildiği üzere Kanunun kapsamı dışında kaldığından, bu şirketlere ait hamiline yazılı payların kaydileştirilmesi mümkün değildir[235].

Halka açık şirket kavramı, Sermaye Piyasası Kanununun 3. maddesinin (e) bendinde tanımlanmıştır. Buna göre, kitle fonlaması platformları aracılığıyla para toplayanlar hariç olmak üzere, payları halka arz edilmiş olan veya halka arz edilmiş sayılan anonim şirketler, halka açık şirket statüsündedir. Halka açık şirket statüsünün kazanılmasına ilişkin SerPK m. 16 hükmünde de bir anonim şirketin hangi koşullar altında halka açık anonim şirket statüsünü elde edeceği hükme bağlanmıştır. Söz konusu hükümde, payları borsada işlem gören anonim şirketler ile pay sahibi sayısı 500'ü aştığı için payları halka arz olunmuş sayılan anonim şirketlerin halka açık şirket statüsünde olduğu ifade edilmiştir. Görüldüğü üzere halka açık anonim şirketler,

---

233 Ünal, s. 195.

234 Ünal Tekinalp, "Nama Yazılı Kaydî Payların Devrinde Merkezî Kayıt Kuruluşunun Kayıtlarının Etkisi ve Niteliği", **Prof. Dr. Tahir Çağa'nın Anısına Armağan,** İstanbul, 2000, (Nama Yazılı Kaydi Paylar), s. 539; Sevi, s. 334.

235 Ancak bu şirketlerin ihraç ettikleri borçlanma araçları yönünden farklı bir değerlendirme yapmak gerekmektedir. Zira SerPK m. 2'de kapsam dışı tutulan yalnızca halka açık olmayan anonim şirketlerin halka arz edilmeyen pay ihraçlarıdır, bu şirketlerin ihraç ettikleri borçlanma araçları ise Kanunun kapsamı dışına çıkarılmamıştır. Bu nedenle, Sermaye Piyasası Kanununun 3. maddesinin (ğ) bendindeki ihraç tanımı gereği halka arz edilmiş olsun veya olmasın, halka açık olmayan anonim şirketlerin ihraç ettikleri borçlanma araçları kaydi sistem kapsamına girmektedir (Çağlar Manavgat, "Sermaye Piyasası Kanunu'nun 10/A Maddesi Hükmüne Göre Kaydi Sistemin Esasları", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 50, Sayı: 2, 2001, s. 178; Ünal, s. 201.).

payları halka arz edilmiş şirketler ve payları borsada işlem görmemekle birlikte halka arz olunmuş sayılan şirketler olmak üzere iki grupta ele alınmaktadır.

Payları borsada işlem gören anonim şirketlerin ihraç ettikleri hamiline yazılı payların kaydi sisteme ilişkin SerPK m. 13 hükmünün kapsamına girdiği konusunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Buna karşılık payları borsada işlem görmemekle birlikte halka arz olunmuş sayılan anonim şirketlerin ihraç ettikleri payların kaydi sistemin kapsamına girip girmediği hususu doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre, Sermaye Piyasası Kanununun kaydi sisteme ilişkin hükümleri yalnızca payları borsada işlem gören anonim şirketlere uygulanır, yoksa gerçekte payları borsada işlem görmemekle birlikte payları halka arz olunmuş sayılan şirketler SerPK m. 13 kapsamında değildir. Çünkü payları borsada işlem görmeyen ve fiilen kapalı şirket özelliği taşıyan ancak kanuni bir varsayım sonucunda halka açık anonim şirket statüsünde kabul edilen bu şirketlerde tedavül hacmi düşüktür ve payların kaydi değer hâline getirilmesi ihtiyacı bulunmamaktadır[236].

Diğer bir görüşe göre ise kaydi sistemin kapsamına giren şirketler, Sermaye Piyasası Kanununun halka açık şirket tanımından yola çıkılarak belirlenmelidir. Dolayısıyla sadece payları borsada işlem gören anonim şirketler değil, pay sahibi sayısı 500'ü geçtiği için payları halka arz olunmuş sayılan anonim şirketler de SerPK m. 13 kapsamına girmektedir[237]. Bu görüşü savunan yazarlardan *Ünal*'a göre, payları borsada işlem gören anonim şirketler ile payları halka arz olunmuş sayılan anonim şirketler arasında kaydi sisteme ilişkin tek fark, payları borsada işlem gören şirketlerin paylarının kaydileştirilmesi zorunluyken, payları borsada işlem görmeyen ancak halka arz olunmuş sayılan şirketler bakımından böyle bir zorunluluğun bulunmamasıdır[238].

Kanaatimizce yeni Sermaye Piyasası Kanununun yürürlüğe girmesiyle birlikte bu tartışmanın çok bir önemi kalmamıştır. Zira SerPK m. 16/2 hükmü ile pay sahibi sayısı 500'ü geçtiği için halka açık şirket statüsü kazanan anonim şirketlere, en geç iki

---

[236] Işık Özer, "Kaydi Değer ve Merkezi Kayıt Kuruluşu Açısından Kaydi Değerlerinin İşleyişi", **Prof. Dr. Turgut Akıntürk'e Armağan,** Beta Yayıncılık, Ankara, 2008, s. 805; Tekinalp, Nama Yazılı Kaydi Paylar, s. 540; Sevi, s. 335.

[237] Ünal, s. 199; Manavgat da halka açık olmayan anonim şirketlerin halka arz edilmeyen payları dışında, ihraççıların ihraç ettikleri araçların halka arz edilip edilmediğine bakılmaksızın kaydileştirilmesi gerektiğini belirtmek suretiyle dolaylı olarak, payları borsada işlem görmese dahi Kanun gereği halka açık şirket sayılan anonim şirketlerin paylarının da kaydi sisteme dahil olduğunu ifade etmiştir (Manavgat, s. 178.).

[238] Ünal, s. 200.

yıl içinde paylarının işlem görmesi için borsaya başvurma zorunluluğu getirilmiştir. Bu nedenle kaydi sistemin yalnızca payları borsada işlem gören anonim şirketler bakımından uygulanabileceği görüşü kabul edilse dahi, payları borsada işlem görmeyen halka açık şirketlerin iki yıl içinde borsaya başvurmasının ve dolayısıyla paylarını kaydileştirmesinin zorunlu olması karşısında, bir halka açık anonim şirketin paylarının borsada işlem görmemesi yalnızca geçici bir durum teşkil etmektedir.

Payları borsada işlem gören anonim şirketlerin paylarının tamamının mı yoksa yalnızca borsada işlem gören kısmının mı kaydi sisteme tabi olduğu da cevaplanması gereken başka bir sorudur. Bu konuda Kanunda açık bir hüküm bulunmamakla birlikte doktrinde, payları borsada işlem gören şirketlerin borsada işlem görsün veya görmesin bütün paylarının kaydileştirilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Aksi takdirde şirketin paylarının bir kısmı fiziki, diğer bir kısmı da kaydi nitelik taşıyacak ve bu durum sermaye artırımlarında rüçhan haklarının kullanılması, bedelsiz pay senedi dağıtımı, mali hakların kullanılması ve MKK nezdinde tutulan kayıtların tutarlılığının izlenmesi yönünden sorunlara yol açabilecektir[239].

(ii) Kaydileştirme Kararının Alınması

Hamiline yazılı payların kaydileştirilebilmesi için yalnızca bu payları ihraç eden anonim şirketin Sermaye Piyasası Kanununa tabi olması yeterli değildir. Bunun yanında Sermaye Piyasası Kurulunun söz konusu sermaye piyasası araçlarının kaydileştirilmesine karar vermiş olması gerekmektedir. Nitekim Sermaye Piyasası Kanununun 13. maddesinin birinci fıkrasında, sermaye piyasası araçlarının kayden ihracının esas olduğu belirtildikten sonra, Sermaye Piyasası Kurulunun kayden izlenecek sermaye piyasası araçlarını ve kayden izlenecek hakları belirleyeceği ifade edilmiştir. Hükümden anlaşılacağı üzere kural sermaye piyasası araçlarının kayden ihraç edilmesi olmakla birlikte, kaydileştirilecek sermaye piyasası araçlarını belirleme yetkisi Sermaye Piyasası Kuruluna aittir. Dolayısıyla her sermaye piyasası aracı değil, Sermaye Piyasası Kurulu tarafından kaydileştirme kararı alınan sermaye piyasası araçları kaydi sisteme dahil olacaktır[240].

[239] Manavgat, s. 179; Ünal, s. 200.
[240] Ünal, s. 201; Özer, s. 803.

Bu çerçevede Eski Sermaye Piyasası Kanununa eklenen 10/A maddesiyle kaydi sisteme geçildikten sonra Sermaye Piyasası Kurulu, 2004/42 sayılı haftalık bülteninde yayınlanan 06.10.2004 tarih ve 41/1279 sayılı kararı ile pay senetlerinin kaydileştirilmesine karar vermiştir. Sermaye Piyasası Kurulunun bu kararı ile halka açık anonim şirketlerin ihraç ettikleri hamiline yazılı pay senetlerinin kaydileştirilmesi hukuki dayanağa kavuşmuştur.

(iii) Kaydileştirilen Hamiline Yazılı Payların Hukuki Niteliği

Hamiline yazılı kaydi paylar bir tür menkul kıymet olduğundan (SerPK m. 3/1-o), kıymetli evrak niteliği taşımaktadır. Ancak diğer kıymetli evraktan farklı olarak bunlar fiziki olarak senet üzerine basılmamakta ve irade beyanı taşıyıcısı olarak kıymetli evraktaki senet unsurunun yerini elektronik ortamdaki kayıtlar almaktadır[241]. Bu durum, "evraksız kıymetli evrak" niteliğindeki hamiline yazılı kaydi payların klasik kıymetli evrak gibi eşya niteliği taşıyıp taşımadığı konusunda doktrinde tartışmalara yol açmaktadır.

Doktrinde bir görüş[242], hamiline yazılı kaydi paylar da klasik kıymetli evrak gibi hukuken eşya niteliği taşıdığını ifade etmektedir. Bu yazarlara göre, her ne kadar fiziki olarak senet üzerinde tecessüm etmese de hamiline yazılı kaydi paylar, elektronik ortamdaki kayıtlar sayesinde maddi bir varlığa sahip olmaktadır[243]. Ayrıca hamiline yazılı kaydi paylar, tıpkı diğer taşınırlar gibi üzerlerinde hakimiyet kurulmaya elverişli, kişilik dışı ve iktisadi değeri olan varlıklardır[244].

Doktrinde yer alan ve bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise kaydileştirilen hamiline yazılı payların maddi bir varlığı bulunmadığından bunların eşya olarak nitelendirilmesi mümkün değildir[245]. Hamiline yazılı kaydi payların

---

[241] Fırat Öztan, **Kıymetli Evrak Hukuku,** 2. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 1997, s. 329; Turanboy, Varakasız, ss. 50-51; Ünal, s. 345.

[242] Öztan, s. 336; Turanboy, Varakasız, s. 51; Ünal, s. 350.

[243] Öztan, s. 336; Ünal, ss. 350-351.

[244] Ünal, s. 351.

[245] Öz Seçer, "Kaydi Sermaye Piyasası Araçları Üzerinde Rehin Tesisi ve Hükümleri", **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 9, Sayı: 105-106, 2013, s. 177; Abdüssamet Yılmaz, **Anonim Ortaklık Payının Rehin ve Hapis Haklarına Konu Olması,** On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 92; Hatice Ebru Töremiş, **Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Sermaye Piyasası Mevzuatı Çerçevesinde Nama Yazılı Payların Borsa'da Devri,** SPK Yeterlik Etüdü, Ankara, 2008, s. 29.

elektronik ortamdaki kayıtlarda tutulması, senede bağlanmamış payların pay defterinde kayıt altında tutulmasına benzemektedir ve hamiline yazılı kaydi paylara herhangi bir maddi varlık kazandırmamaktadır[246]. Nitekim kaydi payların eşya niteliğinde olduğunu kabul eden yazarlardan *Ünal* da bu payların çıplak paylara benzediğini ve çıplak paylara ilişkin hükümlerin kaydi paylara da kıyasen uygulanması gerektiğini ifade etmektedir[247].

(2) Hamiline Yazılı Kaydi Paylara İlişkin Kayıtların Tutulması ve Merkezi Kayıt Kuruluşu Kayıtlarının Hukuki Niteliği

(i) Kayıtların Tutulması

Yukarıda ifade edildiği üzere, kaydi sisteme tabi sermaye piyasası araçlarının başında borsada işlem gören halka açık anonim şirketlere ait hamiline yazılı paylar gelmektedir. Hamiline yazılı kaydi paylar ve bunlar üzerindeki haklara ilişkin kayıtların nasıl tutulacağı, Sermaye Piyasası Kanununun 13. maddesinin ikinci fıkrasında ve Sermaye Piyasası Kurulunun Seri: II No: 13.1 sayılı Tebliğinin 11. maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemelere göre Merkezi Kayıt Kuruluşu, nama veya hamiline yazılı olmalarına bakmaksızın bütün kaydi payları yatırımcı adına açılan hesaplarda izleyecektir. Dolayısıyla yalnızca nama yazılı değil, hamiline yazılı kaydi payların sahipleri de Merkezi Kayıt Kuruluşu ve üyeleri tarafından ismen bilinecektir[248]. Bu bağlamda halka açık olmayan anonim şirketlerce ihraç edilen hamiline yazılı pay senetlerinden farklı olarak, hamiline yazılı kaydi payların sahiplerine şirketle ilişkilerinde anonimlik sağlamayacağı rahatlıkla söylenebilir.

Bu durum ilk bakışta kaydi paylar bakımından nama yazılı ve hamiline yazılı şeklindeki ayrımın ortadan kalktığı izlenimini yaratsa da, söz konusu ayrım tıpkı senede bağlanmamış (çıplak) paylarda olduğu gibi kaydi paylarda da korunmaya devam etmektedir[249]. Senede bağlanmamış payların türüne ilişkin olarak yukarıda yapılan açıklamalar, kaydi paylar için de aynen geçerlidir. Buna göre kaydi sistemde

---

[246] Yılmaz, ss. 92-93.
[247] Ünal, s. 352.
[248] Ünal, s. 224.
[249] Ünal, ss. 217-221.

hamiline yazılı paylar ile nama yazılı paylara farklı hükümlerin uygulandığı durumlar bulunmaktadır ve bunların başında da pay devrinin esas sözleşmeyle sınırlandırılması (bağlam) gelmektedir. Nitekim Türk Ticaret Kanununda borsaya kote edilmiş nama yazılı payların devrinin esas sözleşmeyle sınırlandırılmasına ilişkin özel hükümler (TTK m. 495 vd.) getirilmiştir. Kaydi hamiline yazılı paylar ise nitelikleri gereği bağlam hükümlerine tabi değildir. Görüldüğü üzere her ne kadar SerPK m. 13/2 hükmünde sermaye piyasası araçlarının nama veya hamiline ayrımı yapılmaksızın kayden izleneceği belirtilmişse de, söz konusu ayrım kaydi paylar için de geçerlidir. Dolayısıyla Sermaye Piyasası Kanunu m. 13/2 ve Seri: II No: 13.1 sayılı Tebliğ m. 11 hükümleri ile anonim şirket paylarının türlerine ilişkin ayrım ortadan kaldırılmamış, yalnızca Merkezi Kayıt Kuruluşunun tarafından yürütülen izleme faaliyeti açısından bu ayrımın göz önünde bulundurulmayacağı düzenlenmiştir.

(ii) Kayıtların Hukuki Niteliği

Kaydi sistemde hamiline yazılı paylara ilişkin olarak tutulan kayıtlara hakkın doğumu ve hukuki işlemlerin kurulması açısından ya kurucu ya da açıklayıcı etki tanınmaktadır. Kayıtlara kurucu etki tanınan kaydi sistemlere kurucu kayıt sistemi, açıklayıcı etki tanınan kaydi sistemlere ise açıklayıcı kayıt sistemi adı verilmektedir. Kurucu kayıt sisteminde hamiline yazılı kaydi paylara ilişkin haklar kaydi sisteme yapılan kayıt ile doğmakta ve sona ermekte, hamiline yazılı kaydi payları konu edinen hukuki işlemler de ancak kaydi sisteme yapılan kayıt ile geçerli bir şekilde kurulabilmektedir. Bu sistemde kayıtlar kural olarak aleniyet ve güven fonksiyonlarına sahiptir[250]. Açıklayıcı kayıt sisteminde ise hamiline yazılı kaydi paylara ilişkin haklar kaydi sisteme kayıttan önce doğmakta, daha sonra yapılan kayıt yalnızca bildirici nitelik taşımaktadır[251]. Kurucu kayıt sisteminin aksine açıklayıcı kayıt sisteminde kaydi sistemdeki kayıtların aleniyet ve güven fonksiyonları bulunmamakta[252],

[250] Manavgat, s. 161; Özer, s. 799; Ünal, s. 354; Seçer, s. 176.
[251] Asuman Turanboy, "2499 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'na 4487 Sayılı Kanunla Eklenen 10/A Maddesine Göre Kaydî Değer Düzenlemesi", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 48, Sayı: 1, 1999, (Kaydi Değer), s. 50; Özer, s. 799; Ünal, s. 355.
[252] Ünal, s. 356.

dolayısıyla üçüncü kişiler söz konusu kayıtlara dayanarak iyiniyetle hak iktisap edememektedirler[253].

Eski Sermaye Piyasası Kanununun 10/A ve daha sonra yeni Sermaye Piyasası Kanununun 13. maddelerinde benimsenen sistemde kayıtların kurucu mu yoksa açıklayıcı nitelik mi taşıdığı doktrinde tartışmalıdır. Bir görüş, eski Sermaye Piyasası Kanununun 10/A maddesinin 3. fıkrasında yer alan ve yeni SerPK m. 13/5 hükmü ile Tebliğin 27. maddesinde de tekrarlanan *"Kayden izlenen sermaye piyasası araçları üzerindeki hakların üçüncü kişilere ileri sürülebilmesinde MKK'ya yapılan bildirim tarihi esas alınır."* hükmünden yola çıkarak MKK nezdinde tutulan kayıtların kurucu niteliğe sahip olduğunu ifade etmektedir[254]. Buna karşılık doktrinde hâkim olan ve bizim de katıldığımız görüşe göre ise Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdinde tutulan kayıtlar açıklayıcı nitelik taşımaktadır[255]. Zira Kanunda kaydi sistemdeki kayıtların kurucu niteliğe sahip olduğuna ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemiş, kayıtlara aleniyet ve güven fonksiyonları tanınmamıştır[256]. Hamiline yazılı kaydi payların kaydi sistem dışında hukuki işlemlere konu olması ve bunlara ilişkin hakların kaydi sitem dışında doğması ve sona ermesi mümkündür[257]. Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdinde tutulan kayıtlar yalnızca açıklayıcı nitelik taşımakta ve bu kayıtların aksi ispat edilebilmektedir[258]. Nitekim Tebliğin 17. maddesinin 5. fıkrasında borsa dışında gerçekleştirilen alım satım işlemlerinden ve bu nedenle kayıtlarda yapılacak değişikliklerden söz edilmesi, hamiline yazılı kaydi payların MKK dışında hukuki işleme konu olabileceğinin ve MKK nezdinde tutulan kayıtların sadece açıklayıcı nitelik taşıdığının bir göstergesidir. Kayıtların kurucu nitelikte olduğunu savunan görüşün dayanak olarak SerPK m. 13/5 hükmü ise esasında açıklayıcı kayıt sisteminin yaratacağı olumsuzlukları önlemek amacıyla getirilmiş bir düzenlemedir. Çünkü kurucu kayıt sisteminden farklı olarak açıklayıcı kayıt sisteminde hamiline yazılı kaydi paylar kaydi sistem dışında da hukuki işleme konu olabileceğinden, Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdindeki kayıtlar gerçek hak durumunu yansıtmayabilir. İşte Sermaye

[253] Özer, s. 799; Ünal, s. 356.
[254] Turanboy, Kaydi Değer, ss. 50-51; Sevi, s. 338.
[255] Tekinalp, Nama Yazılı Kaydi Paylar, s. 543; Manavgat, s. 181; Taşdelen, s. 197; Seçer, s. 176; Ünal, s. 357; Özer, s. 799; Yılmaz, s. 96.
[256] Manavgat, s. 181; Taşdelen, s. 197; Ünal, s. 358; Seçer, ss. 176-167.
[257] Tekinalp, Nama Yazılı Kaydi Paylar, s. 542; Ünal, s. 358.
[258] Tekinalp, Nama Yazılı Kaydi Paylar, s. 543; Manavgat, s. 182.

Piyasası Kanunu m. 13/5 hükmüyle, hamiline yazılı kaydi paylar üzerinde kaydi sistem dışında tesis edilen ve daha sonra kaydi sisteme aktarılan hakların üçüncü kişilere ileri sürülmesinde, MKK'ya ilk bildirilen hakka öncelik tanınarak bu sorun çözülmeye çalışılmıştır[259]. Bu nedenle söz konusu düzenleme, MKK nezdinde tutulan kayıtların kurucu nitelikte olduğunu gösteren bir hüküm olmaktan ziyade, hamiline yazılı kaydi payların kaydi sistem dışında hukuki işlemlere konu olabileceğini, dolayısıyla kayıtların açıklayıcı nitelik taşıdığını kabul eden ve bunun yaratacağı bazı olumsuz sonuçların önüne geçmeyi amaçlayan bir hüküm olarak düşünülmelidir[260].

[259] Manavgat, ss. 182-183; Özer, ss. 799-800; Yılmaz, ss. 96-97.
[260] Ünal, ss. 359-360.

İKİNCİ BÖLÜM
HAMİLİNE YAZILI PAYLARIN HUKUKİ İŞLEMLERE KONU OLMASI

I. HAMİLİNE YAZILI PAYLARIN DEVRİ

A. Ön Açıklamalar

Türü ne olursa olsun hamiline yazılı payların devri iki aşamadan oluşmaktadır. Bunlardan ilk aşamayı, hamiline yazılı payın sahibini payını devretme borcu altına sokan ve malvarlığının pasif tarafını artıran borçlandırıcı işlem oluşturmaktadır[261]. Bu işlem ile hamiline yazılı payın sahibi değişmemekte, yalnızca pay sahibi payı devretme borcu altına girmektedir[262]. Borçlandırıcı işlemin tek taraflı bir hukuki işlem olmasına herhangi bir engel bulunmamakla birlikte bu işlemler genellikle bir borç sözleşmesi niteliği taşımaktadır[263].

Hamiline yazılı payların devrinde ikinci aşamayı ise pay sahipliği sıfatının işlemin karşı tarafına intikalini sağlayan tasarruf işlemi oluşturmaktadır[264]. Tasarruf işlemi ile pay sahibi, borçlandırıcı işlemden kaynaklanan payı devretme borcunu ifa etmektedir. Tasarrufta bulunanın malvarlığının aktif kısmında azalma meydana getiren[265] bu işlem neticesinde payı devreden pay sahipliği sıfatını kaybeder ve devralansa anonim şirketin yeni pay sahibi hâline gelir.

Borçlandırıcı işlemden farklı olarak tasarruf işleminin geçerli olabilmesi için işlemi yapanın tasarruf yetkisinin bulunması zorunludur. Kural olarak hamiline yazılı pay üzerinde tasarruf yetkisine sahip olan kişi, pay sahibinin kendisidir. Ancak iflas gibi bazı durumlarda tasarruf yetkisi pay sahibinden alınmış ve üçüncü bir kişiye o pay

---

[261] bkz. Andreas von Tuhr ve Hans Peter, **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band I (mit Supplement),** 3. Auflage, Schulthess Polygraphischer Verlag, Zürich, 1984, s. 195; Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** 18. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015, s. 171; Gülşah Vardar Hamamcıoğlu, **Medenî Hukuk'ta Tasarruf İşlemi Kavramı,** On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2014, s. 50.

[262] Taşdelen, s. 110.

[263] Christoph Müller, **Art. 1-18 OR mit allgemeiner Einleitung in das Schweizerische Obligationenrecht, (Berner Kommentar),** Stämpfli Verlag, Bern, 2018, Einleitung in das OR, No. 155; Eren, ss. 171-172.

[264] Sevi, s. 202.

[265] Müller, Einleitung in das OR, No. 160; von Tuhr ve Peter, s. 194; Eren, s. 173; Vardar Hamamcıoğlu, s. 53; Spoerlé, s. 215-216.

üzerinde tasarrufta bulunma yetkisi verilmiş olabilir[266]. Ayrıca pay sahibinin hukuki işlem yoluyla kendisi dışındaki üçüncü bir kişiye tasarruf yetkisi tanıması da mümkündür[267]. Hamiline yazılı payı devreden kimsenin tasarruf işleminin yapıldığı anda tasarruf yetkisi bulunmaması durumunda bu işlem kural olarak geçersizdir[268]. Ancak aşağıda açıklanacağı üzere, istisnai olarak iyiniyetin tasarruf yetkisinin yerine geçmesi ve devredenin tasarruf yetkisi bulunmasa bile hamiline yazılı pay senedinin iyiniyetli devralan tarafından geçerli bir şekilde iktisabı mümkün olabilir[269].

Tasarruf işlemi, kendisinin hukuki sebebini oluşturan borçlandırıcı işlem ile arasındaki ilişkiye göre sebebe bağlı (illî) veya sebepten soyut (mücerret) olabilir. Sebebe bağlı tasarruf işlemlerinin geçerliliği, borçlandırıcı işlemin geçerliliğine bağlıdır. Sebepten soyut tasarruf işlemleri ise borçlandırıcı işlem geçersiz olsa dahi geçerliliklerini korumaya devam eder[270].

Sebepten soyutluk ilkesinin geçerli olduğu Alman hukukundan farklı olarak Türk-İsviçre hukuklarında bu konuya ilişkin bütün tasarruf işlemlerine uygulanabilecek genel bir kural bulunmamaktadır[271]. Bu nedenle her tasarruf işleminin sebebe bağlı olup olmadığı o işlemin konusuna göre ayrı ayrı değerlendirilmekidir[272]. Hamiline yazılı payların devri bu payların senede bağlı olup olmamasına göre kıymetli evrak ve taşınır eşya hukuku veya alacağın temliki hükümlerine tabi olduğundan, hamiline yazılı pay devrinin sebebe bağlı olup olmadığının belirlenmesi için taşınır devri ile alacağın temliki işlemlerinden yola çıkılmalıdır.

Taşınmazlar üzerindeki ayni hakların devrine ilişkin tasarruf işlemlerinin sebebe bağlı olduğunu belirten TMK m. 1024 hükmünden farklı olarak taşınır eşya üzerindeki ayni hakların devri ile alacağın temlikinin sebebe bağlı olup olmadığı konusunda Kanunda herhangi bir hüküm yer almamaktadır. Bu durum doktrinde, söz

---

[266] Müller, Einleitung in das OR, No. 161-163; von Tuhr ve Peter, s. 195; Eren, s. 175; Spoerlé, s. 219.

[267] Robert Haab ve diğerleri, **Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (Zürcher Kommentar), Das Sachenrecht, Das Eigentum, Art. 641-729 ZGB,** 2. Auflage, Schulthess Polygraphsicher Verlag, Zürich, 1977, Art. 714 ZGB, No. 48; Spoerlé, s. 219.

[268] Eren, s. 176.

[269] Haab ve diğerleri, Art. 714 ZGB, No. 49; Eren, s. 176; Müller, Einleitung in das OR, No. 164; Forstmoser ve diğerleri, s. 569; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 121; Spoerlé, s. 226;

[270] Necip Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Birinci Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş – Hukukî İşlem – Sözleşme,** 5. Basıdan Tıpkı 6. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014, s. 129; Müller, Einleitung in das OR, No. 168-171; Spoerlé, s. 223.

[271] Kocayusufpaşaoğlu, s. 129.

[272] Spoerlé, s. 223.

konusu işlemlerin sebebe bağlı mı yoksa sebepten soyut mu olduğuna yönelik tartışmalara yol açmıştır[273].

İsviçre doktrininde[274] ve uygulamasında[275] neredeyse oybirliğiyle kabul edilen ve Türk doktrininin de önemli bir kısmının kabul ettiği görüşe göre[276] taşınır eşya üzerindeki ayni hakların devri sebebe bağlıdır. İsviçre'de bazı yazarlar[277] tarafından savunulan ve Türkiye'de de giderek daha çok yazar tarafından kabul gören diğer görüşe göre ise taşınır eşya üzerindeki ayni hakların devri sebepten soyut nitelik

[273] Kocayusufpaşaoğlu, s. 129; Serozan, Medeni Hukuk, s. 332.

[274] Bu görüşte bkz. Dieter Zobl ve Christoph Thurnherr, **Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Sachenrecht, Die beschränkten dinglichen Rechte, Das Fahrnispfand, Systematischer Teil und Art. 884-887 ZGB, (Berner Kommentar Band/Nr. IV/2/5/1),** 3. Auflage, Stämpfli Verlag, Bern, 2010, Systematischer Teil, No. 297; Peter Tuor ve diğerleri, **Das Schweizerische Zivilgesetzbuch begründet von Peter Tuor,** 13. Auflage, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2009, ss. 999-1000; Heinrich Honsell ve diğerleri (Hrsg.) (Schwander), **Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Art. 457-977 ZGB,** 4. Auflage, Helbing & Lichterhahn Verlag, Basel, 2011, (BSK-ZGB II), Art. 714 ZGB, No. 3-4; Peter Breidschmid ve Alexandra Jungo (Hrsg.) (Hitz), **Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Sachenrecht, Art. 641-977 ZGB,** 3. Auflage, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2016, (CHK-Sachenrecht), Art. 714 ZGB, No. 1; Jolanta Kren Kostkiewicz ve diğerleri (Hrsg.) (Kähr), **Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch,** 3. Auflage, Orell Füssli Verlag, Zürich, 2016, (OFK-ZGB), Art. 714 ZGB, No. 4; Haab ve diğerleri, Art. 714 ZGB, No. 33; Müller, Einleitung in das OR, No. 169.

[275] İsviçre Federal Mahkemesi önceleri taşınır mülkiyetinin devrinin sebepten soyut olduğu görüşünü benimsese de (bkz. BGE 34 II 809) 29.11.1929 tarihinde vermiş olduğu BGE 55 II 302 kararıyla uygulamasını değiştirerek taşınır eşya üzerindeki ayni hakların devrine ilişkin tasarruf işlemlerinin sebebe bağlı olduğu yönündeki mevcut görüşünü oluşturmuştur.

[276] Bu görüşte bkz. Seyfullah Edis, "Menkullerde Mülkiyetin İntikali Hususiyle İlliyet Meselesi", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 14, Sayı: 1, 1957, s. 298; Özge Erbek, "Taşınır Mülkiyetinin Devrinde Sebebe Bağlılık (İllîlik) – Soyutluk (Mücerretlik) Meselesi", **Yaşar Üniversitesi Dergisi,** Cilt: 8, Özel Sayı, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, Cilt I, 2013, s. 946; Kocayusufpaşaoğlu, s. 129; Eren, s. 180; Vardar Hamamcıoğlu, s. 241.

[277] Andreas von Tuhr, "İsviçre Hukukuna Göre Mülkiyetin Nakli", çev. Kudret Ayiter, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 5, Sayı: 1, 1948, s. 162; André Bussy, "İsviçre Hukukunda Sebepsiz Zenginleşmenin (Haksız İktisap) Umumi Şartları Üzerinde Bir İnceleme", çev. Kemal Tahir Gürsoy, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 3, Sayı: 2, 1946, s. 606; von Tuhr ve Peter, s. 203.

taşımaktadır[278]. Kanaatimizce *Tekinalp*[279] ve *Sevi*'nin[280] haklı olarak belirttiği üzere, taşınırlar bakımından hangi görüş benimsenirse benimsensin hamiline yazılı pay senetlerinin devrinin sebepten soyut olduğu kabul edilmelidir. Zira pay senetleri taşınır eşya statüsünde olmakla birlikte aynı zamanda kıymetli evrak niteliği taşıdığından, hamiline yazılı pay senetlerinin devri açıklanırken yalnızca eşya hukuku ilkeleri değil, kıymetli evrak hukukuna ilişkin kurallar da göz önünde bulundurulmalıdır[281]. Bu bağlamda kanunen emre yazılı senet sayılan nama yazılı pay senetleri sebepten soyut ciro[282] işlemi ile devredilebilirken (TTK m. 490/2), tedavül kabiliyeti bundan çok daha yüksek olan hamiline yazılı pay senetlerinin devrinin sebebe bağlı sayılması çelişki oluşturacaktır[283].

Senede bağlanmamış hamiline yazılı payların devri ise taşınır eşya ve kıymetli evrak hukukuna ilişkin kurallara değil, alacağın temliki hükümlerine tabidir[284]. Alacağın temlikinin sebebe bağlı olup olmadığı konusunda da doktrinde[285] ve

---

[278] Bu görüşte bkz. Halil Arslanlı, **Ticarî Bey',** 4. Bası, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1955, s. 72 vd.; İlhan Ulusan, **İyiniyetli Sebepsiz Zenginleşenin İade Borcunun Sınırlanması Sorunu,** Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1984, s. 21. M. Kemal Oğuzman ve diğerleri, **Eşya Hukuku,** 17. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014, s. 740; Turgut Öz, **Öğreti ve Uygulamada Sebepsiz Zenginleşme,** Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1990, (Sebepsiz Zenginleşme), s. 188; Rona Serozan, **Eşya Hukuku I,** 3. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014, (Eşya), s. 271; Rona Serozan, "Taşınır Eşya Mülkiyetinin Devrinde: Ayni Tasarruf Sözleşmesinin Borçlanma Sözleşmesinden Ayrılığı ve Soyutluğu (Ayrıca: Ayni Hakkın Sona Erme Bakımından Borçlanma Sözleşmesinden Bağımsızlığı)", **Prof. Dr. Tahir Çağa'nın Anısına Armağan,** İstanbul, 2000, (Taşınır Eşya Mülkiyetinin Devri), s. 400; Mustafa Arıkan, "Taşınır Mülkiyetinin Devrinde Sebebe Bağlılık Sorunu", **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 16, Sayı: 1, 2008, s. 88; Poroy ve Tekinalp, s. 114; Serozan, Medeni Hukuk, s. 334.

[279] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 122.

[280] Sevi, s. 204.

[281] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 122; Sevi, s. 204.

[282] Ciro işleminin sebepten soyutluğu hakkında bkz. Poroy ve Tekinalp, s. 96; Ülgen ve diğerleri (Ülgen), s. 155.

[283] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 122.

[284] bkz. İkinci Bölüm, B, 1, a.

[285] Alacağın temliki işleminin sebebe bağlı olduğu görüşünde bkz. Eugen Spirig, **Die Abtretung von Forderungen und die Schuldübernahme, Erste Lieferung, Art. 164-174 OR, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Kommentar zur 1. und 2. Abteilung (Art. 1-529 OR), (Zürcher Kommentar Band/Nr. V/1k),** Schulthess Polygraphischer Verlag, Zürich, 1993, (Erste Lieferung), Vorbemerkungen zu Art. 164-174 OR, No. 107; Eugen Spirig, "Zur Kausalität der Abtretung", **SZJ 96/2000,** (Kausalität), s. 7; Fahrettin Aral, "Topyekün Temlik", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 42, Sayı: 1, 1992, s. 94; Hans Caspar von der Crone, "Zession: kausal oder abstrakt?", **SJZ-RSJ 93/1997, (**Zession), ss. 250-251; Vardar Hamamcıoğlu, ss. 296, 300.
Alacağın temliki işleminin sebepten soyut olduğu görüşünde bkz. Andreas von Tuhr ve Arnold Escher, **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band II (mit Supplement),** 3. Auflage, Schulthess Polygraphischer Verlag, Zürich, 1984, s. 333; Nisim Franko, "Alacağın Temliki", **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi,** Cilt: 49, Sayı: 1, 1994, s. 179; Heinrich Honsell, "Tradition und Zession – kausal oder abstrakt?",

uygulamada[286] görüş birliği bulunmamaktadır. Kanaatimizce özellikle art arda yapılan devirlerde işlem güvenliğinin sağlanması açısından alacağın temlikinin ve buna bağlı olarak senede bağlanmamış hamiline yazılı pay devrinin sebepten soyut bir tasarruf işlemi olduğu yönündeki görüş üstün tutulmalıdır[287]. Her ne kadar doktrinde sebebe bağlılık görüşünü savunan bazı yazarlar tarafından taşınır mülkiyetinin iyiniyetle kazanılmasına ilişkin hükümlerin alacak devrine kıyasen uygulanmasıyla bu sorunun çözülebileceği ileri sürülse de[288], taşınırlardan farklı olarak alacak haklarında ve senede bağlanmamış hamiline yazılı paylarda kamuya açıklığı sağlayan araçlar bulunmadığından[289] ve kanunda devralanın iyiniyetini koruyan hükümlere yer verilmediğinden bu fikre katılmak mümkün değildir.

Sonuç olarak kanaatimizce senede bağlı olsun veya olmasın, hamiline yazılı payların devrine ilişkin tasarruf işlemi sebepten bağımsızdır. Ancak hamiline yazılı payların devrine ilişkin tasarruf işleminin ne şekilde yapılacağı payın türüne göre değişiklik göstermektedir. Bu nedenle aşağıda her bir hamiline yazılı pay türüne ilişkin olarak bunların devrini sağlayan tasarruf işlemlerinin ne şekilde yapılması gerektiği ayrıntılı olarak ele alınacaktır. Ayrıca hamiline yazılı payların devri borcunu doğuran borçlandırıcı işlemlerin her hamiline yazılı pay türüne göre özellik gösteren taraflarına değinilecektir.

---

http://www.honsell.at/pdf/FS_Wiegand.pdf (04.03.2019), s. 22; M. Kemal Oğuzman ve M. Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 2**, 11. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, ss. 548-549.

[286] Yargıtay konuyla ilgili kararlarının çoğunda alacağın temlikinin sebepten soyut olduğu görüşünü benimsemiş olsa da Yargıtay'ın alacağın temlikinin sebebe bağlı olduğu yönündeki kararlarına da rastlamak mümkündür. Alacağın temlikinin sebepten soyut olduğu yönünde bkz. Yargıtay 15. HD., 25.10.2013, E. 2012/7462, K. 2013/5790 (www.kazanci.com); Yargıtay 13. HD., 16.02.1976, E. 1975/1212, K. 1976/1049 (www.kazanci.com); Yargıtay 15. HD. 19.04.2010, E. 2009/6558, K. 2010/2246 (www.kazanci.com).
İsviçre Federal Mahkemesi de eski tarihli kararlarında alacağın temlikinin sebepten soyut olduğu görüşünü kabul etmiş (bkz. BGE 50 II 150; BGE 67 II 123), ancak daha sonra vermiş olduğu kararlarda, görüş değişikliğine gitmemekle birlikte, taşınır mülkiyetinin devrinin sebebe bağlı olduğunun kabul edilmesi karşısında bu içtihadın tekrar gözden geçirilmesi gerektiğini belirtmiştir (bkz. BGE 84 II 355).

[287] Bu yönde bkz. Honsell, s. 20.

[288] bkz. Eren, s. 1232; Vardar Hamamcıoğlu, s. 297. *von der Crone,* alacak haklarında zilyetlik gibi kamuya açıklığı sağlayan araçlar bulunmadığından taşınır devrinde iyiniyetin korunmasına ilişkin hükümlerin alacağın temlikine uygulanamayacağını ifade etmekle birlikte (bkz. von der Crone, Zession, s. 252), alacağı devralanın güveninin korunması gerektiğini de belirterek alacağın temlikinin "sınırlı sebebe bağlı" olduğunu ileri sürmektedir (von der Crone, Zession, s. 260).

[289] Honsell, s. 19.

B. Devrin Geçerlilik Koşulları ve Şekli

1. Senede Bağlanmamış (Çıplak) Hamiline Yazılı Payların Devri

a. Senede Bağlanmamış (Çıplak) Hamiline Yazılı Payın Devredilebilirliği

Kanunda senede bağlanmamış hamiline yazılı payların devrine ilişkin herhangi bir hüküm yer almamakla birlikte doktrinde payın senede bağlanmamış olmasının devre engel teşkil etmeyeceği tartışmasız olarak kabul edilmektedir[290]. Senede bağlanmamış payın devre konu olabileceği görüşünün dayanağını anonim şirketlere hâkim olan payın devredilebilirliği ilkesi teşkil etmektedir[291]. Payın devredilebilirliği ilkesi, anonim şirket paylarının kural olarak şirket organlarının onayına ihtiyaç duyulmaksızın serbestçe devredilebileceği anlamına gelmektedir[292]. Bu ilkenin istisnasını bağlı nama yazılı pay senetleri oluşturmaktadır[293]. Hamiline yazılı paylara bağlam hükümleri uygulanamayacağından, payın devredilebilirliği ilkesinin hamiline yazılı paylar bakımından istisnasız bir şekilde geçerli olduğu söylenebilir[294]. Ancak aşağıda da açıklanacağı üzere, pay bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payların devrinin şirket onayına bağlı olduğunun da ifade edilmesi gerekmektedir[295].

Senede bağlanmamış payların devrinin mümkün olduğu yalnızca doktrinde değil, uygulamada da kabul edilmektedir. Bu konuyla ilgili olarak Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 12.11.2019 tarihli E. 2018/1486 K. 2019/7096 sayılı kararında Türk Ticaret Kanununda çıplak payın devrine ilişkin bir düzenleme olmamakla birlikte bu payların devrinin mümkün olduğu ve devrin alacağın temliki hükümleri çerçevesinde gerçekleşeceği ifade edilmiştir[296]. İsviçre Federal Mahkemesi de BGE 48 II 395

---

290 Bürgi, Vorbemerkungen zu den Artikeln 683-687, No. 32; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 618; Taşdelen, s. 114; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 35; Göksoy, ss. 51-52.

291 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 618; Taşdelen, s. 114.

292 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 626; Sevi, s. 55.

293 Poroy ve diğerleri, Ortaklıklar I, s. 626.

294 bkz. İkinci Bölüm, I, C, b.

295 bkz. İkinci Bölüm, I, B, 1, c, (2).

296 *"Anonim ortaklığın çıplak paylarının devri konusunda TTK bünyesinde bir hüküm bulunmamaktadır. Payın devredilebilirliği ilkesi uyarınca, çıplak payın da senede bağlanmış paylar gibi serbestçe devredilebileceği hususunda görüş birliği mevcuttur. Ancak payın serbestçe devredilebilirliğine getirilen kanuni ve iradi sınırlamalar kuşkusuz çıplak pay için de geçerlidir. Çıplak payın devri genel hükümler doğrultusunda yapılır. Uygulanacak hükümler payın bedelinin tamamen ödenmiş olup olmadığı hususuna göre değişir. Bedelinin tamamı ödenmiş çıplak payın*

kararında, senede bağlanmamış nama yazılı payın üçüncü kişilere devrinin mümkün olup olmadığını tartışmış ve benzer bir sonuca ulaşmıştır. Kararda payın senede bağlanmasının payın meydana gelmesi için zorunlu olmadığı ve pay sahibinin haklarını senede bağlanmadan önce de kullanabileceği vurgulanmış ve anonim şirketlere pay senedi çıkartma imkânı tanınmış olmasının payın yalnızca senede bağlandıktan sonra hukuki işlemlere konu olabileceği anlamına gelmediği belirtilmiştir. İsviçre Federal Mahkemesine göre payın senede bağlanmasının sonucu, payın devrinin taşınır eşya hukuku ve kıymetli evrak hukuku hükümlerine göre gerçekleştirilmesidir. Senede bağlanmamış paylar ise genel hükümler çerçevesinde devredilebilir[297]. Hukuki işlemlere konu olma açısından senede bağlanmış paylar ile senede bağlanmamış paylar arasındaki tek fark, hukuki işlemlerin şekline ilişkindir[298].

Senede bağlanmamış hamiline yazılı payların devredilebileceği konusunda Türk doktrini ve uygulamasında bu payların bedellerinin tamamen ödenmiş olup olmaması arasında bir ayrıma gidilmemektedir. Bununla birlikte bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payların devredilip devredilemeyeceği İsviçre doktrini ve uygulamasında oldukça tartışmalıdır. İsviçre doktrininde çoğunluk görüşü, bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payların devredilebileceği yönündedir[299]. Ancak İsviçre Federal Mahkemesinin 09.08.2004 tarihli BGer 4C.229/2004 kararında yer alan ve doktrinde de bazı yazarlarca[300] kabul edilen bir diğer görüşe göre bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı payların devri mümkün değildir. Bu görüşe gerekçe olarak pay bedeli tamamen ödenmeden hamiline yazılı pay senedi çıkarılmasını yasaklayan Art. 683 OR (TTK m. 484/2) hükmü gösterilmektedir. İsviçre Federal Mahkemesine göre bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı payların senede bağlanmasını yasaklayan hükmün amacı, sermaye koyma borcunun pay ile birlikte ödeme gücü bilinmeyen kişilere devredilmesinin önüne geçmektir. Dolayısıyla bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı paylar senede bağlanamayacağı gibi, üçüncü kişilere de devredilemez[301]. Federal Mahkeme

---

devri genel hüküm niteliğindeki alacağın temliki hükümlerine göre gerçekleşir. Alacağın temliki tasarrufi bir işlem olduğu için, bununla çıplak pay devralana geçer." (Yargıtay 11. HD., 12.11.2019, E. 2018/1486, K. 2019/7096 (www.kazanci.com)).

297 BGE 48 II 395.

298 Domaniç, s. 1291; Taşdelen, s. 22.

299 bkz. Bürgi, Vorbemerkungen zu den Artikeln 683-687, No. 31; von Steiger, s. 157; Spoerlé, s. 180.

300 bkz. Kren Kostkiewicz ve diğerleri (Müller), OFK-OR, Art. 683 OR, No. 5.

301 BGer 4C.229/2004, 09.08.2004.

bu kararında bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların devrine ilişkin hükümlerin bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak paylara kıyasen uygulanabileceği görüşünü de reddetmiştir. Mahkemeye göre Kanunda bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı payların devrine ilişkin herhangi bir düzenlemenin bulunmaması kanun boşluğu teşkil etmemekte, aksine kanun koyucunun bu payların devredilemeyeceği yönündeki bilinçli bir tercihini yansıtmaktadır. Bu nedenle bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların devrine ilişkin hükümlerin hamiline yazılı paylara kıyasen uygulanması mümkün değildir[302].

Buna karşılık İsviçre Federal Mahkemesinin aşağıda da ele alınacak BGE 86 II 89 kararında pay sahipliği sıfatının devri ile sermaye borcunun devri arasında ayrıma gidilmiştir. Federal Mahkeme bu kararında da bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı paylarda bakiye sermaye borcunun üçüncü kişiye devredilemeyeceğine hükmetmiştir. Ancak yukarıda bahsedilen karardan farklı olarak bu kararda pay sahipliği sıfatının devri ile sermaye borcunun devri arasında ayrıma gidilmiş ve bakiye sermaye borcundan devralan ile devredenin müteselsilen sorumlu olduğu ifade edilmiştir. Bu durum Federal Mahkemenin BGE 86 II 89 kararında bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak paylarda pay sahipliği sıfatının devredilebileceği görüşünü benimsediğini göstermektedir. Bu karar çeşitli kantonal mahkeme kararları[303] ile birlikte değerlendirildiğinde, İsviçre uygulamasında da bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payların devredilebileceğinin ağırlıklı olarak kabul edildiği sonucuna ulaşmak mümkündür[304].

Kanaatimizce de bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payın devri mümkündür. TTK m. 464/2 (Art. 683 OR) hükmünün amacı bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı payların hamiline yazılı kıymetli evrak niteliğindeki senetlere bağlanarak kimliği ve ödeme gücü bilinmeyen kişilere devrini engellemektir[305], yoksa bunların devrini tamamen yasaklamamaktadır. Nitekim senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar pay defterine kaydedildiğinden[306], pay sahibinin kimliği şirketçe bilinmektedir. Bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı

[302] BGer 4C.229/2004, 09.08.2004.
[303] bkz. OGer ZH, 01.04.1974, SAG 1975, s. 109-112.
[304] bkz. Spoerlé, s. 172.
[305] bkz. Birinci Bölüm, II, C, 4, a, (1).
[306] bkz. İkinci Bölüm, I, B, 1, d.

payların devrine ilişkin hükümlerin hamiline yazılı çıplak paylara kıyasen uygulanmasıyla da sermaye koyma borcunun ödeme gücü bilinmeyen kişilere devrinin önüne geçilebilir[307]. Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payın devri ile birlikte bakiye sermaye borcundan kimin sorumlu olacağı sorunu aşağıda ayrıca ele alınacaktır[308].

b. Borçlandırıcı İşlem

(1) Bedeli Tamamen Ödenmiş Hamiline Yazılı Çıplak Paylarda

Yukarıda açıklandığı üzere, hamiline yazılı payların henüz senede bağlanmamış olsa dahi devir dahil her türlü hukuki işleme konu olması mümkündür. Senede bağlanmamış hamiline yazılı payların devrinin alacağın temliki hükümleri (TBK m. 183 vd.) çerçevesinde gerçekleştirileceği doktrinde[309] ve uygulamada[310] neredeyse tartışmasız olarak kabul edilmektedir.

Alacağın temliki, alacak hakkının devredenin malvarlığından çıkıp devralanınkine geçmesini sağladığından, tasarruf işlemi niteliği taşımaktadır[311]. Diğer tasarruf işlemlerinde olduğu gibi, alacağın temlikinde de bu işlemin temelini kural olarak taraflardan birinin diğerine alacak hakkını devretmeyi üstlendiği bir borçlandırıcı işlem oluşturmaktadır. Alacağın temlikinin hukuki sebebini oluşturan bu borçlandırıcı işlem, "alacağın temliki (devri) vaadi (*pactum de cedendo*)" olarak adlandırılmaktadır[312]. Alacağın temliki vaadi sözleşmesi, böyle bir zorunluluk bulunmamakla birlikte, çoğunlukla alacağın temliki ile aynı anda gerçekleşmektedir[313]. Belirtmek gerekir ki, alacağın temliki vaadi kendi başına ayrı bir sözleşme tipi değildir[314]. Uygulamada senede bağlanmamış hamiline yazılı payın devri

---

[307] bkz. İkinci Bölüm, I, B, 1, c, (2).
[308] bkz. İkinci Bölüm, I, B, 1, d.
[309] Bürgi, Vorbemerkungen zu den Artikeln 683-687, No. 35; Meier-Hayoz ve Forstmoser, s. 474; Forstmoser ve diğerleri, s. 570-571; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 618; Taşdelen, s. 115; Dağ, s. 62-63; Çeker, s. 133; Sevi, s. 344; Spoerlé, s. 244; von Büren ve diğerleri, s. 64.
[310] Yargıtay 11. HD., 13.02.2001, E. 2001/765, K. 2001/1011 (www.kazanci.com).
[311] Spirig, Erste Lieferung, Vorbemerkungen zu Art. 164-174 OR, No. 31; Eren, s. 1228; von Tuhr ve Escher, s. 330; Oğuzman ve Öz, s. 547.
[312] von Tuhr ve Escher, s. 332; Eren, s. 1233; Spoerlé, s. 252.
[313] Spirig, Erste Lieferung, Vorbemerkungen zu Art. 164-174 OR**,** No. 29; Spoerlé, s. 252.
[314] Spoerlé, s. 252, dn. 1395.

borcunu doğuran bu sözleşmeler genellikle satış, trampa (mal değişim) veya bağışlama sözleşmesi niteliği taşımaktadır[315].

Alacağın temlikinden farklı olarak alacağın temliki vaadi sözleşmesi kural olarak şekle bağlı değildir (TBK m. 185; Art. 165 OR). Ancak senede bağlanmamış hamiline yazılı payın devri borcunu doğuran sözleşme ivazsız ise bağışlama sözü verme niteliği taşıyacağından, bu sözleşmenin TBK m. 288 (Art. 243 OR) hükmü gereğince adi yazılı şekilde yapılması gerekmektedir[316].

Genel olarak borçlandırıcı işleme ilişkin yukarıda yapılan açıklamalar[317], bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı payın devri borcu doğuran işlemler için de geçerlidir.

(2) Bedeli Tamamen Ödenmemiş Hamiline Yazılı Çıplak Paylarda

Yukarıda açıklandığı üzere, hamiline yazılı pay senedi çıkartılabilmesi için pay bedelinin tamamen ödenmiş olması zorunludur (TTK m. 484/2; Art. 683 OR). Ancak bu durum, bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı payların bulunmayacağı anlamına gelmemektedir. Zira Türk Ticaret Kanununun 344. maddesinde hamiline yazılı-nama yazılı ayrımı yapılmaksızın, nakden taahhüt edilen payların itibari değerlerinin yalnızca %25'inin tescilden önce ödenmesinin gerekli ve yeterli olduğu kabul edilmiştir. Taahhüt edilen pay bedelinin geriye kalan %75'lik kısmı ise tescilden sonra, tescili takip eden ilk yirmi dört ay içinde ödenecektir. Dolayısıyla anonim şirketin veya sermaye artırımının tescilinden sonra da bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı paylarla karşılaşılabilir. Bu paylar TTK m. 484/2 (Art. 683 OR) hükmü gereğince zorunlu olarak ya çıplak pay şeklinde olacak ya da ilmühaberlere bağlanacaktır.

Bedeli tamamen ödenmiş paylardan farklı olarak bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı paylar yalnızca pay sahipliği haklarını değil, aynı zamanda ifa edilmemiş sermaye koyma borcunu da içermektedir. Bu nedenle bedeli ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payın devri, devralanın pay sahipliği sıfatını ve buna bağlı hakları elde etmesini sağlamakla kalmayıp ayrıca sermaye koyma borcunun devralana

[315] Eren, s. 1234; Spoerlé, s. 252.
[316] von Tuhr ve Escher, s. 337; Oğuzman ve Öz, s. 551; Eren, s. 1234; Spoerlé, s. 253.
[317] bkz. İkinci Bölüm, I, A.

geçmesi sonucunu doğuracaktır. Dolayısıyla aşağıda açıklanacağı üzere bu payların devrini sağlayan tasarruf işlemi alacağın temliki ile birlikte borcun dış üstlenilmesinden oluşmaktadır[318].

Bedeli tamamen ödenmiş hamiline yazılı çıplak paylar bağlamında yukarıda açıklandığı üzere alacağın temliki işleminin hukuki sebebini, kendi başına ayrı bir sözleşme tipi olmamakla birlikte "alacağın temliki (devri) vaadi (*pactum de cedendo*)" olarak adlandırılan ve kural olarak şekle bağlı olmayan bir borçlandırıcı işlem oluşturmaktadır. Bu işlem hakkında yukarıda yapılan açıklamalar[319], bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı payların devri borcunu doğuran işlemler için de geçerlidir.

Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak pay, pay sahipliği haklarının yanında sermaye koyma borcunu da içerdiğinden, pay devri borcunu doğuran işlem aynı zamanda iç üstlenme sözleşmesi niteliği taşır. Payı devreden ile devralan arasında yapılan iç üstlenme sözleşmesiyle payı devralan kişi, sermaye borcunu bizzat ifa ederek veya alacaklı şirketin rızasıyla borcu üstlenerek devredeni borçtan kurtarma yükümlülüğü altına girer (TBK m. 195/1)[320]. Borçlandırıcı işlem niteliği taşıyan[321] bu sözleşmenin geçerliliği kural olarak şekle tabi değildir[322]. Ancak aşağıda açıklanacağı üzere[323] uygulamada alacağın temliki vaadi ve iç üstlenme sözleşmeleri, bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payın devrine ilişkin tasarruf işlemi ile iç içe geçtiğinden, bu işlem alacağın temliki hükümleri gereğince yazılı şekilde yapılmaktadır[324].

c. Tasarruf İşlemi

(1) Bedeli Tamamen Ödenmiş Hamiline Yazılı Çıplak Paylarda

Bedeli tamamen ödenmiş hamiline yazılı çıplak payın devralanın malvarlığına geçerek devralanın anonim şirketin yeni pay sahibi hâline gelmesi için borçlandırıcı

---

318 bkz. İkinci Bölün, I, B, 1, c, (2).
319 bkz. İkinci Bölüm, B, 1, b, (1).
320 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 619.
321 Oğuzman ve Öz, s. 587.
322 Eren, s. 1245; Oğuzman ve Öz, s. 588; Sevi, s. 345.
323 bkz. İkinci Bölüm, B, 1, c, (2).
324 Sevi, s. 345.

işlemin ardından tasarruf işleminin yapılması gerekmektedir. Söz konusu tasarruf işlemi yukarıda ifade edildiği üzere alacağın temliki hükümlerine tabidir. Buna göre, senede bağlanmamış hamiline yazılı payın devrini sağlayan işlem, payı devreden ile devralan arasında yapılan bir sözleşme niteliği taşımaktadır[325]. Bu işlemde anonim şirket, alacağın temlikindeki borçlunun konumundadır[326]. Nasıl alacağın temlikinin geçerli olması için borçlunun rızası aranmıyorsa, bedeli tamamen ödenmiş hamiline yazılı çıplak payın da anonim şirketin rızasına gerek olmaksızın üçüncü bir kişiye devredilmesi mümkündür[327].

Senede bağlanmamış hamiline yazılı payın devrini sağlayan sözleşmenin yazılı şekilde yapılması gerekmektedir (TBK m. 184/1; Art. 165 Abs. 1 OR). Kanunda öngörülen şekil TBK m. 12/2 (Art. 11 Abs. 2 OR) hükmü gereğince geçerlilik şartı olduğundan, yazılı şekilde yapılmayan pay devri işlemleri kesin hükümsüzdür ve payın devralana geçmesini sağlamaz[328]. Yazılı şekle ilişkin TBK m. 13-16 (Art. 12-15 OR) hükümlerinde yer alan temel ilkeler alacağın temlikinde de uygulama alanı bulur[329]. Bu bağlamda yazılı şekilde yapılan borç sözleşmelerinde borç altına girenlerin imzasının bulunmasını yeterli kabul eden TBK m. 14 hükmünün alacağın temlikine kıyasen uygulanmasıyla, hamiline yazılı çıplak payın devrinin geçerli olması için devir sözleşmesinde devredenin imzasının bulunmasının gerekli ve yeterli olduğu sonucuna ulaşılır[330].

Bedeli tamamen ödenmiş hamiline yazılı çıplak payın geçerli bir şekilde devredilebilmesi için yazılı şeklin devrin bütün esaslı unsurlarını içermesi gerekmektedir. Buna göre payı devredenin ve devralanın kimliği, devre konu olan hamiline yazılı pay ve tarafların devir iradesi sözleşmenin metninden anlaşılabilir olmalıdır. Devrin hukuki sebebinin belirtilmesi ise zorunlu değildir[331]. Ayrıca belirtmek gerekir ki, doktrinde "açığa/beyaza temlik

[325] Spirig, Erste Lieferung, Vorbemerkungen zu Art. 164-174 OR, No. 17; von Tuhr ve Escher, s. 330; Oğuzman ve Öz, s. 547; Eren, s. 1229; Spoerlé, s. 245.
[326] Spoerlé, s. 245.
[327] Oğuzman ve Öz, s. 547; Çeker, s. 133.
[328] Spoerlé, s. 246.
[329] von Tuhr ve Escher, s. 335; Oğuzman ve Öz, s. 553.
[330] Spirig, Erste Lieferung, Art. 165 OR, No. 41; von Tuhr ve Escher, s. 335; Oğuzman ve Öz, s. 553; Eren, s. 1233; Spoerlé, s. 246.
[331] Spirig, Erste Lieferung, Art. 165 OR, No. 22-25; Oğuzman ve Öz, s. 554.

(Blankoabtretung/Blankozession)" denilen, devralanın isminin sonradan yazılmak üzere devredenin imzaladığı devir senetlerinin de geçerli olduğu kabul edilmektedir[332].

Alacağın temliki tasarruf işlemi niteliği taşıdığından, devrin geçerli olabilmesi için hamiline yazılı çıplak payı devreden kişinin o pay üzerinde tasarruf yetkisinin bulunması gerekmektedir. Ancak hamiline yazılı çıplak payı devreden kimse tasarruf yetkisine sahip olmasa dahi, devrin daha sonra tasarruf yetkisi sahibi tarafından onaylanması durumunda, devralanın pay sahipliği sıfatını elde etmesi mümkündür (TBK m. 46/1; Art. 38 Abs. 1 OR hükümlerine kıyasen). Yine tasarruf yetkisini sınırlayan sebebin ortadan kalkması veya devredenin daha sonra o pay üzerinde tasarruf yetkisi elde etmesi durumunda da pay devri geçmişe etkili olarak *(ex tunc)* geçerlilik kazanacaktır[333].

Bununla birlikte senede bağlanmış paylardan farklı olarak senede bağlanmamış hamiline yazılı paylarda zilyetlik gibi kamuya açıklığı sağlayan bir araç bulunmadığından, devredenin tasarruf yetkisinin bulunmaması durumunda devralanın iyiniyetinin devredenin tasarruf yetkisi yerine geçerek payın iyiniyetle iktisabı mümkün değildir[334].

(2) Bedeli Tamamen Ödenmemiş Hamiline Yazılı Çıplak Paylarda

Yukarıda ifade edildiği üzere bedeli tamamen ödenmiş paylardan farklı olarak bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payların devri ile birlikte yalnızca pay sahipliği hakları değil, ifa edilmemiş sermaye koyma borcu da devralana geçmektedir. Bu durumda bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payın devri, devralan açısından sermaye koyma borcunun üstlenilmesi anlamına gelmektedir. Dolayısıyla bedeli tamamen ödenmemiş payların devrinde yalnızca alacağın temliki hükümlerinin değil, borcun üstlenilmesine (nakline) ilişkin TBK m. 195 vd. hükümlerinin de göz önünde bulundurulması gerekmektedir[335].

---

[332] Spirig, Erste Lieferung, Art. 164 Abs. 1 OR, No. 84; von Tuhr ve Escher, ss. 335-336; Oğuzman ve Öz, s. 554; Eren, s. 1233; Spoerlé, s. 226.
[333] von Tuhr ve Peter, ss. 217-218; Spoerlé, s. 225.
[334] Spoerlé, s. 256.
[335] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 619; Çeker, s. 133; Taşdelen, s. 117; Göksoy, s. 51; Sevi, s. 345.

Doktrinde bir görüş, payın bölünmezliği ilkesinden hareket ederek senede bağlanmamış payın bedeli tamamen ödenmemiş olsa dahi tek bir işlemle devredilmesi gerektiğini ve bu işlemin de alacağın temliki olduğunu ileri sürmektedir. Bu görüşe göre, senede bağlanmamış payın alacağın temliki hükümlerine göre devredilmesiyle hem payın içerdiği haklar hem de sermaye koyma borcu kendiliğinden devralana geçmektedir. Bedeli tamamen ödenmemiş çıplak payın içerdiği haklara alacağın temliki, sermaye koyma borcuna ise borcun nakli hükümlerinin uygulanması payın bölünmezliği ilkesi ile bağdaşmamaktadır[336].

Kanaatimizce doktrinde savunulan bu görüşe katılmak mümkün değildir. Zira yukarıda açıklandığı üzere, alacağın temliki hükümlerine göre senede bağlanmamış payın geçerli bir şekilde devredilebilmesi için anonim şirketin rızasına gerek yoktur. Bedeli tamamen ödenmiş paylar herhangi bir borç içermediğinden, bunların şirketin rızası olmaksızın devredilmesi şirket açısından olumsuz bir durum yaratmamaktadır. Oysa bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payların da yalnızca alacağın temliki hükümlerine göre devredilebileceğinin kabul edilmesi hâlinde anonim şirket, ödeme gücünü bilmediği bir borçluyla karşı karşıya gelecektir. Nitekim bu gerekçeyle[337] kanun koyucu bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların ancak şirketin onayıyla devredilebileceğini düzenlemiştir (TTK m. 491/1). Dolayısıyla bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payın devrinin de borcun üstlenilmesi hükümleri çerçevesinde anonim şirketin rızasına bağlı olması gerekmektedir. Bu durum, payın bölünmezliği ilkesi ile de çelişmemektedir. Çünkü payın bölünmezliği ilkesinin amacı, payın içerdiği hakların bir kısmının birine, diğer kısmının da başka birine devredilmesine engel olmaktır[338]. Yoksa payın içerdiği sermaye koyma borcunun paydan ayrı olarak devredilmesi dahi mümkündür[339]. Bedeli tamamen ödenmemiş çıplak payın devrinde de payın verdiği haklar pay sahipliği sıfatıyla birlikte bir bütün olarak devralana geçmekte, devreden kişi pay sahipliği

---

[336] bkz. Dağ, ss. 62-63.

[337] TTK m. 491/1 Madde Gerekçesi: "…Hüküm ödenmemiş pay bedelinin güvencesidir. Şirket bedelinin tümü ödenmemiş olan şirketlerde ödeme gücü yetersiz kişilerle karşı karşıya kalmamalıdır..."

[338] Payın bölünmezliği ilkesi ile ilgili bkz. Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 625.

[339] Sermaye koyma borcunun paydan bağımsız olarak pay sahibi olmayan üçüncü bir kişi tarafından üstlenilebileceğine ilişkin bkz. Barbora Castell ve Hans Caspar von der Crone, "Privative Übernahme der Liberierungsschuld: Bundesgerichtsurteil 4A_512/2012 vom 28. Januar 2013", **SZW 3/2013,** s. 257; Spoerlé, s. 175.

sıfatını ve buna bağlı olan haklarını kaybetmektedir. Bu nedenle bedeli tamamen ödenmemiş çıplak payın içerdiği haklara alacağın temliki, sermaye koyma borcuna ise borcun nakli hükümlerinin uygulanmasına hukuken bir engel bulunmamaktadır.

Bu açıklamalar çerçevesinde bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payın devri iki aşamadan oluşmaktadır. İlk aşamada payı devreden ile devralan arasında senede bağlanmamış hamiline yazılı payın devrine ilişkin bir sözleşme yapılmaktadır. Alacağın temliki hükümlerine tabi olan bu işlemin geçerli olabilmesi için TBK m. 184/1 (Art. 165 Abs. 1 OR) uyarıca yazılı şekilde yapılması zorunludur. Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payın devrinde paya bağlı haklarla birlikte sermaye koyma borcu da devredildiğinden, söz konusu sözleşme aynı zamanda borcun iç üstlenilmesi niteliği taşımaktadır[340]. Görüldüğü üzere burada payın devrini sağlayan tasarruf işlemi ile borçlandırıcı işlem niteliği taşıyan iç üstlenme sözleşmesi iç içe geçmiş durumdadır. İç üstlenme sözleşmesi neticesinde pay ve buna bağlı olan sermaye koyma borcu devralanın malvarlığına geçmemekte, bunun için ayrıca devralan ile alacaklı anonim şirket arasında dış üstlenme sözleşmesinin yapılması gerekmektedir (TBK m. 196/1). Bu sözleşme de bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payı devralanın başvurusu üzerine anonim şirketin devre onay vermesi ile gerçekleşir[341].

Türk Ticaret Kanununda bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payların devrine ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamasına rağmen, bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların devrine ilişkin olarak anonim şirketi ödeme gücü bulunmayan devralana karşı koruyan düzenlemelere yer verilmiştir. Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payların devri ile bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların devrine farklı hükümlerin uygulanmasını haklı kılacak özel bir durum yoktur. Bu nedenle bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların devrine ilişkin düzenlemelerin bedeli kısmen ödenmiş hamiline yazılı çıplak paylara kıyasen uygulanarak bahsedilen kanun boşluğunun doldurulması gerekmektedir[342].

Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak paylara kıyasen uygulanacak düzenlemelerin başında, bedeli tamamen ödenmemiş payların ancak

[340] bkz. İkinci Bölüm, I, B, 1, b, (2).
[341] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 619; Spoerlé, s. 180.
[342] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 145; Kendigelen, Yeni Türk Ticaret Kanunu, s. 400; Spoerlé, s. 181.

anonim şirketin onayıyla devredilebileceğine ilişkin TTK m. 491/1 hükmü gelmektedir (kanuni bağlam). Bu hüküm esasında borcun üstlenilmesi hakkında yukarıda bahsedilen TBK düzenlemelerinin Türk Ticaret Kanunundaki bir yansımasıdır. Borcun naklinin gerçekleşmesi için alacaklının katılımını arayan TBK m. 196 hükmüne paralel olarak, TTK m. 491/1'de de bedeli tamamen ödenmemiş payların şirket onayı olmadan devredilemeyeceği kural olarak belirtilmiştir. Ancak yine aynı hüküm uyarınca pay devrinin miras, mirasın paylaşımı veya cebri icra yoluyla ya da eşler arasındaki mal rejimi hükümleri çerçevesinde gerçekleşmesi hâlinde anonim şirketin onayı aranmayacaktır (TTK m. 491/1).

TTK m. 491/2 (Art. 685 Abs. 2 OR) hükmüne kıyasen, bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payı devralanın ödeme yeterliliği şüpheli ise anonim şirketin devralandan teminat göstermesini talep etmesi mümkündür[343]. Talep edilecek teminatın türü ve miktarı, bakiye sermaye borcu ile uyumlu olmak kaydıyla, şirket tarafından serbestçe belirlenebilir[344]. Devralanın talep edilen teminatı vermemesi durumunda şirket, devre onay vermeyi reddedebilir. Ancak devralanın ödeme yeterliliği konusunda herhangi bir şüphe yoksa veya şirket tarafından istenen teminat verilmişse, anonim şirket devre onay vermekle yükümlüdür[345].

Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payın devrine ilişkin alacağın temliki işleminin hukuki sonuçlarını doğurması Kanun gereği anonim şirketin onayına bağlı olduğundan, bu onay kanuni şart *(conditio iuris)* niteliği taşımaktadır[346]. Bunun sonucu olarak şirket tarafından onay verilene kadar pay devri işlemi askıda hükümsüzdür. Anonim şirket tarafından devre onay verilmemesi durumunda ise söz konusu işlem kesin hükümsüz hâle gelir[347]. Bu durumda bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payın devri borcunu doğuran borçlandırıcı işlemin de ifası

[343] Bürgi, Vorbemerkungen zu den Artikeln 683-687, No. 31; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 624; Sevi, s. 345; Spoerlé, s. 181.
[344] Kren Kostkiewicz ve diğerleri (Müller), OFK-OR, Art. 685 OR, No. 1; Taşdelen, s. 290. Anonim şirket tarafından istenen keyfi miktarda teminat istenmesi durumunda payı devralan mahkemeye başvurabilir (Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıkları II, s. 140.).
[345] Wibmer (Dekker), OFK-Aktienrecht, Art. 685 OR, No. 2; Kren Kostkiewicz ve diğerleri (Müller), OFK-OR, Art. 685 OR, No. 1; Spoerlé, s. 181.
[346] Kanuni şart *(conditio iuris)* hakkında bkz. Kocayusufpaşaoğlu, ss. 92-93.
[347] Kocayusufpaşaoğlu, ss. 594-595.

imkansız hâle gelecek ve TBK m. 136/1 gereğince pay sahibinin borcu sona erecektir[348].

d. Devrin Pay Defterine Kaydı

Senede bağlanmamış hamiline yazılı payların devrinde son aşama, devrin pay defterine kaydedilmesidir. Yukarıda ifade edildiği üzere[349], hamiline veya nama yazılı ayrımı yapılmaksızın tüm çıplak paylar, nama yazılı pay senetleri ve ilmühaberler ile birlikte pay defterine kaydedilmektedir ve anonim şirketle ilişkilerde yalnızca pay defterinde kayıtlı bulunan kimse pay sahibi olarak kabul edilmektedir (TTK m. 499). Belirtmek gerekir ki, bedeli tamamen ödenmiş hamiline yazılı çıplak payın devrinin geçerliliği için şirketin rızasına, hatta devrin şirkete bildirilmesine gerek yoktur[350]. Ancak devrin anonim şirkete karşı hüküm ifade edebilmesi açısından pay defterine kaydedilmesi gerekmektedir[351]. Aksi takdirde şirket, alacağın temlikine ilişkin TBK m. 186 hükmüne kıyasen, senede bağlanmamış hamiline yazılı payı devredeni veya pay birkaç kez devredilmişse son devralan yerine önceki devralanlardan birini iyiniyetle pay sahibi olarak kabul edebilir. Bu durumda şirket, iyiniyetle pay sahibi olarak kabul ettiği kişilerden birine pay sahipliği haklarını kullandırarak kullanılan haklar bakımından borcundan kurtulmuş olur[352].

Hamiline yazılı çıplak payın devrinin pay defterine kaydı, bu yöndeki talebin anonim şirkete bildirilmesiyle gerçekleştirilir[353]. Payın usulüne uygun olarak devredildiği ispat edilmediği sürece devralanın pay defterine yazılamayacağını belirten TTK m. 499/2 hükmünden anlaşıldığı üzere, anonim şirketin böyle bir talep olmaksızın devri kendiliğinden pay defterine kaydetmesi mümkün değildir[354].

---

[348] Bağlı nama yazılı paylar bakımından bu yönde bkz. Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 154.

[349] bkz. Birinci Bölüm, II, B, 3, a.

[350] von Tuhr ve Escher, ss. 329-330; Spirig, Erste Lieferung, Art. 164 Abs. 1 OR, No. 78; Oğuzman ve Öz, s. 567; Spoerlé, s. 247.
Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payın devredilebilmesi için ise yukarıda açıklandığı üzere anonim şirketin onayına ihtiyaç duyulmaktadır (bkz. İkinci Bölüm, I, B, 1, c, (2)).

[351] Domaniç, s. 1325; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 133; Taşdelen, s. 140; Sevi, s. 259.

[352] Dağ, s. 82.

[353] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 134; Çeker, s. 148; Taşdelen, s. 141; Sevi, s. 260.

[354] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 135; Sevi, s. 260.

Devrin pay defterine kaydedilmesi için gereken bildirimin kimin tarafından yapılacağı konusunda Kanunda herhangi bir açıklık yoktur. Her şeyden önce hamiline yazılı çıplak payı devralan kişi, devrin pay defterine kaydını isteme yetkisine sahiptir. Zira yeni pay sahibinin pay sahipliği haklarını şirkete karşı ileri sürebilmesi için pay defterine kayıt yapılması gerektiğinden, devrin pay defterine yazılmasında devralanın menfaati bulunmaktadır[355]. Ayrıca devrin pay defterine kaydedilmesi için TTK m. 499/2 gereğince aranan ispat araçlarına da hamiline yazılı çıplak payı devralan sahiptir[356]. Bununla birlikte, söz konusu bildirimin payı devreden tarafından yapılmasına da bir engel bulunmamaktadır[357]. Özellikle pay bedelinin tamamen ödenmemiş olduğu durumlarda, ifa edilmemiş sermaye borcundan kurtulmak adına, senede bağlanmamış hamiline yazılı payı devredenin de devrin pay defterine kaydedilmesinde menfaati mevcuttur[358].

Devrin pay defterine kaydedilmesi amacıyla yapılacak bildirimin şekline ilişkin Kanunda herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Dolayısıyla söz konusu bildirim herhangi bir şekle tabi değildir ve yazılı veya sözlü yapılabileceği gibi, zımni olarak da yapılabilir[359].

Anonim şirket, kendisine yapılan bildirimin ardından birtakım incelemeler yapacak ve duruma göre devrin pay defterine yazılmasına veya yazılmamasına karar verecektir. Şirketin yapacağı inceleme, pay defterine kaydedilmesi istenen kişinin pay sahipliği sıfatını kazanıp kazanmadığına yönelik yalnızca şekli bir incelemedir. Buna göre, senede bağlanmamış hamiline yazılı payı, alacağın temliki hükümlerine uygun olarak, ilk pay sahibinden son pay sahibine kadar düzgün bir temlik zinciri ile devralan kişi, anonim şirket nezdinde pay sahibi olarak kabul edilecek ve devir pay defterine kaydedilecektir. Pay defterine kaydedilmesi istenen kişinin gerçekten pay sahibi olup olmaması ise önem taşımaz[360]. Şirketin bahsedilen şekli incelemenin yanında devrin

[355] Narbay, s. 241; Dağ, s. 174.
[356] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 135; Narbay, s. 241; Taşdelen, s. 142; Dağ, s. 174.
[357] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 135; Narbay, s. 242; Taşdelen, s. 143; Dağ, s. 174; Sevi, s. 261; Spoerlé, s. 248.
[358] Narbay, s. 242; Taşdelen, s. 143; Dağ, s. 174; Sevi, s. 261.
[359] Taşdelen, s. 144; Dağ, s. 177; Çeker, s. 148.
[360] Narbay, s. 253; Dağ, ss. 81-82.

hukuki veya iktisadi sebebini[361] ya da hamiline yazılı çıplak payı devredenin fiil ehliyetinin bulunup bulunmadığını araştırma yetkisi bulunmamaktadır[362].

Yukarıda da ifade edildiği üzere[363] doktrinde hâkim olan görüşe göre, pay defterine kayıt kurucu değil, açıklayıcı nitelik taşımaktadır. Buna göre hamiline yazılı çıplak yapı devralan kişi, pay sahipliği sıfatını pay defterine kayıt ile değil, tasarruf işleminin yapıldığı anda kazanır. Pay defterine kayıt yalnızca devrin anonim şirkete karşı ileri sürülmesi ve pay sahipliği haklarının kullanılması açısından önemlidir[364]. Türk Ticaret Kanununun 499. maddesinin dördüncü fıkrası gereğince şirket, kendisiyle ilişkilerde pay defterine kayıtlı bulunan kişiyi pay sahibi olarak kabul etmektedir. Ancak bu durum, pay defterine kayıtlı kimsenin pay sahibi olduğuna yönelik yalnızca aksi ispatlanabilir bir karine oluşturmaktadır[365]. Yoksa pay sahipliğinin tek ispat aracının pay defteri olduğu anlamına gelmemektedir[366]. Bu çerçevede, hamiline yazılı çıplak payın devredildiği bildirilmediği sürece şirket, pay defterine kayıtlı olan eski pay sahibini kendisiyle olan ilişkilerinde pay sahibi olarak kabul etmeye devam edecektir. Bununla birlikte yeni pay sahibi, payı geçerli bir şekilde devraldığını ispatlayarak devrin pay defterine kaydını sağlayacak, böylece pay defterindeki kayıtlar gerçek hukuki durumu yansıtır hâle gelecektir[367].

Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak paylarda ayrıca, devre anonim şirketin onay vermesi ve pay defterine kayıt birlikte eski pay sahibinin bakiye sermaye borcundan kurtulup kurtulmayacağı sorunu ortaya çıkmaktadır. Bu konuyla ilgili olarak İsviçre Federal Mahkemesi bir kararında, hamiline yazılı pay taahhüdünde bulunan kişinin pay bedelini tamamen ifa edene kadar sermaye borcunun borçlusu olarak kalmaya devam ettiğini belirtmiş ve bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payı devralanla birlikte devredenin de bakiye sermaye borcundan müteselsilen

---

361 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 135; Taşdelen, s. 148; Sevi, s. 263.

362 Sevi, s. 263. Aksi görüşte bkz. Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 135; Taşdelen, s. 147. Yazarlara göre, anonim şirketin payı devredenin fiil ehliyetinin olup olmadığını araştırma yetkisi bulunmaktadır ve anonim şirket şeklen eksiksiz olan her devri pay defterine kaydetmekle yükümlü değildir.

363 bkz. Birinci Bölüm, I, B, 1, b.

364 Sevi, s. 266.

365 Handschin (Jung), ZK, Art. 622 OR, No. 68; Wibmer (Dekker), OFK-Aktienrecht, Art. 686 OR, No. 3; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 136; Şener, s. 618; Bauen ve Bernet, s. 58; Narbay, s. 197; Taşdelen, s. 156; Dağ, s. 195; Çeker, s. 153.

366 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 136; Taşdelen, s. 152.

367 Taşdelen, s. 156.

sorumlu olduğuna hükmetmiştir[368]. Kanaatimizce bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payların devri ile nama yazılı payların devrine farklı hükümlerin uygulanmasını haklı kılacak bir durum olmadığından, bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların devrinde bakiye sermaye borcundan kimin sorumlu olacağına ilişkin TTK m. 501 (Art. 687 OR) hükmü bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payların devrinde de kıyasen uygulanmalıdır[369].

Buna göre bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payı devralan kişi, pay defterine kaydedilmekle bakiye sermaye borcunun borçlusu hâline gelir (TTK m. 501/1; Art. 687 Abs. 1 OR). Payı devredenin sorumluluğu ise kural olarak sona erer (TTK m. 501/2-3; Art. 687 Abs. 2-3 OR). Ancak kanun koyucu, bir durumda bakiye sermaye borcundan dolayı payı devredenin de sorumlu tutulacağını düzenlemiştir. Buna göre pay taahhüdünde bulunan kişi, payını bir başkasına devretmiş olsa dahi, şirketin kuruluşu veya esas sermayenin artırılması tarihinden itibaren iki yıl içinde anonim şirketin iflas etmesi ve payı devralan kişinin de ıskat edilerek paydan doğan haklardan yoksun bırakılmış olması hâlinde bakiye sermaye borcundan sorumlu olacaktır (TTK m. 501/2; Art. 687 Abs. 2)[370]. Ayrıca belirtmek gerekir ki, bedeli tamamen ödenmemiş payı devredenin bu şarta bağlı ve ikinci dereceden olan sorumluluğu[371], yalnızca payın bizzat pay taahhüdünde bulunan kimse tarafından devredilmiş olması durumunda geçerlidir. Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payı devreden kişi taahhüt sahibi değilse, onun bu hükme dayanılarak bakiye sermaye borcundan dolayı sorumlu tutulması mümkün değildir (TTK m. 501/3; Art. 687 Abs. 3 OR)[372].

---

[368] BGE 86 II 89. Federal Mahkeme bu kararını bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı payların senede bağlanmasını yasaklayan Art. 683 OR (TTK m. 484/2) hükmünün amacı ile gerekçelendirmiştir. Bilindiği üzere söz konusu hükmün amacı, anonim şirketin ödeme gücünü bilmediği pay sahipleri ile karşı karşıya kalma riskini ortadan kaldırmaktır. Ancak hamiline yazılı pay senetlerinden farklı olarak ister hamiline isterse de nama yazılı olsun bedeli tamamen ödenmemiş çıplak payın devri anonim şirketin onayına tabi olduğundan, payın ödeme gücü bilinmeyen kişiler tarafından devralınma tehlikesi bulunmamaktadır. Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payı devralan kişinin ödeme gücünün devredenden daha düşük olması mümkün ise de aynı durum bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı paylar için de geçerlidir (von Steiger, s. 157, dn. 85; Sevi, s. 346; Spoerlé, ss. 176-178.).

[369] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 83; Sevi, s. 346; Spoerlé, s. 182.

[370] Bürgi, Vorbemerkungen zu den Artikeln 683-687, No. 34; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 84; Sevi, s. 346; Spoerlé, s. 183.

[371] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 84; Sevi, s. 347.

[372] von Steiger, s. 157; Sevi, s. 347; Spoerlé, s 183.

2. Senede Bağlanmış Hamiline Yazılı Payların Devri

a. Ön Açıklamalar

Hamiline yazılı payların senede bağlanmaması mümkün olmasına karşın olağan durum bu payların senede bağlanmasıdır. Nitekim bedellerinin tamamen ödenmesinden itibaren üç ay içinde pay sahipliği sıfatını ve buna bağlı olan hakları temsil eden senetlere bağlanması gerekmektedir (TTK m. 486/2)[373]. Senede bağlanmış hamiline yazılı paylar, diğer bir ifadeyle hamiline yazılı pay senetleri, gerçek anlamda hamiline yazılı kıymetli evrak (TTK m. 658/1; Art. 978 Abs. 1 OR) niteliği taşımaktadır[374]. Kıymetli evrakın temel özelliklerinden biri olan hak ve senet birlikteliğinin bir sonucu olarak[375], hamiline yazılı pay senedinin devri ile birlikte devralan yalnızca senedin mülkiyetini değil, pay sahipliği sıfatını ve buna bağlı hakları da elde etmektedir[376]. Hamiline yazılı pay senetleri kıymetli evrak niteliği taşımasının bir diğer sonucu da bunların hukuki işlemle devrinin kural olarak kıymetli evrak hukuku ve taşınır eşya hukuku hükümleri çerçevesinde gerçekleştirilmesidir[377].

b. Devrin Geçerlilik Koşulları ve Şekli

(1) Borçlandırıcı İşlem

Hamiline yazılı pay senetlerinin devrini sağlayan tasarruf işleminin hukuki sebebini kural olarak kendisinden önce yapılan bir borçlandırıcı işlem oluşturmaktadır. Uygulamada genellikle satış, trampa (mal değişim) veya bağışlama sözleşmesi şeklinde karşımıza çıkan borçlandırıcı işlem ile pay sahibi, hamiline yazılı pay senedini sözleşmenin karşı tarafına devretme borcu altına girmektedir[378]. Esasında

---

373 Hamiline yazılı payları senede bağlama zorunluluğu hakkında bkz. Birinci Bölüm, II, C, 3.
374 bkz. Birinci Bölüm, II, C, 1, a.
375 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 122.
376 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, ss. 121-122; Spoerlé, s. 229.
377 Bürgi, Art. 683 OR, No. 13-15; Böckli, s. 513; Forstmoser ve diğerleri, s. 568; von der Crone, Aktienrecht, s. 123; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 121; Spoerlé, s. 229.
378 Taşdelen, s. 110; Spoerlé, s. 222.

hamiline yazılı pay senetlerinin devrindeki borçlandırıcı işlem aşaması herhangi bir özellik arz etmemekte olup borçlar hukukunun genel hükümlerine tabidir.

Ne var ki Yargıtay çeşitli kararlarında, hamiline (veya nama) yazılı pay senedinin devri borcunu doğuran sözleşmeleri geçersiz saymakta ve bu sözleşmelere dayanılarak pay senedinin devri için eda davası açılamayacağına hükmetmektedir. Bu konuyla ilgili olarak Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 22.11.1978 tarihinde verdiği bir karara[379] konu olan olayda bir anonim şirkete ait nama yazılı pay senetleri kooperatif yönetim kurulu tarafından davalılara satılmış, ancak pay senetlerinin zilyetliği henüz devredilmemiştir. Söz konusu kararda Yargıtay nama yazılı pay senetlerinin ciro ve zilyetliğin geçirilmesi yoluyla devredilebileceğini ifade ederek yapılan satış sözleşmesinin geçersiz olduğuna hükmetmiştir. Yine Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 07.05.1993 tarihli bir başka kararında[380], hamiline yazılı pay senetleri ancak zilyetliğin geçirilmesi yoluyla devredilebileceğinden, yazılı bile olsa yapılan devir taahhüdüne dayanılarak hamiline yazılı pay senetlerinin tesliminin dava edilemeyeceği sonucuna ulaşılmıştır.

Mezkûr kararlarında Yargıtay, konusu kıymetli evrak olan satış sözleşmelerinin senedin zilyetliği devredilmedikçe geçerli olmadığını ileri sürerek bu sözleşmelerin rızai değil, ayni sözleşme olduğunu kabul etmiştir. Yargıtay bu görüşünü, kıymetli evrakın devri için senet üzerindeki zilyetliğin devrinin zorunlu olduğunu belirten TTK m. 647 (eTTK m. 559) hükmüne dayandırmaktadır. Oysa bu hüküm kıymetli evrakın devri borcunu doğuran borçlandırıcı işlem ile ilgili değil, kıymetli evrak üzerindeki ayni hakkın devralana geçmesini sağlayan tasarruf işlemine ilişkin bir düzenlemedir. Diğer taşınır eşya devirlerinde olduğu gibi pay senetlerinin devri de borçlandırıcı işlem ve tasarruf işlemi olmak üzere iki aşamadan oluşmaktadır ve borçlandırıcı işlem safhası genel hükümlere tabidir. Bu bağlamda pay senedine ilişkin satış sözleşmesi borçlandırıcı işlemi oluşturmakta, pay senedinin türüne göre yapılması gereken ciro ve zilyetliğin devri gibi işlemler ise tasarruf işlemi aşamasında

[379] Yargıtay HGK., 22.11.1978, E. 1977/11-922, K. 1978/978, (www.kazanci.com). Kararın ayrıntılı bir incelemesi için bkz. Karayalçın, Yaşar. "Pay Senediyle İlgili Satış Sözleşmesinin Geçerli Olması İçin Senedin Teslimi Gerekir Mi?", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi,** Cilt: X, Sayı: 3, 1980, ss. 761-768.

[380] Yargıtay 11. HD., 07.05.1993, E. 1993/2006, K. 1993/3255, (Gönen Eriş, **Anonim Şirketler Hukuku,** Seçkin Yayınevi, Ankara, 1995, s. 671.).

gerçekleştirilmektedir[381]. Pay senedinin satışı ile birlikte taraflardan biri pay senedini devretme, diğeri ise kararlaştırılan satış bedelini ödeme borcu altına girmektedir. Yoksa bu aşamada henüz pay sahipliği sıfatı el değiştirmiş değildir. Ancak pay senedini devretmeyi taahhüt eden kişinin bu borcunu yerine getirmemesi durumunda sözleşmenin diğer tarafının eda davası yoluyla pay senedinin kendisine devrini sağlayarak pay sahipliği sıfatını kazanmasına herhangi bir engel yoktur[382].

Nitekim Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 30.06.1981 tarihli bir başka kararında[383], hamiline yazılı pay senedini devir taahhüdü içeren sözleşmelerin geçerli olduğunu, Türk Ticaret Kanununda bunu engelleyen herhangi bir hüküm olmadığını ifade etmiştir. Ayrıca kararda bir kişinin sattığı veya satmayı vadettiği şeyin maliki yahut zilyedi olmak zorunda olmadığı belirtilerek satış sözleşmesinin borçlandırıcı işlem niteliği vurgulanmıştır. Yargıtay bu kararında haklı olarak, satıcının borcunu yerine getirmemesi durumunda sözleşmenin diğer tarafının hamiline yazılı pay senetlerinin kendisine devri için dava açabileceğine ve bu davanın kabulü üzerine ilamlı icra yoluyla pay senetlerinin kendisine teslimini sağlayabileceğine hükmetmiştir[384].

(2) Tasarruf İşlemi

(i) Senet Zilyetliğinin Devri

(a) Ön Açıklamalar

Yukarıda ifade edildiği üzere hamiline yazılı pay senetleri gerçek anlamda hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşıdığından, bunların devrini sağlayan tasarruf işlemi kıymetli evrak hukuku ve taşınır eşya hukuku hükümlerine tabidir[385]. Kıymetli evrak niteliği taşıyan bütün senetlerde olduğu gibi, hamiline yazılı kıymetli evrakın

---

[381] Karayalçın, ss. 764-767.
[382] Aynı yönde bkz. Taşdelen, s. 170.
[383] Yargıtay 11. HD., 30.06.1981, E. 1981/2876, K. 1981/3363, (www.kazanci.com).
[384] *"Belirtildiği gibi dava, bir menkul malın teslimi talebinden ibarettir. İİK.nun 24. maddesi hükmü gereğince de, bir menkulün teslimine ilişkin hüküm tesisi olanak dahilinde olup, icra memuru böyle bir ilamın icrası sırasına menkul malın teslimini bir icra emri ile davalıdan talep eder, davalı icra emri gereğini yerine getirmezse, davalının elinde bulunan menkulü zorla alıp davacıya verir."* (Yargıtay 11. HD., 30.06.1981, E. 1981/2876, K. 1981/3363, (www.kazanci.com)).
[385] bkz. Birinci Bölüm, I, B, 1, a.

devri için de senet zilyetliğinin devredilmesi şarttır (TTK m. 647/1; Art. 967 Abs. 1 OR). Bu kural, kıymetli evrakın içerdiği hakkın senetten ayrı devredilememesi ve ileri sürülememesini (TTK m. 645; Art. 965 OR) ifade eden hak ve senet birlikteliği ilkesinin bir sonucudur[386]. Hamiline yazılı kıymetli evrakın diğer kıymetli evrak türlerinden farkı, devri için zilyetliğin geçirilmesinin gerekli ve yeterli olması, ayrıca ciro veya alacağın temliki gibi başka işlemlerin yapılmasına ihtiyaç duyulmamasıdır. Bu özelliği ile hamiline yazılı senetler tedavülü en kolay kıymetli evrak türüdür[387].

Hamiline yazılı kıymetli evrakın devrine ilişkin bu genel kural, hamiline yazılı pay senetleri ile ilgili olarak TTK m. 489 hükmünde tekrar edilmiştir. Söz konusu hükme göre hamiline yazılı pay senetlerinin devri, şirket ve üçüncü kişiler hakkında ancak zilyetliğin geçirilmesiyle hüküm ifade eder. Bu işlem ile birlikte hamiline yazılı pay senedi devredenin malvarlığından çıkar ve devralan pay senedinin mülkiyeti ile birlikte pay sahipliği sıfatını kazanır. Hamiline yazılı pay senedinin mülkiyetini devralan kişi bunu yalnızca işlemin diğer tarafına değil, başta anonim şirket olmak üzere üçüncü kişilere de ileri sürebilir[388].

Hamiline yazılı pay senedinin zilyetliğinin devri çeşitli şekillerde gerçekleştirilebilir. Akla gelen ilk yöntem, hamiline yazılı pay senedinin fiili teslimidir. Ancak zilyetliğin devren kazanılmasını sağlayan yöntemler bununla sınırlı değildir. Hamiline yazılı pay senetlerinin kısa elden teslim, hükmen teslim veya zilyetliğin havalesi gibi zilyetliğin teslimsiz devir şekillerinden biri kullanılarak devredilmesi de mümkündür[389].

(b) Zilyetliğin Devir Türleri

(aa) Zilyetliğin Teslim Yoluyla Devri

Hamiline yazılı pay senedinin zilyetliğinin devrini sağlayan ilk yöntem, teslim yoluyla devralanın pay senedi üzerinde dolaysız hâkimiyet kurmasıdır. Zilyetliğin teslim yoluyla devri, Türk Medeni Kanunun 977. maddesinde (Art. 922 Art. 1 ZGB)

386 Sevi, ss. 208-209.
387 Ülgen ve diğerleri (Helvacı), s. 75.
388 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 121.
389 Forstmoser ve diğerleri, s. 568; Sevi, s. 210; Spoerlé, s. 230.

düzenlenmiştir. Buna göre zilyetlik ya hamiline yazılı pay senedinin kendisinin teslimi ya da hamiline yazılı pay senedi üzerinde hakimiyeti sağlayacak araçların teslimi ile gerçekleşir[390]. Dolayısıyla devredenin hamiline yazılı pay senedini bizzat teslim etmek yerine senedin içinde bulunduğu kasanın anahtarlarını teslim etmesi de zilyetliğin devralana geçmesini sağlayacaktır[391]. Ancak bunun için devralanın hamiline yazılı pay senetlerinin içinde bulunduğu kasaya girebilmesine başka bir engel bulunmamalıdır[392]. Senedin kendisinin veya senet üzerinde hakimiyet sağlayan araçların teslimi ile birlikte devralan, hamiline yazılı pay senedinin doğrudan zilyetliğini elde etmektedir[393].

Doktrinde tartışmalı olmakla birlikte, teslim yoluyla zilyetliğin devrinin hukuki işlem değil, sadece maddi bir fiil olduğu genellikle kabul edilmektedir[394]. Zira teslimde tarafların iradeleri hukuki bir sonuca değil, maddi bir değişikliğe yönelmektedir[395]. Dolayısıyla hukuki işlemin geçerliliğini etkileyen ehliyetsizlik, irade sakatlığı gibi durumlar teslim açısından herhangi bir önem taşımamaktadır[396].

(bb) Zilyetliğin Teslimsiz Devri

Hamiline yazılı pay senedinin zilyetliğinin devrini sağlayan yollar senedin kendisinin veya senet üzerinde hakimiyet sağlayan araçların devrinden ibaret değildir. Zilyetliğin fiili teslim olmadan, yalnızca tarafların anlaşması yoluyla devrine de imkan tanınmaktadır[397]. Zilyetliğin teslimsiz devri, hamiline yazılı pay senedini devredenin

---

390 A. Lâle Sirmen, **Eşya Hukuku,** 3. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015, (Eşya), s. 55; Honsell ve diğerleri (Ernst), BSK-ZGB II, Art. 922 ZGB, No. 4-5; Tuor ve diğerleri, s. 829; Oğuzman ve diğerleri, ss. 67-68; Serozan, Eşya, ss. 118-119; Sevi, ss. 210-211.

391 Sevi, s. 211.

392 Oğuzman ve diğerleri, s. 68; Sirmen, Eşya, ss. 55-56.

393 Oğuzman ve diğerleri, s. 66; Sirmen, Eşya, s. 56; Sevi, s. 210.

394 Arthur Homberger, **Das Sachenrecht, Dritte Abteilung: Besitz und Grundbuch, Art. 919-977,** 2. Auflage, Schulthess Polygraphsicher Verlag, Zürich, 1938, Art. 922 ZGB, No. 7; Honsell ve diğerleri (Ernst), BSK-ZGB II, Art. 922 ZGB, No. 8; Tuor ve diğerleri, s. 828; Serozan, Eşya, s. 118; Sirmen, Eşya, s. 56; Aksi görüşte: bkz. Oğuzman ve diğerleri, s. 68.

395 Serozan, Eşya, s. 118; Sirmen, s. 56.

396 Emil W. Stark ve Barbara Lindenmann, **Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Der Besitz, Art. 919-941 ZGB, (Berner Kommentar),** 4. Auflage, Stämpfli Verlag, Bern, 2016, Art. 922 ZGB, No. 2; Honsell ve diğerleri (Ernst), BSK-ZGB II, Art. 922 ZGB, No. 8; Homberger, Art. 922 ZGB, No. 7; Serozan, Eşya, s. 118. Bununla birlikte *Sirmen*'e göre teslim yoluyla zilyetliğin devredilmesi için devredenin ayırt etme gücüne sahip olması gerekmektedir. Aksi takdirde eşyayı teslim alan kişi zilyetliği devren değil, aslen kazanmış olur (Sirmen, Eşya, s. 56.).

397 Serozan, Eşya, s. 119.

zilyetlikten vazgeçme, devralanın ise zilyetliği iktisap etme yönündeki beyanlarının örtüşmesi ile gerçekleşir[398]. Teslimin yerini tutarak zilyetliğin devrini sağlayan bu anlaşma, teslimden farklı olarak hukuki işlem niteliği taşımaktadır[399].

Hamiline yazılı pay senedinin zilyetliğinin teslimsiz devri üç şekilde gerçekleşebilir: Bunlar kısa elden teslim *(traditio brevi manu)*, hükmen teslim *(constitutum possessorium)* ve zilyetliğin havalesidir.

(aaa) Kısa Elden Teslim *(Traditio brevi manu)*

Hamiline yazılı pay senedinin zilyetliğinin teslimsiz devrini sağlayan ilk yol kısa elden teslimdir *(traditio brevi manu)*. Kısa elden teslime ilişkin Türk Medeni Kanununda herhangi bir düzenleme yer almamakla birlikte zilyetliğin bu yolla devrinin mümkün olduğu tartışmasız olarak kabul edilmektedir. Aslında Kanunda bu konuda hüküm bulunmamasının nedeni zilyetliğin bu yolla devrinin doğal karşılanmasıdır[400].

Kısa elden teslim, herhangi bir sebeple eşyayı elinde bulunduran doğrudan zilyedin aynı eşya üzerinde yeni ve farklı bir hukuki sebeple zilyetlik kazanması ile gerçekleşir[401]. Örneğin hamiline yazılı pay senedini elinde bulunduran intifa hakkı sahibi daha sonra bu pay senedi üzerinde mülkiyet hakkı elde ederse hamiline yazılı pay senedinin zilyetliğini kısa elden teslim yoluyla kazanmış olur[402]. Bu sayede hamiline yazılı pay senedinin hâlihazırda doğrudan zilyet olan devralandan alınarak tekrar ona verilmesine gerek kalmaz[403].

(bbb) Hükmen Teslim *(Constitutum possessorium)*

Hamiline yazılı pay senedinin zilyetliğinin teslimsiz devrini sağlayan ikinci yol hükmen teslimdir *(constitutum possessorium)*. Hükmen teslimde zilyetliği devreden,

---

398 Sevi, s. 211.
399 Serozan, Eşya, s. 119; Sirmen, Eşya, s. 59.
400 Karl Oftinger, **Von der Eigentumsübertragung an Fahrnis,** Stämpfli Verlag, Bern, 1933, s. 48; Stark ve Lindenmann, Art. 924 ZGB, No. 79; Tuor ve diğerleri, s. 830; Serozan, Eşya, s. 120; Sirmen, Eşya, s. 59; Sevi, s. 212.
401 Serozan, Eşya, s. 120; Sirmen, Eşya, s. 59; Göksoy, s. 100; Sevi, s. 211.
402 Sevi, s. 212.
403 Oftinger, s. 48; Göksoy, s. 100; Sevi, s. 212.

özel bir hukuki ilişkiye dayanarak eşya üzerindeki dolaysız hâkimiyetini devam ettirirken, devralana asli ve dolaylı bir zilyetlik tanımaktadır (TMK m. 979; Art. 924 Abs. 1 ZGB)[404]. Görüldüğü üzere hükmen teslimde iki farklı hukuki ilişki bulunmaktadır. Birincisi, asli zilyetliğin devrini sağlayan ve teslimin yerini tutan sözleşmedir. Diğeri ise doğrudan zilyetliğin devredende kalmasını sağlayan, ilk sözleşmeden ayrı ve özel bir hukuki ilişkidir[405]. Bu hukuki ilişki, asli zilyetliği devredene eşya üzerinde şahsi bir hak tanıyan ya da eşya üzerinde devreden lehine sınırlı ayni hak tesis eden bir sözleşmeden kaynaklanabileceği gibi[406], velâyetten doğan yönetim hakkında (TMK m. 352; Art. 318 ZGB) olduğu gibi kanundan da kaynaklanabilir[407].

Hamiline yazılı pay senetlerinin zilyetliğinin hükmen teslim yoluyla devredilmesine örnek olarak, bir bankadan hamiline yazılı pay senedi alan kişinin aynı banka ile bir saklama sözleşmesi yapması ve pay senedinin bankada muhafaza edilmesi gösterilebilir[408]. Bu örnekte banka hamiline yazılı pay senedinin asli zilyetliğini devretmekte ancak saklama sözleşmesinin kendisine tanıdığı şahsi hakka dayanarak pay senedi üzerindeki dolaysız hâkimiyetini fer'i zilyet olarak devam ettirmektedir. Yine hamiline yazılı pay senedini devralan kişinin devredene pay senedi üzerinde intifa hakkı tanıması hâlinde de pay senedinin zilyetliğinin hükmen teslim yoluyla devredilmesi söz konusudur[409]. Ancak ilk örnekten farklı olarak burada hamiline yazılı pay senedinin asli zilyetliğini devreden kişi pay senedi üzerinde şahsi bir hak değil, sınırlı ayni hak elde etmektedir.

---

[404] Honsell ve diğerleri (Ernst), BSK-ZGB II, Art. 924 ZGB, No. 22; Stark ve Lindenmann, Art. 924 ZGB, No. 44; Breidschmid ve Jungo (Arnet ve Eitel), CHK-Sachenrecht, Art. 924 ZGB, No. 3; Oftinger, ss. 41-42; Tuor ve diğerleri, s. 831; Oğuzman ve diğerleri, s. 71; Serozan, Eşya, s. 121; Sirmen, Eşya, s. 60; Sevi, s. 212.

[405] Serozan, Eşya, s. 121 Sirmen, Eşya, ss. 60-61; Sevi, ss. 212-213.

[406] Honsell ve diğerleri (Ernst), Art. 924 ZGB, No. 28; Stark ve Lindenmann, Art. 924 ZGB, No. 57; Breidschmid ve Jungo (Arnet ve Eitel), CHK-Sachenrecht, Art. 924 ZGB, No. 3; Oğuzman ve diğerleri, s. 72; Tuor ve diğerleri, s. 831; Sevi, s. 213.

[407] Homberger, Art. 924 ZGB, No. 16; Tuor ve diğerleri, s. 832; Sirmen, Eşya, s. 61;

[408] Homberger, Art. 924 ZGB, No. 12; Stark ve Lindenmann, Art. 924 ZGB, No. 44a; Sevi, s. 213.

[409] Sevi, s. 213.

(ccc) Zilyetliğin Havalesi

Hamiline yazılı pay senedinin zilyetliğinin teslimsiz devrini sağlayan üçüncü yol ise zilyetliğin havalesidir. Hükmen teslimde olduğu gibi zilyetliğin havalesinde de eşyanın doğrudan değil, dolaylı zilyetliği devredilmektedir. Ancak hükmen teslimden farklı olarak zilyetliğin havalesinde üçlü bir ilişki söz konusudur. Bu ilişkide dolaylı zilyet konumunda olan kimse, özel bir hukuki ilişki nedeniyle üçüncü kişinin elinde bulunan eşyanın zilyetliğini sözleşmeyle bir başkasına devretmektedir (TMK m. 979/1; Art. 924 Abs. 1)[410]. Bu sayede maliki olduğu eşyayı üçüncü bir kişiye teslim etmiş olan kimse, eşyanın kendisine iadesine gerek kalmadan o eşya üzerinde tasarrufta bulunma imkânına sahip olmaktadır[411].

Dolaylı zilyetliğin havale yoluyla devredilebilmesi için doğrudan zilyet konumundaki üçüncü kişinin devredenin eşya üzerindeki hâkimiyetini tanıyor olması gerekmektedir[412]. Bu nedenle örneğin sahip olduğu hamiline yazılı pay senedi çalınmış bir kimse, o pay senedi üzerinde hâlâ mülkiyet hakkına sahipse de zilyetliğini kaybettiğinden zilyetliği havale yoluyla devredemez[413].

Hamiline yazılı pay senetlerinin zilyetliğinin havale yoluyla devredilmesi ile uygulamada en çok bankada depo edilen pay senetlerinin devrinde karşılaşılmaktadır[414]. Zilyetliğin bu yolla devredilebilmesi için hamiline yazılı pay senedini devreden ile devralan arasında zilyetliğin havalesine yönelik bir anlaşmanın yapılması gerekli ve yeterlidir. Devralanın pay senedinin dolaylı zilyetliğini kazanması, senedin doğrudan zilyedi konumundaki üçüncü kişinin (örnekte bankanın) rızasının bulunmasına bağlı değildir[415]. Ancak zilyetliğin devrinin bankaya karşı hüküm ifade etmesi için kendisine bildirimde bulunulması şarttır (TMK m. 979/2; Art.

---

410 Homberger, Art. 924 ZGB, No. 2; Breidschmid ve Jungo (Arnet ve Eitel), CHK-Sachenrecht, Art. 924 ZGB, No. 2; Tuor ve diğerleri, s. 830; Oğuzman ve diğerleri, s. 73; Serozan, Eşya, s. 124; Sevi, s. 214.

411 Oğuzman ve diğerleri, s. 73; Sevi, s. 214.

412 Homberger, Art. 924 ZGB, No. 4; Stark ve Lindenmann, Art. 924 ZGB, No. 9; Breidschmid ve Jungo (Arnet ve Eitel), CHK-Sachenrecht, Art. 924 ZGB, No. 2; Kren Kostkiewicz ve diğerleri (Berger-Steiner ve Schmid), OFK-ZGB, Art. 924 ZGB, No. 6; Oğuzman ve diğerleri, s. 74.

413 Homberger, Art. 924 ZGB, No. 4; Stark ve Lindenmann, Art. 924 ZGB, No. 9; Oğuzman ve diğerleri, s. 74; Sirmen, Eşya, s. 62.

414 Serozan, Eşya, s. 124; Sevi, s. 217.

415 Homberger, Art. 924 ZGB, No. 4; Stark ve Lindenmann, Art. 924 ZGB, No. 22; Tuor ve diğerleri, s. 830; Oğuzman ve diğerleri, s. 75; Sirmen, s. 62; Sevi, s. 215.

924 Abs. 2 ZGB). Aksi takdirde banka elindeki hamiline yazılı pay senetlerini eski malikine iade edebilir ve bundan dolayı sorumlu tutulamaz[416].

Dolaylı zilyetliğin doğrudan zilyet konumundaki üçüncü kişinin rızası olmaksızın havale yoluyla devredilebilmesi karşısında kanun koyucu, doğrudan zilyedi korumak amacıyla TMK m. 979/3 (Art. 942 Abs. 3) hükmünü getirmiştir. Buna göre doğrudan zilyet konumundaki üçüncü kişi, zilyetliği havale edene karşı ileri sürebileceği savunmaları devralana da ileri sürerek eşyayı ona vermekten kaçınabilir. Hükümde açıkça belirtilmemekle birlikte, doğrudan zilyedin devralana karşı ileri sürebileceği savunmaların kural olarak şahsi bir hakka değil, bir sınırlı ayni hakka dayanması gerektiği doktrinde çoğunlukla kabul edilmektedir[417]. Dolayısıyla hamiline yazılı pay senedini zilyetliği havale eden ile yapmış olduğu bir saklama sözleşmesi çerçevesinde elinde bulunduran banka, bu sözleşmeden doğan şahsi hakkını ileri sürerek hamiline yazılı pay senedini devralana teslim etmekten kaçınamaz. Ancak bankanın hamiline yazılı pay senedini örneğin rehin gibi bir ayni hakka dayanarak elinde bulundurması durumunda, bu hakkını ileri sürerek pay senedini devralana teslim etmekten kaçınması mümkündür.

(ii) Ayni Sözleşme

Zilyetliğin devri, hamiline yazılı pay senedinin mülkiyetinin naklini sağlamaya tek başına yeterli değildir. Bunun yanında tarafların hamiline yazılı pay senedinin mülkiyetinin devri konusunda tarafların anlaşması gerekmektedir[418]. "Ayni sözleşme" olarak adlandırılan bu anlaşma, zilyetliğin devri ile birlikte taşınır mülkiyetinin devrini sağlayan tasarruf işlemini oluşturmaktır[419]. Nitekim Alman Medeni Kanununun (BGB) § 929 hükmünde taşınır mülkiyetinin devrinin tarafların mülkiyetin geçmesi konusunda anlaşması (ayni sözleşme) ve zilyetliğin devri ile gerçekleştiği açıkça

[416] Homberger, Art. 924 ZGB, No. 4; Stark ve Lindenmann, Art. 924 ZGB, No. 22; Tuor ve diğerleri, ss. 830-831; Oğuzman ve diğerleri, s. 75; Serozan, Eşya, ss. 124-125; Sevi, s. 216.

[417] Homberger, Art. 924 ZGB, No. 10; Stark ve Lindenmann, Art. 924 ZGB, No. 37; Kren Kostkiewicz ve diğerleri (Berger-Steiner ve Schmid), OFK-ZGB, Art. 924 ZGB, No. 13; Oftinger, s. 50; Tuor ve diğerleri, s. 831; Oğuzman ve diğerleri, s. 76; Serozan, Eşya, s. 125; Sirmen, Eşya, ss. 62-63; Sevi, ss. 216-217.

[418] Kren Kostkiewicz ve diğerleri (Kähr), OFK-ZGB, Art. 714 ZGB, No. 5; Oftinger, ss. 56-57; Oğuzman ve diğerleri, s. 736; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, ss. 120-121; Serozan, Eşya, s. 265; Sirmen, Eşya, s. 465; Öztan, s. 250; Sevi, s. 217; Spoerlé, s. 231.

[419] Kocayusufpaşaoğlu, s. 96; Serozan, Eşya, s. 264; Sirmen, Eşya, s. 465; Erbek, ss. 939-940.

düzenlenmiştir. Ancak Türk-İsviçre Medeni Kanunlarında ayni sözleşmeye ilişkin buna benzer bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte ayni sözleşmenin varlığı İsviçre Federal Mahkemesi[420] ve doktrinin büyük çoğunluğu[421] tarafından kabul edilmektedir. Türk Ticaret Kanununun kıymetli evrakın devrine ilişkin 647. maddesinde de kıymetli evrakın zilyetliğinin "mülkiyet veya sınırlı bir ayni hak kurulması amacıyla" devredilmesinden söz edilerek mülkiyetin devri için ayni sözleşmenin gerekli olduğu ortaya konulmuştur[422].

Ayni sözleşme, devreden ile devralan arasında hamiline yazılı pay senedinin mülkiyetinin zilyetliği devralana geçmesi üzerine yaptıkları anlaşma ile kurulur[423]. Bu sözleşme uygulamada genellikle hamiline yazılı pay senedini devretme borcunu doğuran borçlandırıcı işlem ile eş zamanlı olarak gerçekleştirilmekle birlikte ondan farklıdır ve borçlandırıcı işlemin ifa aşamasını oluşturmaktadır[424]. Geçerliliği herhangi bir şekle tabi olmayan ayni sözleşme[425], çoğunlukla tarafların iradesinin örtülü bir biçimde uyuşmasıyla gerçekleşmektedir[426]. Bununla birlikte ayni hakların kazanılmasında öngörülen kamuya açıklık ilkesi gereğince, hamiline yazılı pay senedinin mülkiyetinin devredilebilmesi için ayni sözleşmenin zilyetliğin nakli ile tamamlanması gerekmektedir[427]. Hamiline yazılı pay senedinin zilyetliğinin nakli ile birlikte tarafların pay senedinin mülkiyetini devri konusunda anlaştıkları, yani ayni sözleşmenin varlığı, karine olarak kabul edilir. Dolayısıyla hamiline yazılı pay senedinin zilyetliğinin mülkiyetin devri dışında başka bir amaçla nakledildiğini iddia eden kimsenin bu iddiasını ispatlaması gerekir[428].

---

420 BGer_6B_994/2010, 07.07.2011.

421 Honsell ve diğerleri (Schwander), Art. 714 ZGB, No. 5-6; Haab ve diğerleri, Art. 714 ZGB, No. 13; Kren Kostkiewicz ve diğerleri (Kähr), OFK-ZGB, Art. 714 ZGB, No. 2; Oftinger, s. 56; Tuor ve diğerleri, s. 997. Oğuzman ve diğerleri, s. 736; Serozan, Eşya, s. 264-265; Sirmen, Eşya, s. 465; Spoerlé, s. 231. Aksi görüşte bkz. Breidschmid ve Jungo (Hitz), CHK-Sachenrecht, Art. 714 ZGB, No. 8.

422 Aytaç, s. 112; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 121; Sevi, s. 217.

423 Honsell ve diğerleri (Schwander), Art. 714 ZGB, No. 5; Oftinger, s. 57; Kocayusufpaşaoğlu, s. 96; Serozan, Eşya, s. 264.

424 Honsell ve diğerleri (Schwander), Art. 714 ZGB, No. 5.

425 Serozan, Eşya, s. 264.

426 Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 199; Erdek, s. 941.

427 Kocayusufpaşaoğlu, s. 96; Serozan, Eşya, s. 264. Doktrinde bir görüşe göre zilyetliğin devri, ayni sözleşmenin dışında yer alan ve onu tamamlayan bir olgu olmayıp ayni sözleşmenin kurucu unsurlarından biridir (bkz. Sirmen, Eşya, s. 465.).

428 Domaniç, s. 1322; Aytaç, s. 112; Öztan, s. 250; Taşdelen, s. 172; Sevi, s. 217.

(iii) Zilyetliği Devredenin Tasarruf Yetkisinin Bulunması

(a) Temel Esas: Tasarruf Yetkisi Bulunmayanın Devri Yapamaması

Her tasarruf işleminin olduğu gibi, hamiline yazılı pay senedinin devrine ilişkin tasarruf işleminin de geçerli olabilmesi için zilyetliği devredenin o pay senedi üzerinde tasarrufta bulunma yetkisine sahip olması gerekmektedir. Yukarıda tasarruf yetkisine ilişkin yapılan ön açıklamalar hamiline yazılı pay senetleri için de geçerlidir[429]. Buna göre hamiline yazılı pay senedini devretmeye yetkili kişi kural olarak hamiline yazılı pay senedinin maliki ve pay sahibi sıfatını taşıyan kimsedir. Ayrıca pay sahibi olmasa bile hukuki işlem veya kanunla kendisine o pay üzerinde tasarruf yetkisi tanınmış üçüncü kişi de hamiline yazılı pay senedini devredebilir[430]. Buna örnek olarak hamiline yazılı pay senedinin pay sahibinin atadığı iradi temsilci (TBK m. 40 vd.) tarafından devredilmesi gösterilebilir.

Hamiline yazılı pay senedinin zilyetliğini devreden kişinin tasarruf yetkisinin bulunmaması durumunda devralan kural olarak pay senedinin mülkiyetini ve buna bağlı olarak pay sahipliği sıfatını elde edemez[431]. Ancak istisnai bazı durumlarda hamiline yazılı pay senedini devreden kimse tasarruf yetkisine sahip olmasa dahi devralanın pay sahipliği sıfatını kazanması mümkündür. Her şeyden önce yetkisiz temsile ilişkin TBK m. 46/1 (Art. 38 Abs. 1 OR) hükmüne kıyasen, devrin daha sonra tasarruf yetkisi sahibi tarafından onaylanması durumunda pay devri geçmişe etkili *(ex tunc)* olarak geçerlilik kazanır[432]. Yine tasarruf yetkisini sınırlayan sebebin ortadan kalkması veya devredenin daha sonra o pay üzerinde tasarruf yetkisi elde etmesi durumunda da pay devri geçmişe etkili olarak *(ex tunc)* geçerlilik kazanacaktır[433].

Bunların dışında, tasarruf yetkisi bulunmayan bir kimsenin hamiline yazılı pay senedinin mülkiyetini geçerli bir şekilde devredemeyeceği kuralının en önemli

---

[429] bkz. İkinci Bölüm, I, A.
[430] Spoerlé, s. 232.
[431] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 121; Sevi, s. 217; Spoerlé, s. 232.
[432] von Tuhr ve Peter, s. 217; Haab ve diğerleri, Art. 714 ZGB, No. 67; Spoerlé, s. 225. Rehin hakkı bağlamında bkz. Zobl ve Thurnherr, Art. 884 ZGB, No. 757.
[433] Breidschmid ve Jungo (Hitz), CHK-Sachenrecht, Art. 714 ZGB, No. 13; von Tuhr/Peter, s. 217-218; Haab ve diğerleri, Art. 714 ZGB, No. 67; Tuor ve diğerleri, s. 999; Spoerlé, s. 225. Rehin hakkı bağlamında bkz. Zobl ve Thurnherr, Art. 884 ZGB, No. 758.

istisnasını aşağıda incelenecek olan hamiline yazılı pay senedinin iyiniyetli üçüncü kişi tarafından iktisabı oluşturmaktadır[434].

(b) İstisna: Hamiline Yazılı Pay Senedinin İyiniyetle İktisabı

Tasarruf yetkisi bulunmayan bir kimse tarafından devredilmesine rağmen iyiniyetli devralanın bazı şartların gerçekleşmesi hâlinde taşınırın mülkiyetini edinebileceği Türk Medeni Kanununun 763. maddesinin ikinci fıkrasında (Art. 714 Abs. 2 ZGB) ifade edilmiştir. Kimsenin sahip olduğu haktan daha fazlasını devredemeyeceği ilkesine getirilen bu istisnanın amacı, işlem güvenliğinin korunmasıdır[435]. Söz konusu hükme göre, bir taşınırın zilyetliğini iyiniyetle ve malik olmak üzere devralan kimse, zilyetlik hükümlerine göre kazanmanın korunduğu hâllerde devredenin tasarruf yetkisi olmasa bile o şeyin mülkiyetini elde eder (TMK m. 763/2; Art. 714 Abs. 2 ZGB). Hamiline yazılı pay senetlerinin devri prensip olarak taşınır eşya hukuku hükümlerine tabi olduğundan, bu hüküm hamiline yazılı pay senedi ve buna bağlı olan pay sahipliği sıfatının devrinde de uygulama alanı bulur[436]. Hatta aşağıda açıklanacağı üzere, para ve hamiline yazılı senetlerin devrinde devralanın iyiniyeti, diğer taşınırların devrine kıyasla daha geniş ölçüde korunmaktadır[437].

Hamiline yazılı pay senedinin mülkiyetinin iyiniyetle kazanıldığından söz edilebilmesi için her şeyden önce devredenin o pay üzerinde tasarruf yetkisinin bulunmaması gerekmektedir. Burada devralanın iyiniyeti, devredendeki tasarruf yetkisi eksikliğinin yerine geçerek mülkiyetin devralan tarafından geçerli bir şekilde iktisabını sağlamaktadır[438].

Tasarruf yetkisi bulunmadığı hâlde hamiline yazılı pay senedini devreden kişi, pay senedini intifa veya rehin gibi bir ayni hakka ya da saklama sözleşmesinde olduğu gibi bir şahsi hakka dayanarak elinde bulunduruyor olabilir. Bu durumda hukuki

---

[434] Honsell ve diğerleri (Schwander), BSK-ZGB II Art. 714 ZGB, No. 10; Oğuzman ve diğerleri, s. 737; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 121; Sirmen, Eşya, s. 466; Sevi, s. 217; Spoerlé, s. 226. Rehin hakkı bağlamında bkz. Zobl ve Thurnherr, Art. 884 ZGB, No. 759; Göksoy, s. 104.

[435] Honsell ve diğerleri (Ernst), BSK-ZGB II, Art. 933 ZGB, No. 1-2; Tuor ve diğerleri, s. 998.

[436] Homberger, Art. 933 ZGB, No. 7; Spoerlé, s. 234. Rehin hakkı bağlamında bkz. BGE 81 II 339.

[437] Homberger, Art. 933 ZGB, No. 7; Stark ve Lindenmann, Art. 933 ZGB, No. 15; Sirmen, Eşya, s. 94; von der Crone, Aktienrecht, s. 123; Spoerlé, s. 234.

[438] Eren, s. 176; Spoerlé, s. 226.

görünüş hamiline yazılı pay senedinin malikinin iradesi ile yaratıldığından, pay senedini elinde bulunduran kişi "emin sıfatıyla zilyet" sıfatını taşımaktadır[439]. Bütün taşınırlarda olduğu gibi hamiline yazılı pay senetlerinde de emin sıfatıyla zilyetten ayni hak iktisap eden kişinin iyiniyeti korunacak ve devredenin tasarruf yetkisi bulunmasa bile devralan pay senedinin mülkiyetini ve buna bağlı olarak pay sahipliği sıfatını elde edecektir (TMK m. 988; Art. 933 ZGB).

Ancak hamiline yazılı pay senetlerinin iyiniyetle iktisap edilebileceği durumlar bununla sınırlı değildir. Para ve hamiline yazılı senetlerinin anonimlik özelliği[440] ve alışveriş hayatındaki konumu sebebiyle sahip olduğu kamu güveni, bunların devrinde devralanın iyiniyetinin daha geniş ölçüde korunmasını gerektirmiştir[441]. Bu nedenle diğer taşınırlardan farklı olarak para veya hamiline yazılı senetlerin, sahiplerinin elinden rızası dışında çıksa dahi iyiniyetle iktisap edilebileceği hükme bağlanmıştır (TMK m. 990; Art. 935 ZGB). Yine Türk Ticaret Kanununun 659. maddesinin üçüncü fıkrasında (Art. 979 Abs. 3 OR) hamiline yazılı senetlerin borçlunun rızası olmaksızın tedavüle çıkarıldığı yönünde bir def'i ileri sürülemeyeceği düzenlenerek senedi devralan iyiniyetli kişi korunmuştur. Böylece hamiline yazılı pay senedini devralan kimse, devredenin gerçekten o pay senedi üzerinde tasarrufta bulunma yetkisine sahip olup olmadığını araştırma yükünden kurtulmaktadır[442].

Yukarıda da ifade edildiği üzere, tasarruf yetkisi bulunmayan bir kimseden devralınan hamiline yazılı pay senedinin mülkiyetinin geçerli bir şekilde iktisap edilebilmesi için devralanın iyiniyetli olması zorunludur. Kanunda tanımlanmamakla birlikte iyiniyet kavramı doktrinde, "bir hakkın kazanılmasına veya hukuki bir sonucun doğmasına engel olan bir nedenin varlığını bilmeme ve bilebilecek durumda olmamak" şeklinde açıklanmaktadır[443]. Bu bağlamda tasarruf yetkisi bulunmayan bir kimseden hamiline yazılı pay senedi devralan kişinin pay sahipliği sıfatını

---

[439] Honsell ve diğerleri (Ernst), BSK-ZGB II, Art. 933 ZGB, No. 16; Stark ve Lindenmann, Art. 933 ZGB, No. 24; Breidschmid ve Jungo (Arnet ve Eitel), CHK-Sachenrecht, Art. 933 ZGB, No. 4; Oğuzman ve diğerleri, s. 109; Serozan, Eşya, s. 159; Sirmen, Eşya, s. 90; Spoerlé, s. 234.

[440] Sevi, s. 218.

[441] Serozan, Eşya, s. 165; Sevi, s. 218.

[442] Sevi, s. 218.

[443] M. Kemal Oğuzman ve Nami Barlas, **Medenî Hukuk,** 19. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013, s. 238; Dural ve Sarı, s. 222.

kazanabilmesi için devredendeki tasarruf yetkisi eksikliğini bilmemesi ve bilebilecek durumda da olmaması gerekmektedir[444].

Türk Medeni Kanununun 3. maddesi (Art. 3 ZGB) gereğince devralanın iyiniyetinin varlığı karine olarak kabul edilmektedir. Dolayısıyla hamiline yazılı pay senedini tasarruf yetkisi bulunmayan bir kimseden devralan kişi, kendisinin iyiniyetli olduğunu ispatlamak zorunda değildir. Devralanın iyiniyetli olmadığını ispat yükü, bu durumdan kendisine menfaat sağlayacak olan kişinin (örneğin hamiline yazılı pay senedinin gerçek maliki olduğunu iddia edenin) üzerindedir[445]. Ancak hamiline yazılı pay senedini devralan kişi, kendisinden beklenen özeni göstermesi hâlinde devredendeki tasarruf yetkisi eksikliğini öğrenebilecek konumdaysa, iyiniyet iddiasında bulunamaz (TMK m. 3/2; Art. 3 Abs. 2 ZGB). Özellikle bankaların çalınmış, kaybolmuş veya iptal edilmiş hamiline yazılı pay senetlerine ilişkin resmi duyuruları ve mahkeme kararlarını takip etmesi beklenmektedir. Aksi takdirde bankanın iyiniyetli sayılması ve hamiline yazılı pay senedinin mülkiyetini elde etmesi mümkün değildir[446]. Yine hamiline yazılı pay senedinin ödeme gücü bulunmadığı bilinen bir kimseden devralınması[447] veya rayiç fiyatı bulunan bir hamiline yazılı pay senedinin bu fiyatın çok altında satın alınması durumlarında devralanın iyiniyetli olduğundan söz edilemez[448].

Tasarruf yetkisi bulunmayan bir kimseden hamiline yazılı pay senedi devralan kişinin iktisabının korunması için tasarruf işleminin yapıldığı anda iyiniyetli olması gerekli ve yeterlidir. Devralanın işlem gerçekleştikten sonra devredenin tasarruf yetkisinin bulunmadığını öğrenmesi, hamiline yazılı pay senedinin iyiniyetle iktisabına engel teşkil etmez *(mala fides superveniens non nocet)*[449].

---

444 Haab ve diğerleri, Art. 714 ZGB, No. 49; Sirmen, Eşya, s. 92; Sevi, s. 218; Spoerlé, s. 240.

445 Oğuzman ve Barlas, s. 249; Dural ve Sarı, s. 227.

446 Karl Oftinger ve Rolf Bär, **Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (Zürcher Kommentar), Das Sachenrecht, Die beschränkten dinglichen Rechte, Das Fahrnispfand, Art. 884-918 ZGB, mit ergänzender Darstellung der im Gesetz nicht geordneten Arten dinglicher Sicherung mittels Fahrnis,** 3. Auflage, Schulthess Polygraphischer Verlag, Zürich, 1981, Art. 884 ZGB, No. 356; Honsell ve diğerleri (Ernst), BSK-ZGB II, Art. 933, No. 37; Zobl ve Thurnherr, Art. 884 ZGB, No. 826; Stark ve Lindenmann, Art. 933 ZGB, No. 50d; Oğuzman ve diğerleri, s. 111, dn. 265; Tuor ve diğerleri, s. 843; Göksoy, s. 105; Spoerlé, s. 241.

447 Serozan, Eşya, s. 152; Göksoy, ss. 105-106.

448 Stark ve Lindenmann, Art. 933 ZGB, No. 51; Tuor ve diğerleri, s. 843; Göksoy, s. 106.

449 Honsell ve diğerleri (Ernst), BSK-ZGB II, Art. 933 ZGB, No. 40; Breidschmid ve Jungo (Arnet ve Eitel), CHK-Sachenrecht, Art. 933 ZGB, No. 5; Haab ve diğerleri, Art. 714 ZGB, No. 59; Zobl ve Thurnherr, Art. 884 ZGB, No. 840-841; Stark ve Lindenmann, Art. 933 ZGB, No. 79; Serozan, Eşya, s. 132; Spoerlé, s. 242.

Hamiline yazılı pay senedinin mülkiyetinin kazanılmasında devralanın iyiniyeti yalnızca devredenin tasarruf etkisi eksikliğine ilişkin olarak korunur. Yoksa iyiniyetin örneğin devredenin ehliyetsizliğini gidermesi mümkün değildir[450]. Dolayısıyla hamiline yazılı pay senedinin iyiniyetle iktisap edilebilmesi için tasarruf işleminin devredenin tasarruf yetkisinin varlığı dışında bütün geçerlilik koşullarını taşıması gerekmektedir[451]. Bu bağlamda hamiline yazılı pay senedinin iyiniyetle iktisap edilebilmesi için pay senedinin zilyetliğinin devredilmiş olması zorunludur[452]. Ancak pay senedinin zilyetliğinin teslimsiz devredilmesi durumunda iyiniyetli iktisabın mümkün olup olmayacağı hususu oldukça şüphelidir. Zira zilyetliğin teslimsiz devrinde zilyetliğin kamuya açıklığı sağlama işlevi ya ortadan kalkmakta ya da zayıflamaktadır[453].

Zilyetliğin kısa elden tesliminde *(manu brevi traditio)* hamiline yazılı pay senedinin doğrudan fer'i zilyedi (örneğin intifa hakkı sahibi), daha sonra aynı pay senedi üzerinde asli zilyetlik kazanmaktadır. Hamiline yazılı pay senedinin mülkiyetini devreden ile daha önce senedin doğrudan zilyetliğini devretmiş olan kimsenin aynı kişi olması hâlinde, zilyetliğin kamuya açıklığı sağlama işlevi açısından *manu brevi traditio* ile fiili teslim arasında bir fark yoktur. Bu nedenle doktrinde zilyetliğin kısa elden teslim edildiği durumlarda da hamiline yazılı pay senedinin mülkiyetinin iyiniyetle kazanılabileceği konusunda şüphe bulunmamaktadır[454].

Hükmen teslimde *(constitutum possessorium)* devreden hamiline yazılı pay senedi üzerindeki fiili hakimiyetini sürdürmekle birlikte bir başkasına o pay senedi üzerinde asli ve dolaylı zilyetlik tanımaktadır. Burada zilyetliğin devri üçüncü kişiler açısından görünür olmamakla birlikte, devredenin hamiline yazılı pay senedi

---

450 Stark ve Lindenmann, Art. 933 ZGB, No. 58; Serozan, Eşya, s. 152; Sirmen, Eşya, s. 92; Hamiline yazılı pay senetlerinin rehni bağlamında aksi görüşte bkz. Göksoy, s. 106. Yazara göre tüm kıymetli evrak hukuku açısından istisnasız olarak kabul edilen ilke uyarınca, rehin veren fiil ehliyetine sahip olmasa bile rehin hakkını iyiniyetle iktisap eden kişi korunacaktır. Yazar bu görüşünü *Jäggi*'ye atıf yaparak desteklemektedir. Oysa *Göksoy*'un aksine *Jäggi,* söz konusu eserinde ehliyetsiz kimsenin iyiniyetli kişiye kıyasla öncelikli olarak korunacağı ve kıymetli evrak hukukunda bu genel kuralın istisnasının öngörülmediğini ifade etmektedir (bkz. Peter Jäggi, **Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (Zürcher Kommentar), Das Obligationenrecht, 7. Teil: Die Wertpapiere, Art. 965-989 und 1145-1155,** Schulthess Polygraphsicher Verlag, Zürich, 1959, Art. 967 OR, No. 182.).

451 Homberger, Art. 933 ZGB, No. 23-24; Sirmen, Eşya, s. 92; Spoerlé, s. 237.

452 Homberger, Art. 933 ZGB, No.18; Serozan, Eşya, s. 152; Sirmen, Eşya, s. 93; Spoerlé, s. 237.

453 Honsell ve diğerleri (Ernst), BSK-ZGB II, Art. 933 ZGB, No. 26; Homberger, Art. 933 ZGB, No.18; Serozan, Eşya, s. 155; Spoerlé, s. 237.

454 Honsell ve diğerleri (Ernst), BSK-ZGB II, Art. 933 ZGB, No. 27; Stark ve Lindenmann, Art. 933 ZGB, No. 82; Spoerlé, s. 238, dn. 1314.

üzerindeki zilyetliği, devreden ile devralan arasındaki ilişki bakımından kamuya açıklığı sağlama işlevini yerine getirmektedir. Dolayısıyla zilyetliğin hükmen tesliminde de iyiniyetli iktisabın mümkün olabileceği genel olarak kabul edilmektedir[455]. Ancak zilyetliğin hükmen teslim edildiği durumlarda devralan çoğu zaman eşyayı fiziki olarak görmediğinden, eşyada bulunan ve devredenin tasarruf yetkisinin varlığı konusunda şüphe uyandıran birtakım işaretleri fark edemeyecektir. Bu nedenle doktrinde, eşyanın zilyetliği kendisine fiilen teslim edilseydi iyiniyetli kabul edilemeyecek olan kimselerin eşyanın mülkiyetini hükmen teslim yoluyla da kazanamayacakları ifade edilmektedir. Aynı ilke, hamiline yazılı pay senedinin üçüncü kişinin fiili hakimiyeti altında bulunduğu ve kamuya açıklığın hükmen teslime kıyasla çok daha zayıf olduğu zilyetliğin havale yoluyla devrinde de uygulanmaktadır[456].

3. Hamiline Yazılı Paylar İçin Çıkarılan İlmühaberlerin Devri

Hamiline yazılı pay senetleri bastırılmadan önce anonim şirketin pay senetlerinin yerini tutması amacıyla hamiline yazılı payları temsilen "ilmühaber" adı verilen geçici senetler çıkartabileceği yukarıda ifade edilmişti[457]. Hamiline yazılı payların ilmühaberlere bağlanması oldukça istisnai bir durum olduğundan, hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerin devri burada ayrıntılı olarak açıklanmayacaktır.

İlmühaberlere ilişkin TTK m. 486/2, c. 4 hükmü gereğince bedeli ister kısmen, isterse de tamamen ödenmiş olsun, hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlere nama yazılı pay senetlerine ilişkin hükümler kıyasen uygulanır[458]. Dolayısıyla Türk

---

[455] Stark ve Lindenmann, Art. 933 ZGB, No. 84.

[456] Honsell ve diğerleri (Ernst), BSK-ZGB II, Art. 933 ZGB, No. 26; Homberger, Art. 933 ZGB, No. 20-21; Stark ve Lindenmann, Art. 933 ZGB, No. 85-87; Spoerlé, ss. 237-238.

[457] bkz. Birinci Bölüm, II, D.

[458] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 170.
6762 sayılı mülga Türk Ticaret Kanunu döneminde durum farklıydı. Söz konusu Kanunun 411. maddesinin ikinci fıkrasında hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler özel olarak düzenlenmiş ve hamiline yazılı pay senetleri yerine düzenlenen nama yazılı ilmühaberlerin ancak alacağın temliki hükümleri uyarınca devredilebileceği belirtilmişti. Ayrıca Kanunda açıkça belirtilmemekle birlikte bedelleri tamamen ödenmiş olması şartıyla hamiline yazılı paylar için hamiline yazılı ilmühaberler de çıkarılabileceği doktrinde kabul edilmekteydi. Sonuç olarak hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler nama yazılı nitelik taşıyorsa alacağın temliki ve

Ticaret Kanununun nama yazılı pay senetlerinin devrine ilişkin düzenlemeleri, kural olarak hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler için de geçerlidir. Ancak bu düzenlemelerin hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlere uygulanması sırasında hamiline yazılı payların kendine özgü nitelikleri de göz önünde bulundurulmalıdır. Bu çerçevede örneğin nama yazılı pay senetleri için öngörülen bağlam hükümlerinin hamiline yazılı paylar için çıkarılmış ilmühaberlere uygulanması mümkün değildir[459].

Diğer hamiline yazılı paylarda olduğu gibi, hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerin devri de borçlandırıcı işlem ve tasarruf işlemi aşamalarından oluşmaktadır. Uygulamada çoğu zaman satış, trampa (mal değişim) veya bağışlama sözleşmesi niteliği taşıyan borçlandırıcı işlem herhangi bir özellik arz etmemektedir. Hamiline yazılı pay senedi yerine çıkarılmış ilmühaberin devrini sağlayan tasarruf işlemi ise TTK m. 490/2 hükmüne kıyasen ciro edilmiş ilmühaberin zilyetliğinin devralana geçirilmesinden oluşmaktadır. Bu açıdan hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler de tıpkı nama yazılı pay senetleri gibi kanunen emre yazılı kıymetli evrak niteliği taşımaktadır[460]. Hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerin mülkiyetini ve buna bağlı olarak pay sahipliği sıfatının devrini sağlayacak olan ciro türü rehin veya tahsil cirosu değil, temlik cirosudur[461]. Temlik cirosu tam ciro olabileceği gibi beyaz ciro şeklinde de yapılabilir (TTK m. 683; Art. 1003 OR)[462]. Tartışmalı olmakla birlikte, nama yazılı pay senetlerinin ve dolayısıyla

zilyetliğin nakli, hamiline yazılı nitelik taşıyorsa yalnızca zilyetliğin nakli yoluyla devredilmekteydi (bkz. Domaniç, ss. 1278-1279.).

459 Hamiline yazılı çıplak paylara bağlam hükümlerinin uygulanamayacağı hakkında bkz. Birinci Bölüm, II, B, 3, b; İkinci Bölüm, I, C, 1, b.

460 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 169. Türk hukukunda nama yazılı pay senetlerinin hukuki niteliği hakkındaki tartışmalar için bkz. Poroy ve diğerleri, (Tekinalp), Ortaklıklar II, ss. 128-130; Taşdelen, s. 30 vd.; Sevi, s. 223 vd.

461 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 131; Taşdelen, s. 127; Sevi, s. 243.

462 Bürgi, Art. 684 OR, No. 15; von der Crone, Aktienrecht, s. 129; Taşdelen, s. 129; Göksoy, ss. 120-121; Sevi, s. 245; BGE 81 II 197. Nama yazılı pay senetlerinin ve dolayısıyla ilmühaberlerin beyaz ciro yoluyla devredilemeyeceği görüşünde bkz. bkz. Reha Poroy, **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları,** 11. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1989, s. 66; Aytaç, s. 96; Dağ, s. 94; Yargıtay HGK., 22.11.1978, E. 1977/11-922, K. 1978/978 (www.kazanci.com); Yargıtay 11. HD., 22.02.2010, E. 2008/11015, K. 2010/2010 (www.kazanci.com); Yargıtay 11. HD., 23.11.2016, E. 2016/870; K. 2016/9035 (www.kazanci.com).

hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerin cironun yanı sıra alacağın temliki yoluyla da devredilebileceği doktrinde[463] ve uygulamada[464] kabul edilmektedir.

Hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerin kıymetli evrak niteliği taşımasının bir sonucu olarak (TTK m. 647/1; Art. 967 Abs. 1 OR), bunların devrini sağlayan tasarruf işleminin ikinci aşamasını zilyetliğin devralana geçirilmesi oluşturmaktadır. İlmühaberin zilyetliği teslim yoluyla veya zilyetliğin teslimsiz devir şekillerinden biri kullanılarak devredilebilir[465].

Hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberi devralan kimsenin mülkiyeti ve buna bağlı olarak pay sahipliği sıfatını elde edebilmesi için ayni sözleşmeye, yani tarafların mülkiyetin devri konusunda anlaşmasına ihtiyaç vardır[466]. Hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerde temlik cirosu genellikle ayni sözleşmenin varlığını gösterir[467]. Ancak temlik cirosu kimi zaman ciro edilene ilmühaber üzerinde rehin hakkı[468] veya intifa hakkı[469] tesis etmek amacıyla da yapıldığından, temlik cirosuna rağmen tarafların cironun ilmühaberin mülkiyetini geçirmek amacıyla yapılmadığını ispatlaması mümkündür[470].

Hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerin devrini sağlayan tasarruf işleminin geçerli olabilmesi, ilmühaberi devreden kişinin tasarruf yetkisinin bulunmasına bağlıdır. Ancak hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler kanunen emre yazılı kıymetli evrak niteliği taşıdığından, emre yazılı kıymetli evrakın iyiniyetle iktisabına olanak tanıyan TTK m. 686/2 (Art. 1006 Abs. 2 OR) hükmü burada da uygulama alanı bulur. Buna göre, ilmühaberi düzgün bir ciro zinciriyle şeklen yetkili hamilinden kötüniyeti veya ağır kusuru bulunmaksızın devralan kimse,

---

463 bkz. Domaniç, s. 1308; Göksoy, s. 50; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, ss. 132-133; Turanboy, Varakasız, s. 58; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 95; Sevi, ss. 257-258. İsviçre doktrininde aynı yönde bkz. Bürgi, Art. 684 OR, No. 16; von Steiger, s. 141; Forstmoser ve diğerleri, s. 570.
Aksi görüşte bkz. Hüseyin Ülgen, "Anonim Ortaklıklarda Nama Yazılı Pay Senetlerinin ("Ciro" Yerine) Ayrı Bir Temlikname ile Devri Caiz midir?", **İktisat ve Maliye,** Cilt: XXVII, Sayı: 1, 1980, s. 25; Şener, ss. 616-617; Taşdelen, s. 126; Dağ, s. 98.

464 bkz. Yargıtay HGK., 22.11.1978, E. 1977/11-922, K. 1978/978 (www.kazanci.com); Yargıtay 11. HD., 04.12.1981, E. 1981/4965, K. 1981/5248 (Eriş, s. 667.); İsviçre uygulamasında aynı yönde bkz. BGE 81 II 197; BGE 86 II 95; BGE 90 II 164; BGE 120 IV 276.
Aksi görüşte bkz. Yargıtay 11. HD., 19.11.1990, E. 1990/6584, K. 1990/7362 (Eriş, s. 669.); Yargıtay 11. HD., 14.12.1993, E. 1993/479, K. 1993/8311 (Eriş, s. 671.)

465 Taşdelen, ss. 134-136. Zilyetliğin devir türleri hakkında bkz. İkinci Bölüm, I, B, 2, b, (2), (i), (b).

466 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 131; Taşdelen, s. 136-137; Sevi, s. 246.

467 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 131.

468 bkz. Göksoy, s. 116 vd.

469 bkz. Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 92 vd.

470 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 131.

senet hamilin elinden hangi nedenle çıkmış olursa olsun, ilmühaberin mülkiyetini ve pay sahipliği sıfatını elde eder[471]. İlmühaberin ciro yerine alacağın temliki ile devredilmesi hâlinde ise TTK m. 682/2 (Art. 1006 Abs. 2 OR) hükmünün uygulanması mümkün değildir[472].

Hamiline yazılı pay senedi yerine çıkarılmış ilmühaberin bedelinin tamamen ödenmemiş olması durumunda, devrin geçerli olabilmesi için TTK m. 491/1 (Art. 685 Abs. 1 OR) hükmüne kıyasen ciro (veya alacağın temliki) ve zilyetliğin devrine ek olarak anonim şirketin devre onay vermesi gerekmektedir.

Her ne kadar pay defteri hakkındaki TTK m. 499 hükmünde pay defterine kaydedilecekler arasında ilmühaberler açıkça zikredilmese de, TTK m. 486/2, c. 4 atfı gereğince hangi tür pay için çıkarılmış olursa olsun ilmühaberler de nama yazılı pay senetleri ve senede bağlanmamış paylar ile birlikte pay defterine yazılacaktır. Bu açıdan hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerin devrinde son aşamayı pay defterine kayıt oluşturmaktadır. Pay defterine yapılan kayıt pay sahipliği sıfatının kazanılması açısından değil, devrin şirkete karşı ileri sürülebilmesi ve pay sahipliği haklarının kullanılabilmesi için önem taşımaktadır (TTK m. 499/4)[473]. Anonim şirket, pay defterine kayıt talebi üzerine yapacağı incelemede ilmühaberin TTK m. 490/2 (Art. 684 Abs. 2 OR) hükmüne uygun olarak devredilip devredilmediğini kontrol edecek, ciro (veya alacağın temliki) ile zilyetliğin naklinden oluşan devir işlemi gerçekleşmemişse pay defterine kayıt talebini reddedecektir[474]. Ayrıca şirketin ciro ya da temlik beyanlarının ilk pay sahibinden son pay sahibine kadar düzgün bir zincir oluşturup oluşturmadığını incelemesi gerekmektedir[475].

[471] Poroy ve Tekinalp, s. 200; Sevi, s. 247.
[472] Jäggi, Art. 967, No. 175; von Steiger, s. 141; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 95.
[473] Domaniç, s. 1302; Sevi, s. 266.
[474] Bürgi, Art. 685 OR, No. 25; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 135; Taşdelen, s. 145; Çeker, s. 142.
[475] Bürgi, Art. 685 OR, No. 25; von Steiger, s. 158; Sevi, s. 262.

4. Kaydi Sistemde Hamiline Yazılı Payların Devri

a. Ön Açıklamalar

Hamiline yazılı payların devri ile ilgili olarak şimdiye kadar yapılan açıklamalar kapalı anonim şirketlere ait hamiline yazılı paylar bakımından geçerlidir. Halka açık anonim şirketlere ait hamiline yazılı paylar ise yukarıda ayrıntılı olarak açıklandığı üzere[476] senede bağlanmamakta, 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanununun 13. maddesi gereğince elektronik ortamda kayden ihraç edilmekte ve Merkezi Kayıt Kuruluşu tarafından izlenmektedir. Payın devredilebilirliği ilkesi[477] gereği, hamiline yazılı kaydi paylar da diğer anonim şirket payları gibi devir dahil her türlü hukuki işleme konu olabilir. Zaten yukarıda da belirtildiği gibi[478] sermaye piyasası araçlarının kaydileştirilmesinin temel amacı, bunların devrini kolaylaştırmaktır[479]. Nitekim Sermaye Piyasası Kanununun 13. maddesinin 6. fıkrasında da kaydi payların devrinden açıkça söz edilmiştir.

Sermaye piyasası araçlarının kaydileştirilmesi ve kaydi sistem Sermaye Piyasası Kanunu ile düzenlendiğinden, hamiline yazılı kaydi payların devri her şeyden önce Sermaye Piyasası Kanununun 13. maddesine ve bu maddeye dayanarak çıkarılan Seri: II No: 13.1 sayılı Kaydileştirilen Sermaye Piyasası Araçlarına İlişkin Kayıtların Tutulmasının Usul ve Esasları Hakkında Tebliğ[480] hükümlerine tabidir. Ayrıca kaydi paylar bir tür menkul kıymet olduğundan (SerPK m. 3/1-o) ve menkul kıymetler de kıymetli evrak niteliği taşıdığından[481], Türk Ticaret Kanununun kıymetli evrakın devrine ilişkin hükümlerinin de niteliğine uygun düştüğü ölçüde hamiline yazılı kaydi paylara uygulanması düşünülebilir[482]. Ancak klasik kıymetli evraktan farklı olarak evraksız kıymetli evrakta hakkın tecessüm ettiği bir senet olmadığından[483], kıymetli evrakın devrine ilişkin düzenlemeler hamiline yazılı kaydi payların niteliğine uygun

---

476 bkz. Birinci Bölüm, II, E.
477 Payın devredilebilirliği ilkesi ile ilgili olarak bkz. İkinci Bölüm, I, C, 1, a.
478 bkz. Birinci Bölüm, II, E, 1.
479 Ünal, s. 402.
480 RG., 07.08.2014, S. 29081.
481 bkz. Aytaç, Sermaye Piyasası, s. 40; Ünal, s. 15.
482 Ünal, s. 403.
483 Evraksız kıymetli evrak kavramı hakkında bkz. Birinci Bölüm, II, E, 1.

düşmemektedir[484]. Bu nedenle aşağıda açıklanacağı üzere hamiline yazılı kaydi payların devrine senede bağlanmamış payların devrine ilişkin hükümler uygulanacaktır[485].

Sermaye Piyasası Kanununun 12. maddesinin birinci fıkrası gereğince ihraç olunan payların bedellerinin tamamen ödenmesi şart olduğundan, hamiline yazılı kaydi payların tamamının bedeli ödenmiş olacak ve bunların hiçbiri sermaye koyma borcunu içermeyecektir. Dolayısıyla bedeli tamamen ödenmemiş payların devrine ilişkin düzenlemelerin hamiline yazılı kaydi paylar açısından herhangi bir önemi bulunmamaktadır[486].

b. Devrin Geçerlilik Koşulları ve Şekli

(1) Borçlandırıcı İşlem

Hamiline yazılı kaydi payların devrini sağlayan tasarruf işleminin hukuki sebebini kural olarak kendisinden önce yapılan ve uygulamada çoğu zaman satış, trampa (mal değişim) veya bağışlama sözleşmesi niteliği taşıyan bir borçlandırıcı işlem oluşturmaktadır[487]. Hamiline yazılı kaydi payların devri borcunu doğuran sözleşmeler kural olarak herhangi bir özellik arz etmemekte olup borçlar hukukunun genel hükümlerine tabidir[488].

Hamiline yazılı kaydi payın devrine ilişkin borçlandırıcı işlem kaydi sistem dışında yapılabileceği gibi, Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdinde de yapılabilir. Kaydi sistem dahilinde gerçekleştirilecek devirlere ilişkin borçlandırıcı işlem, tarafların yatırım kuruluşlarına aracılığıyla ilgili Borsaya ilettiği al-sat emirlerinin icap ve kabul beyanları olarak birbiriyle eşleşmesi ile kurulmaktadır[489]. Söz konusu işleme konu olan hamiline yazılı kaydi payın devralanın mülkiyetine geçmesi için ise aşağıda açıklanacak takas işleminin yapılması gerekmektedir[490].

---

484 Rehin hakkı bağlamında aynı yönde bkz. Seçer, s. 178.
485 bkz. dn. 494'teki yazarlar.
486 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 145.
487 Spoerle, s. 276; Ünal, s. 403.
488 Spoerlé, s. 276.
489 Töremiş, ss. 11-12; Ünal, s. 418.
490 bkz. İkinci Bölüm, I, B, 4, b, (2), (i).

(2) Tasarruf İşlemi

(i) Alacağın Temliki veya Takas İşlemi

Yukarıda açıklandığı üzere[491], hamiline yazılı pay senetlerinin devri için senet zilyetliğinin nakledilmesi gerekli ve yeterlidir. Bunun dışında alacağın temliki veya ciro gibi başka bir işlemin yapılmasına ihtiyaç yoktur. Menkul kıymetler ve dolayısıyla hamiline yazılı kaydi payların kıymetli evrak niteliği taşıdığı göz önünde bulundurulduğunda, Türk Ticaret Kanununun hamiline yazılı kıymetli evrakın devrine ilişkin hükümlerinin bunların devrinde de uygulanabileceği ve hamiline yazılı kaydi payların yalnızca zilyetliğin nakli yoluyla devredilebileceği düşünülebilir[492]. Ne var ki söz konusu düzenlemeler hamiline yazılı kaydi payların niteliğine uygun düşmediğinden böyle bir sonuca varmak mümkün değildir. Hamiline yazılı pay senetlerinden farklı olarak hamiline yazılı kaydi paylar fiziki olarak senede basılmamakta ve nama yazılı kaydi paylarla birlikte isme açılan hesaplarda izlenmektedir (SerPK m. 13/2). Böylece tıpkı çıplak paylarda olduğu gibi, kaydi paylarda da hamiline yazılı paylar ile nama yazılı paylar arasındaki fark büyük oranda ortadan kalkmıştır[493]. Dolayısıyla ister nama isterse de hamiline yazılı olsun bütün kaydi paylar genel bir düzenleme olan alacağın temliki hükümleri uyarınca devredilecektir[494].

Buna göre hamiline yazılı kaydi payların devrini sağlayan tasarruf işleminin ilk aşamasını alacağın temliki oluşturmaktadır. Bu işlem yazılı kaydi payı devreden ile devralan arasında kurulan bir sözleşme niteliği taşımaktadır. Hamiline yazılı kaydi payın devrinin geçerli olması için anonim şirketin rızasına gerek olmadığı gibi[495], Merkezi Kayıt Kuruluşunun devre katılması da zorunlu değildir[496]. Alacağın temliki işlemi TBK m. 184/1 hükmü gereği yazılı şekle bağlandığından, hamiline yazılı kaydi

---

[491] bkz. İkinci Bölüm, I, B, 2, b, (2), (i).
[492] bkz. Öztan, s. 346; Ünal, s. 409.
[493] Bu durum hamiline yazılı kaydi paylar ile nama yazılı kaydi paylar arasında hiçbir fark olmadığı anlamına gelmemektedir. Kaydi sistemde de hamiline yazılı paylar ile nama yazılı paylara farklı hükümlerin uygulandığı durumlar bulunmaktadır ve bunların başında da pay devrinin esas sözleşmeyle sınırlandırılması (bağlam) gelmektedir (bkz. Birinci Bölüm, II, E, 2, b, (2), (i)).
[494] Tekinalp, Nama Yazılı Kaydi Paylar, s. 542; Taşdelen, s. 195; Ünal, ss. 410-411; Töremiş, ss. 31-32.
[495] Oğuzman ve Öz, s. 547.
[496] Tekinalp, Nama Yazılı Kaydi Paylar, s. 542; Manavgat, s. 182; Ünal, s. 408.

payın devrini sağlayan sözleşmenin geçerli olabilmesi için mutlaka yazılı şekilde yapılması ve payı devreden tarafından imzalanması gerekmektedir[497]. Yukarıda alacağın temlikine ilişkin senede bağlanmamış hamiline yazılı payların devri bağlamında yapılan açıklamalar, hamiline yazılı kaydi payların devri açısından da geçerlidir[498].

Hamiline yazılı kaydi payların devriyle ilgili olarak şimdiye kadar yapılan açıklamalar, kaydi sistem dışında yapılan devirlere ilişkindir. Devrin Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdinde yapılması hâlinde ise farklı bir prosedür izlenmektedir. Kaydi sistem dahilinde yapılan devirlerde hamiline yazılı kaydi payı devreden ile devralan arasında doğrudan bir ilişki bulunmamakta, devir hak sahipleri tarafından yatırım kuruluşlarına verilen ve ilgili Borsaya iletilen al-sat emirlerinin içerdiği irade beyanlarının birbiriyle örtüşmesi ve ardından takas işleminin yapılmasıyla gerçekleşmektedir[499]. Tasarruf işlemi niteliği taşıyan takas işleminin[500] tamamlanması ile birlikte hamiline yazılı kaydi payı devralan kimse, pay sahipliği sıfatını elde etmektedir.

Seri: II No: 13.1 sayılı Tebliğin konuyla ilgili 17. maddesinde, takas işlemlerinin merkezi takas kuruluşu tarafından ilgili Borsanın takas düzenlemelerine uygun olarak MKK nezdindeki takas havuz hesabı ve yatırım kuruluşu havuz hesapları kullanılarak yapılacağı belirtilmiştir. Buna göre sahip olduğu hamiline yazılı kaydi payı devretmek isteyen yatırımcının öncelikle yatırım kuruluşuna payını satma yönünde bir talimat vermesi gerekmektedir. Pay sahibinin satış talimatı üzerine yatırım kuruluşu, söz konusu payı ilgili yatırımcı hesabının alt hesabı şeklinde, MKK tarafından bu işlem için açılmış alt hesaba aktarır. Takas günü geldiğinde satış konusu kaydi pay, yatırım kuruluşu tarafından yatırımcı hesabından yatırım kuruluşu havuz hesabına aktarılır. Yatırım kuruluşu havuz hesabındaki payların takas havuz hesabına aktarılması ile söz konusu yatırım kuruluşunun takas borçları kapanır. Merkezi takas kuruluşu tarafından, takas alacaklarının takas havuz hesabından pay satın alma talimatı veren kişilerin yatırım kuruluşlarının havuz hesaplarına aktarılması ve devredilen

---

497 Spirig, Erste Lieferung, Art. 165 OR, No. 41; von Tuhr ve Escher, s. 335; Oğuzman ve Öz, s. 553; Eren, s. 1233; Spoerlé, s. 246.
498 bkz. İkinci Bölüm, I, B, 1, c, (1).
499 Taşdelen, ss. 195-196; Ünal, s. 411; Töremiş, ss. 11-13.
500 Taşdelen, s. 419; Töremiş, s. 13.

payların bu yatırım kuruluşları tarafından yeni pay sahiplerinin yatırımcı hesaplarına dağıtılmasıyla da hamiline yazılı kaydi payın devri tamamlanmış olur[501].

(ii) Devredenin Tasarruf Yetkisinin Bulunması

Tasarruf işleminin geçerliliğini işlemi yapan kişinin tasarruf yetkisinin bulunmasına bağlayan genel kural, hamiline yazılı kaydi payların devrinde de geçerlidir. Buna göre hamiline yazılı kaydi payı devretme yetkisi, kural olarak pay sahibi adına açılan ve devir konusu payın izlendiği yatırımcı hesabının sahibine aittir. Ayrıca pay sahibi olmasa bile hukuki işlem veya kanunla kendisine o pay üzerinde tasarruf yetkisi tanınmış üçüncü kişinin de hamiline yazılı kaydi payı devretmesi mümkündür[502].

Hamiline yazılı kaydi payı devreden kişinin tasarruf yetkisinin bulunmaması hâlinde işlem kural olarak geçersiz olur ve devralan pay sahipliği sıfatını kazanamaz. Ancak devrin tasarruf yetkisine sahip kimse tarafından onaylanması veya devredenin daha sonra o pay üzerinde tasarruf yetkisi elde etmesi hâlinde işlemin geçerlilik kazanması söz konusu olabilir[503]. Bununla birlikte İsviçre'deki BEG düzenlemesinden farklı olarak[504] Türkiye'deki kaydi sistem düzenlemelerinde devralanın iyiniyetini koruyan hükümler yer almadığından, devredenin tasarruf yetkisinin bulunmadığı durumlarda devralanın Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdinde tutulan kayıtlara güvenerek pay sahipliği sıfatını kazanması mümkün değildir[505].

(3) Devrin Merkezi Kayıt Kuruluşu Nezdinde Kaydı

Yukarıda açıklandığı üzere hamiline yazılı kaydi payların devri Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdinde yapılabileceği gibi, kaydi sistem dışında da gerçekleştirilebilir[506].

---

501 Sevi, s. 337.
502 Beeler, s. 124; Spoerlé, s. 275.
503 Spoerlé, s. 275.
504 İsviçre'de BEG kapsamındaki hamiline yazılı kaydi payların iyiniyetle iktisabına ilişkin olarak bkz. Beeler, s. 270 vd.; Spoerlé, s. 282 vd.
505 bkz. Tekinalp, Nama Yazılı Kaydi Paylar, ss. 542-543; Manavgat, s. 182; Taşdelen, s. 197; Ünal, s. 366. Yazarların açıklamaları eski Sermaye Piyasası Kanununun 10/A maddesine ilişkin olsa da mevcut düzenlemelerde konuyla ilgili herhangi bir değişiklik bulunmadığından bu açıklamalar güncelliğini korumaktadır.
506 bkz. İkinci Bölüm, I, B, 4, b, (1); İkinci Bölüm, I, B, 4, b, (2), (i).

Devrin kaydi sistem dahilinde yapılması hâlinde, takas işleminin sonunda değişen hak sahipliği durumu Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdinde tutulan kayıtlara otomatik olarak yansıyacaktır. Kaydi sistem dışındaki devirlerin kaydi sisteme yansıtılabilmesi için ise SerPK m. 13/5 uyarınca Merkezi Kayıt Kuruluşuna bildirimde bulunulması gerekmektedir[507]. Bildirimin ardından kayıtlarda gerekli değişiklikler, hamiline yazılı kaydi payın yer aldığı hesabın MKK'da bağlantılı olduğu üye tarafından yapılacaktır (Seri: II No: 13.1 sayılı Tebliğ m. 17/4).

Belirtmek gerekir ki, doktrinde hâkim olan ve bizim de katıldığımız görüşe göre, hamiline yazılı kaydi paylara ilişkin olarak Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdinde tutulan kayıtlar kurucu değil, açıklayıcı niteliktedir[508]. Bunun sonucu olarak kaydi sistem dışında yapılan pay devirlerinde devralan pay sahipliği sıfatını devrin MKK'ya bildirilmesiyle değil, tasarruf işleminin yapıldığı anda kazanır. Ancak devralanın pay sahipliği haklarını üçüncü kişilere karşı ileri sürebilmesi için devrin MKK'ya bildirilmesi şarttır (SerPK m. 13/5).

Sermaye Piyasası Kanununun 13. maddesinin beşinci fıkrasına göre, kayden izlenen sermaye piyasası araçları üzerindeki hakların üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesinde MKK'ya bildirim tarihi esas alınacaktır. Bu şekilde açıklayıcı kayıt sisteminden kaynaklanan bazı sorunların önüne geçilmeye çalışılmıştır. Çünkü özellikle hamiline yazılı kaydi payların kaydi sistem dışında birden fazla kez devredilmesi ve Merkezi Kayıt Kuruluşunun bu işlemlerden habersiz bir şekilde kaydi sistemi yürütmeye devam etmesi hâlinde, gerçek pay sahibinin belirlenmesi güçleşecektir[509]. İşte SerPK m. 13/5 hükmü, kaydi sistem dahilinde gerçekleşen veya kaydi sistem dışında gerçekleştirilmekle birlikte MKK'ya daha erken bildirilen devirlere öncelik tanıyarak bu durumun işlem güvenliği açısından yaratacağı sorunları önlemeyi amaçlamıştır. Dolayısıyla kaydi sistem dışında yapılan ancak MKK'ya bildirilmeyen bir pay devri, diğerlerinden daha önce gerçekleşse dahi üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyecektir[510].

Ne var ki *Ünal*'ın haklı olarak belirttiği üzere, SerPK m. 13/5 hükmü ve aynı ifadeleri barındıran mülga Sermaye Piyasası Kanununun 10/A maddesinin 3. fıkrası,

---

[507] Ünal, s. 359.
[508] bkz. Birinci Bölüm, II, E, 2, b, (2), (ii).
[509] Manavgat, s. 182; Ünal, s. 360.
[510] Manavgat, s. 182.

açıklayıcı kayıt sisteminin yarattığı sorunları ortadan kaldırmakta yetersizdir. Örneğin bir hamiline yazılı kaydi pay kaydi sistem dışında devredildikten sonra, devir henüz MKK'ya bildirilmeden aynı payın tekrar devredilmesi durumunda hem ilk hem de ikinci devralanın hakları olumsuz etkilenmektedir. Zira payı devralan ilk kişi pay sahipliği sıfatını kazansa dahi devir MKK'ya bildirilmediğinden pay sahipliği haklarını üçüncü kişilere karşı ileri süremeyecek; payın devredildiği ikinci kişi ise devreden pay sahipliği sıfatını kaybetmiş olduğu için payın mülkiyetini elde edemeyecektir. Payı devreden kişinin MKK nezdinde tutulan kayıtlarda hâlâ pay sahibi olarak görünüyor olması da durumu değiştirmeyecektir. Çünkü yukarıda belirtildiği üzere[511] Sermaye Piyasası Kanununda iyiniyeti koruyan düzenlemeler yer almadığından, hamiline yazılı kaydi payı devralan kişinin Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdinde tutulan kayıtlara güvenerek hak iktisap etmesi mümkün değildir. Bu nedenle bahsedilen sorunların önüne geçilmesi için MKK kayıtlarına güvenen kişilerin iyiniyetini koruyan düzenlemelere yer verilerek bu kayıtlara kurucu etki tanınmalıdır[512].

C. Hamiline Yazılı Payların Devrinin Sınırlanması

1. Hamiline Yazılı Payların Devrinin Esas Sözleşme ile Sınırlanması

a. Sorunun Ortaya Konulması

Anonim şirketleri diğer ticaret şirketlerinden ayıran en önemli özelliklerden biri, anonim şirket paylarının şirket organlarının onayına gerek olmadan serbestçe devredilebilir olmasıdır[513]. Payın devredilebilirliği ilkesi olarak ifade edilen bu kural, nama yazılı paylara ilişkin olarak TTK m. 490/1 (Art. 684 Abs. 1 OR) hükmünde açıkça belirtilmiştir. Buna göre nama yazılı paylar, kanunda veya esas sözleşmede aksi öngörülmediği sürece herhangi bir sınırlamaya bağlı olmaksızın devredilebilir. Kanunda hamiline yazılı paylarla ilgili olarak böyle bir düzenleme yer almamakla birlikte, payın devredilebilirliği ilkesinin bunlar için de geçerli olduğuna şüphe

[511] bkz. Birinci Bölüm, II, E, 2, b, (2), (ii).
[512] bkz. Ünal, ss. 361-362.
[513] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 626.

yoktur[514]. Bu ilkenin temel amacı, diğer şirketlerden farklı olarak anonim şirketlerde pay sahibinin çıkma hakkının bulunmamasının yaratacağı sorunların önüne geçmektir. Bu sayede pay sahibi, çıkma hakkı bulunmamasına rağmen istediği zaman payını bir başkasına devrederek anonim şirketle arasındaki ortaklık ilişkisini sonlandırabilmektedir[515].

Pay devrinin esas sözleşme ile sınırlandırılması esasında payın devredilebilirliği ilkesi ile bağdaşmamaktadır[516]. Bununla birlikte Kanunda devri esas sözleşme ile sınırlandırılan bağlı nama yazılı paylara yer verilerek bu ilkeye önemli bir istisna getirilmiştir (bkz. TTK m. 492 vd.; Art. 685a-g OR)[517]. Ancak nama yazılı paylardan farklı olarak hamiline yazılı payların devrinin esas sözleşme ile sınırlandırılıp sınırlandırılamayacağı konusunda Kanunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır[518]. Bu nedenle bu sorunun aşağıda ayrıca ele alınması ve cevaplandırılması gerekmektedir.

Esas sözleşmede hamiline yazılı payların devrine sınırlama getiren kayıtlar iki gruba ayrılabilir: Bunlardan birincisi, esas sözleşmesel bağlam olarak adlandırılabilecek pay devri kısıtlamalarıdır. Hamiline yazılı payların devrinin belirli veya belirsiz bir süre için tamamen yasaklayan, alım veya önalım hakkı tanıyan ya da devre anonim şirketin veya üçüncü bir kişinin katılımını öngören kayıtlar bu kapsamda değerlendirilebilir[519]. İkinci grupta ise payların belirli bir şekilde devredilmesini zorunlu tutan[520] veya bazı devir şekillerini yasaklayan esas sözleşme kayıtları yer almaktadır. Bu tür kayıtlar genellikle halka açık anonim şirketlere ait esas sözleşmelere ait olup borsa dışında yapılan pay devirlerini engellemeye yöneliktir[521].

[514] Spoerlé, s. 295.
[515] Druey ve diğerleri, s. 141; Spoerlé, s. 295.
[516] Druey ve diğerleri, s. 141; Spoerlé, s. 295.
[517] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 626; Spoerlé, s. 295.
[518] Taşdelen, s. 173; Spoerlé, s. 296.
[519] Spoerlé, s. 296.
[520] Bürgi, Art. 683 OR, No. 16.
[521] Spoerlé, ss. 296-297.

b. Esas Sözleşmesel Bağlam Hükümlerinin Hamiline Yazılı Paylara Uygulanabilirliği

Hamiline yazılı payların devrinin esas sözleşme ile sınırlandırılamayacağı Türk[522] ve İsviçre[523] doktrininde tartışmasız olarak kabul edilmektedir. Doktrinde çoğu yazarın da belirttiği üzere hamiline yazılı pay senetlerinin gerçek anlamda hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşıması, bunların devrinin esas sözleşme hükümleriyle kısıtlanmasını fiilen imkânsız hâle getirmektedir[524]. Zira yukarıda da açıklandığı gibi hamiline yazılı pay senetleri, ciro veya alacağın temlikine ihtiyaç duyulmaksızın yalnızca zilyetliğin nakli yolu ile devredilebilmektedir. Hamiline yazılı pay senetleri için pay defteri ya da buna benzer bir kayıt da tutulmadığından, hamiline yazılı pay sahiplerinin kimliği anonim şirket tarafından bilinmemektedir. Hamiline yazılı pay senedinin zilyetliğini kim elinde bulunduruyorsa, anonim şirket için pay sahibi odur. Dolayısıyla hamiline yazılı pay senetlerinin devrinin esas sözleşmeyle anonim şirketin onayına tabi tutulması, bunların niteliği ile bağdaşmamaktadır[525].

Ancak hamiline yazılı payların devrinin esas sözleşme ile sınırlanamaması tek başına hamiline yazılı pay senetlerinin gerçek anlamda hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşımasıyla açıklanamaz. Çünkü yukarıda çeşitli kez ifade edildiği üzere, hamiline yazılı paylar hamiline yazılı pay senetlerinden ibaret değildir. Her ne kadar halka açık olmayan anonim şirketlerde hamiline yazılı payların senede bağlanması Kanun gereği zorunlu olsa da (TTK m. 486/2)[526], pay bedelinin tamamen ödenmesi ve

---

[522] bkz. Domaniç, ss. 1322-1323; Aytaç, ss. 111-112; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 624; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 141; Taşdelen, s. 173; Dağ, s. 158; Sevi, ss. 221-222.

[523] bkz. Bürgi, Vorbemerkungen zu den Artikeln 683-687, No. 31; Bürgi, Art. 683 OR, No. 16; Schucany, Art. 683 OR, No. 4; Honsell ve diğerleri (Oertle ve du Pasquier), BSK-OR II, Art. 683 OR, No. 7; von Steiger, ss. 156-157; Forstmoser ve diğerleri, s. 573; Böckli, s. 514; Leuenberger, s. 138; Sanwald, s. 25; Bauen ve Bernet, s. 56; Spoerlé, s. 303.

[524] Bürgi, Art. 683 OR, No. 16; Schucany, Art. 683 OR, No. 4; Domaniç, s. 1322; Aytaç, s. 111; Leuenberger, s. 138; Taşdelen, s. 173; Sevi, s. 221.

[525] Leuenberger, s. 138; Taşdelen, s. 173. Aksi görüşte bkz. Spoerlé, s. 301. Yazara göre hamiline yazılı kıymetli evrakın devrinin esas sözleşme ile sınırlanmasını *a priori* olarak engelleyen hiçbir düzenleme bulunmamaktadır. Hatta aksine, Art. 967 Abs. 3 OR (TTK m. 647/3) hükmünde, kanun veya sözleşme ile başta borçlu olmak üzere üçüncü kişilerin kıymetli evrakın devrine katılımının zorunlu tutulabileceği ifade edilmiştir. Bu nedenle yazara göre esas sözleşmesel bağlam hükümlerinin hamiline yazılı pay senetlerine uygulanamayacak olması, bu pay senetlerinin hamiline yazılı kıymetli evrak olma niteliği ile açıklanamaz. Yazarın bu görüşüne metinde belirtilen gerekçelerle katılmamaktayız.

[526] bkz. Birinci Bölüm, II, C, 3.

pay senedinin bastırılmasına kadar geçen süre boyunca hamiline yazılı paylar ya çıplak pay ya da ilmühaber şeklinde olacaktır. Halka açık anonim şirketlerde ise hamiline yazılı olanlar dahil bütün paylar kaydileştirilerek Merkezi Kayıt Kuruluşu tarafından yatırımcı adına açılan hesaplarda izlenecektir[527]. *Spoerlé*'nin haklı olarak belirttiği üzere, hamiline yazılı paylara esas sözleşmesel bağlam hükümlerinin uygulanamayacak olması yalnızca hamiline yazılı pay senetlerinin gerçek anlamda hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşımasıyla açıklanacak olursa, senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar, hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler ve kaydi hamiline yazılı payların devrinin kısıtlanabileceği sonucuna ulaşılır. Bu sonuç da hamiline yazılı payların senede bağlı olsun veya olmasın sahibine aynı hakları sağlaması gerektiği düşünüldüğünde tatmin edici değildir. Dolayısıyla hamiline yazılı payların devrinin neden kısıtlanamayacağının yalnızca kıymetli evrak hukuku değil, anonim şirketler hukuku çerçevesinde de açıklanması gerekmektedir[528].

Yukarıda ifade edildiği üzere[529], anonim şirketleri diğer ticaret şirketlerinden ayıran en önemli ilkelerden biri payın devredilebilirliği ilkesidir. Anonim şirket payının serbestçe devredilebileceği kuralından sapılabilmesi için Kanunun buna izin vermesi gerekmektedir. Nitekim nama yazılı payların devrinin esas sözleşme ile sınırlandırılabileceği TTK m. 490/1 (Art. 684 Abs. 1 OR) hükmünde açıkça belirtilmiş ve bu sınırlamanın koşulları TTK m. 492 vd. (Art. 685a-g OR) maddelerinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Hamiline yazılı paylarla ilgili olarak buna benzer bir hükmün bulunmaması, bu payların devrinin esas sözleşme ile kısıtlanmasının mümkün olmadığını göstermektedir[530]. Bu nedenle hamiline yazılı kıymetli evrak niteliğindeki bir senede bağlı olsun veya olmasın, hiçbir hamiline yazılı payın devri esas sözleşmesel bağlam hükümlerine tabi tutulamaz[531].

Sonuç olarak, hamiline yazılı payların devrini sınırlandırmaya yönelik esas sözleşme hükümleri kesin hükümsüzdür[532]. Genel kurul kararıyla esas sözleşmede değişiklik yapılarak hamiline yazılı payların devrinin anonim şirketin onayına tabi kılınmak istenmesi durumunda da bu yönde alınacak genel kurul kararı, TTK m. 447

[527] bkz. Birinci Bölüm, II, E, 2, b, (1).
[528] Spoerlé, s. 301.
[529] bkz. İkinci Bölüm, I, C, 1, a.
[530] Sevi, s. 227; Spoerlé, s. 302.
[531] Spoerlé, s. 303.
[532] Bürgi, Art. 683 OR, No. 16; Leuenberger, ss. 138-139.

(Art. 706b OR) hükmü gereğince batıldır. Zira hamiline yazılı payların devrinin kısıtlanmasına yönelik genel kurul kararları bir yandan pay sahibinin kanundan kaynaklanan vazgeçilmez nitelikteki bir hakkını sınırlandırmakta (TTK m. 447/1-a; Art. 706b Abs. 1 OR), diğer yandan anonim şirketin temel yapısını bozmaktadır (TTK m. 447/1-c; Art. 706b Abs. 3 OR)[533]. İptalden farklı olarak[534] genel kurul kararlarının butlanı, geçersizliği ileri sürmede hukuki yararı bulunan herkes tarafından ve süre sınırı olmaksızın ileri sürülebilir[535]. Genel kurul kararının butlanına ilişkin olarak açılacak bu dava, tespit davası niteliği taşımaktadır[536].

c. Özellik Arz Eden Bir Durum: Hamiline Yazılı Payların Devrinin Belirli Bir Şekle Tabi Tutulması

Sadece alacağın temliki yoluyla devredilebilecek olan senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar bir yana bırakılacak olursa, bir hamiline yazılı payın devri farklı şekillerde gerçekleştirilebilir. Nitekim hamiline yazılı pay senetlerinin devredilebilmesi için senet zilyetliğinin nakli dışında başka bir işleme gerek duyulmamakla birlikte, tarafların dilerlerse hamiline yazılı pay senedini zilyetliğin devri ile birlikte ciro veya alacağın temliki yoluyla da devredebilecekleri doktrinde kabul edilmektedir[537]. Yine hamiline yazılı kaydi payların ister borsada yapılacak takas işlemiyle isterse de borsa dışında alacağın temliki yoluyla devredilmesi mümkündür[538]. Doktrinde oldukça tartışmalı olmakla birlikte kanaatimizce hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler de cironun yanı sıra alacağın temliki yoluyla devredilebilir[539].

---

533 Spoerlé, s. 302.

534 Genel kurul kararlarının iptali ile ilgili olarak bkz. Poroy ve diğerleri (Çamoğlu), Ortaklıklar I, s. 598 vd.

535 Poroy ve diğerleri (Çamoğlu), Ortaklıklar I, s. 597; Spoerlé, ss. 302-303.

536 Poroy ve diğerleri (Çamoğlu), Ortaklıklar I, s. 597.

537 bkz. Markus Vischer, "Die Sicherstellung der Lieferung von Aktien im Unternehmenskaufvertrag", **Mergers & Acquisitions XIII,** Hrsg. Rudolf Tschäni, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2010, s. 151; Samuel Lieberherr ve Markus Vischer, "Due diligence bezüglich Eigentum an den Aktien beim Aktienkauf", **AJP/PJA 3/2016,** ss. 294-295; Bürgi, Art. 683 OR, No. 15; Haab ve diğerleri Art. 714 ZGB, No. 7; Stark ve Lindenmann, Art. 933 ZGB, No. 15; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 122; Spoerlé, s. 229, dn. 1256;

538 bkz. İkinci Bölüm, I, B, 4, b, (1); İkinci Bölüm, I, B, 4, b, (2), (i).

539 bkz. İkinci Bölüm, I, B, 3.

Görüldüğü üzere bir hamiline yazılı payın devrini sağlayan birden fazla hukuki işlem olabilir. Taraflar kural olarak devre konu olan hamiline yazılı payın türüne göre bunlardan dilediklerini tercih edebilirler. Ancak anonim şirket esas sözleşmesine getirilen bir hükümle hamiline yazılı payların belirli bir şekilde devri zorunlu tutulmuş veya bazı devir şekilleri yasaklanmış olabilir. Bu tür kayıtlar uygulamada özellikle halka açık anonim şirketlere ait esas sözleşmelerde yer almakta ve hamiline yazılı kaydi payların borsa dışında alacağın temliki ile devredilmesinin yaratacağı sorunların[540] önüne geçmeyi amaçlamaktadır[541].

Hamiline yazılı payların belirli bir şekilde devrini zorunlu tutan veya bazı devir şekillerini, özellikle alacağın temlikini, yasaklayan esas sözleşme kayıtlarının geçerli olup olmadığı doktrinde oldukça tartışmalıdır. Doktrinde bir görüş, hamiline yazılı pay senetleri veya hamiline yazılı kaydi payların alacağın temliki yoluyla devrini yasaklayan esas sözleşme hükümlerinin geçerli olduğunu ileri sürmektedir[542]. Bu görüşü savunan yazarlardan *Dalla Torre ve Germann*'a göre burada esas sözleşmesel bağlamdan farklı olarak devralanın kişiliğiyle değil, devrin şekliyle ilgili bir sınırlama söz konusudur. Dolayısıyla hamiline yazılı kaydi payın borsa dışında devrini yasaklayan esas sözleşme hükümleri kanuna aykırı değildir[543]. Bu görüşe göre, esas sözleşmede yer alan ve hamiline yazılı payların alacağın temliki yoluyla devredilemeyeceğini öngören kayıtlar bir çeşit temlik yasağı sözleşmesi (*pactum de non cedendo*) gibi etki doğurur[544] ve TBK m. 183/2 (Art. 164 Abs. 2 OR) hükmündeki istisna bir yana bırakılacak olursa üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilir[545].

Doktrinde yer alan diğer görüşe göre ise hamiline yazılı pay senetleri veya hamiline yazılı kaydi payların alacağın temliki yoluyla devrini yasaklayan esas sözleşme hükümleri, hamiline yazılı paylar bakımından mutlak şekilde geçerli olan payın devredilebilirliği ilkesi ile bağdaşmamaktadır[546]. Bu konuda kesin bir ifade kullanmamakla birlikte, *Hess ve Stöckli* de pay devrinin hangi koşullar altında

---

[540] Kaydi payların borsa dışında devredilmesinin yaratacağı sorunlarla ilgili olarak bkz. İkinci Bölüm, I, B, 4, b, (3).
[541] Spoerlé, s. 304.
[542] Bu görüşte bkz. Vischer, s. 160; Lieberherr ve Vischer, s. 295. Nama ve hamiline yazılı kaydi paylar bağlamında aynı görüşte bkz. Luca Dalla Torre ve Martin Germann, "12 Antworten zum neuen Bucheffektengesetz", **GesKR 4/2009,** s. 577; Gnos ve Hanselmann, s. 62.
[543] Dalla Torre ve Germann, s. 577, dn. 45.
[544] Vischer, ss. 160-161; Dalla Torre ve Germann, s. 577.
[545] Vischer, s. 161.
[546] Bürgi, Art. 683 OR, No. 16; Spoerlé, s. 306.

sınırlandırılabileceğinin kanunda sayıldığını ve bunların dışında pay devri sınırlaması getirilemeyeceğini belirterek, hamiline yazılı kaydi payların borsa dışında devrini yasaklayan esas sözleşme kayıtlarına şüpheyle yaklaşılması gerektiğini söylemektedir[547]. Bununla birlikte bu görüşü savunan yazarlardan *Spoerlé*'ye göre, münferit pay sahiplerinin bu sınırlamayı kabul etmesi hâlinde geçersiz esas sözleşme hükmünün tahvil yoluyla temlik yasağı sözleşmesi (*pactum de non cedendo*) olarak ayakta tutulması mümkündür. Ancak bu durumda da söz konusu esas sözleşme hükümleri bütün pay sahiplerine değil, yalnızca devir sınırlamasını kabul eden pay sahiplerine karşı ileri sürülebilecektir[548].

Kanaatimizce de payın devredilebilirliği ve emredici hükümler ilkeleri göz önünde bulundurulduğunda, hamiline yazılı payların belirli bir şekilde devrini zorunlu tutan veya bazı devir şekillerini yasaklayan esas sözleşme kayıtları kesin hükümsüzdür. Nitekim emredici hükümler ilkesinin düzenlendiği TTK m. 340 uyarınca esas sözleşme, TTK hükümlerinden ancak Kanunun buna açıkça izin verdiği sürece sapabilir. Oysa Türk Ticaret Kanununda hamiline yazılı payların devrinin esas sözleşmeyle sınırlanmasına izin veren herhangi bir hüküm yer almamaktadır. Bu durum, hamiline yazılı kaydi payların borsa dışında alacağın temliki ile devredilmesini yasaklayan esas sözleşme hükümleri için de geçerlidir. *Spoerlé*'nin haklı olarak belirttiği üzere, *Dalla Torre ve Germann* tarafından öne sürülen ve bu tür sınırlamaların yalnızca pay devrinin şekline ilişkin olduğu, bu yüzden esas sözleşmesel bağlamdan farklı değerlendirilmesi gerektiği yönündeki argüman tatmin edici değildir. Zira bu argümanın kabul edilmesi hâlinde hamiline yazılı pay senetlerinin devrini zilyetliğin naklinin yanında başka şekil şartlarının da gerçekleşmesine bağlayan esas sözleşme hükümlerinin de geçerli olacağı sonucuna ulaşılması gerekir ki bu sonuç ne payın devredilebilirliği[549] ve emredici hükümler

[547] Martin Hess ve Katja Stöckli, "Das Bucheffektengesetz aus der Optik des Kapitalmarktrechts", **Kapitalmarkttransaktionen V,** Hrsg. Thomas U. Reutter, Thomas Werlen, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2010, ss. 100-101.

[548] Spoerlé, s. 307. Pay sahibine herhangi bir verme, yapma veya yapmama edimi yükleyen ve tek borç ilkesine aykırı olduğu için geçersiz olan esas sözleşme hükümlerinin tahvil yoluyla borç sözleşmesi olarak ayakta tutulması üzerine bkz. Gül Okutan Nilsson, **Anonim Ortaklıklarda Paysahipleri Sözleşmeleri,** Çağa Hukuk Vakfı Yayınları, Ankara, 2004, ss. 101-104; Forstmoser ve diğerleri, s. 539.

[549] Spoerlé, s. 307.

ilkeleri ne de hamiline yazılı pay senetlerinin hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği ile bağdaşmaktadır.

Hamiline yazılı payların alacağın temliki yoluyla devredilmesini yasaklayan esas sözleşme hükümlerinin geçersiz olması, kanaatimizce pay sahipleri ile anonim şirket arasında temlik yasağı sözleşmesi (*pactum de non cedendo*) yapılmasına engel değildir. Ancak bu konunun hamiline yazılı payların devrinin esas sözleşme ile kısıtlanmasından bağımsız olarak ele alınması ve hamiline yazılı payların devrinin borçlar hukuku karakterli pay sahipleri sözleşmesi ile sınırlanması bağlamında incelenmesi gerekmektedir.

2. Hamiline Yazılı Payların Devrinin Pay Sahipleri Sözleşmesi ile Sınırlanması

a. Pay Sahipleri Sözleşmesi Kavramı ve Hukuki Niteliği

Anonim şirketlerde pay sahipleri, anonim şirketler hukukunun emredici hükümlerini ve özellikle esas sözleşmeyle pay sahiplerine sermaye koyma borcu dışında borç yükletilmesini yasaklayan tek borç ilkesinin yarattığı kısıtlamaları aşmak amacıyla kendi aralarında borç sözleşmeleri akdetme yolunu tercih etmektedirler. Borçlar hukukunun temel ilkelerinden olan sözleşme özgürlüğü prensibine dayanılarak yapılan ve pay sahipleri sözleşmesi olarak adlandırılan bu sözleşmeler sayesinde pay sahipleri, anonim şirketi kişiselleştirme imkânına kavuşmaktadırlar[550]. Sözleşme özgürlüğü prensibi gereği içeriği pay sahipleri tarafından serbestçe şekillendirilebilen pay sahipleri sözleşmelerinin konusunu genellikle oy sözleşmeleri, sadakat yükümü ve rekabet yasağı, mali haklar ve borçlar ile pay devri sınırlamaları oluşturmaktadır[551]. Bunlar arasında çalışmanın konusunu yalnızca pay devri sınırlamaları ilgilendirdiğinden, aşağıda yapılacak açıklamalar da ağırlıklı olarak konusu pay devri sınırlamaları olan pay sahipleri sözleşmelerine ilişkin olacaktır.

---

[550] Kerem Bilge, **Pay Sahipleri Sözleşmesi Kapsamında Anonim Şirketlerde Pay Devrinin Kısıtlanması,** On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 1; Okutan Nilsson, s. 5.

[551] bkz. Peter Forstmoser ve Marcel Küchler, **Aktionärbindungsverträge,** Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2015, s. 253 vd.; Okutan Nilsson, s. 155 vd.; Bilge, s. 2.

Pay sahipleri sözleşmesinin taraflarını kural olarak anonim şirket pay sahiplerinin tamamı veya bir kısmı oluşturmaktadır. Ancak doktrinde taraflardan en az birinin mevcut veya müstakbel pay sahibi ya da intifa hakkı sahibi olması koşuluyla, üçüncü kişilerin de pay sahipleri sözleşmesine taraf olabileceği kabul edilmektedir[552]. Anonim şirketin kendisinin bu sözleşmeye taraf olup olamayacağı hususu ise oldukça tartışmalı olup bu konuya hamiline yazılı payların devrini kısıtlayan pay sözleşmeleri bağlamında aşağıda değinilecektir.

Pay sahipleri sözleşmesi, kanunda düzenlenmeyen, atipik bir borç sözleşmesi niteliği taşımaktadır[553]. Diğer bütün borç sözleşmeleri gibi pay sahipleri sözleşmeleri de yalnızca tarafları arasında hüküm ve sonuç doğurur. Bunun sonucu olarak pay sahipleri sözleşmesinde öngörülen hükümlerin sözleşmeye taraf olmayan anonim şirkete veya diğer pay sahiplerine karşı ileri sürülmesi mümkün değildir[554].

Pay sahipleri sözleşmeleri tek tarafa veya iki tarafa borç yükleyen sözleşme şeklinde karşımıza çıkabileceği gibi, içerdiği hükümlere göre adi ortaklık sözleşmesi niteliği de taşıyabilir[555]. Türk Borçlar Kanunu m. 620 (Art. 530 OR) hükmünde adi ortaklık sözleşmesi, tarafların emeklerini ve mallarını ortak bir amaca erişmek üzere birleştirdikleri sözleşme olarak tanımlanmaktadır. Adi ortaklık niteliği taşıyan pay sahipleri sözleşmelerinde ortak amaç, anonim şirketin yönetimine etki etme, işletme politikasını belirleme, şirketteki güç dengesini koruma, ihtilafları engelleme ve çözme, pay sahiplerinin şirketteki durumlarını iyileştirme veya şirket paylarının üçüncü kişilerin eline geçmesini önleme şeklinde olabilir[556]. Özellikle pay sahiplerinin genel kurulda belirli bir yönde oy kullanmasını öngören oy sözleşmelerinin adi ortaklık sözleşmesi niteliği taşıdığı ifade edilmektedir[557].

---

[552] Roland von Büren ve Monika Hintz, "Die Aktiengesellschaft als Partei eines Aktionärbindungsvertrages?", **ZBJV 136/2000,** s. 805; Theodor Lang, **Die Durchsetzung des Aktionärbindungsvertags,** Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2003, ss. 10-11; Okutan Nilsson, s. 75.

[553] Okutan Nilsson, ss. 78-79; Spoerlé, s. 312; Bilge, s. 9.

[554] von der Crone, Aktienrecht, s. 697; Forstmoser ve diğerleri, s. 478; Okutan Nilsson, s. 79; Bilge, s. 9.

[555] von der Crone, Aktienrecht, s. 698; Forstmoser ve diğerleri, s. 478; Okutan Nilsson, ss. 79-80; Lang, s. 20; Spoerlé, s. 312.

[556] Okutan Nilsson, s. 81; Bilge, s. 9.

[557] von der Crone, Aktienrecht, s. 698; Forstmoser ve diğerleri, s. 479; Spoerlé, s. 312; Bilge, s. 10.

b. Hamiline Yazılı Payların Devrini Sınırlandıran Pay Sahipleri Sözleşmeleri

(1) Hamiline Yazılı Payların Devrini Sınırlandıran Pay Sahipleri Sözleşmelerinin Amacı, Geçerliliği ve Sonuçları

Yukarıda da ifade edildiği üzere[558], anonim şirketleri diğer ticaret şirketlerinden ayıran ve ona "anonim" olma niteliğini kazandıran başlıca özelliği, paylarının, özellikle de hamiline yazılı paylarının, serbestçe devredilebilir olmasıdır. Bu durum, bilhassa sınırlı sayıda pay sahibinden oluşan anonim şirketlerde payların şirkete katılması istenmeyen kişilerce ele geçirilmesi riskini doğurmaktadır. İşte anonim şirket paylarının belirli bir pay sahipleri çevresinin elinde kalması ve istenmeyen kişilerin eline geçmesinin önlenmesi amacıyla uygulamada pay devrinin borçlar hukuku karakterli pay sahipleri sözleşmeleriyle sınırlandırılması yoluna gidilmektedir[559]. Bu sayede hem nama yazılı paylar için bağlam hükümlerini aşan devir sınırlamaları öngörülmesi hem de devrine esas sözleşmeyle hiçbir koşulda kısıtlama getirilemeyen hamiline yazılı payların devrinin sınırlanması mümkün olabilmektedir[560].

Hamiline yazılı payların devrinin esas sözleşmeyle sınırlandırılamayacak olması, hamiline yazılı paylar hakkında devir kısıtlaması öngören pay sahipleri sözleşmelerinin geçerliliğine engel değildir. Aşağıda açıklanacağı üzere esas sözleşmesel bağlam ile pay devrine sınırlama getiren pay sahipleri sözleşmeleri arasında sonuçları bakımından oldukça ciddi farklılıklar mevcuttur. Bu nedenle pay sahipleri sözleşmesi ile hamiline yazılı payın devrinin kısıtlanmasının kanunun yasakladığı bir hukuki sonuca farklı yollarla ulaşmak anlamına geldiği ve kanuna karşı hile teşkil ettiği söylenemez[561].

Anonim şirket esas sözleşmesi pay sahibine değil, pay mevkiine yönelik düzenlemeler getirdiğinden[562], esas sözleşmede yer alan devir sınırlamaları bütün pay

---

[558] bkz. İkinci Bölüm, I, C, 1, a.
[559] Okutan Nilsson, s. 209; Şehirali Çelik, ss. 290, 293; Bilge, s. 13.
[560] Bilge, ss. 13-14.
[561] bkz. Spoerlé, s. 322 vd.
[562] Okutan Nilsson, s. 157.

sahiplerine, bu arada payı devralan üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilir. Oysa pay sahipleri sözleşmeleri birer borçlar hukuku sözleşmesi niteliği taşıdığından, burada öngörülen devir kısıtlamaları yalnızca taraflar arasında hüküm ve sonuç doğurur. Dolayısıyla hamiline yazılı payın devrine sınırlama getiren bir pay sahipleri sözleşmesi hükmünün sözleşmenin tarafı olmayan diğer pay sahiplerine ve payı devralan üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi mümkün değildir[563]. Bunun sonucu olarak hamiline yazılı pay, pay sahipleri sözleşmesine aykırı bir şekilde devredilmiş olsa dahi bu devir geçerlidir ve payı devralan kimse pay sahipliği sıfatını kazanır. Bu durumda yapılabilecek tek şey, pay sahipleri sözleşmesini ihlal eden taraftan TBK m. 112 (Art. 97 Abs. 1 OR) hükmü çerçevesinde tazminat veya sözleşmede kararlaştırılmışsa cezai şart (TBK m. 179-182; Art. 160-163 OR) talebinde bulunmaktır[564]. Payı devralan üçüncü kişiden talepte bulunulabilmesi ise ancak çok istisnai durumlarda, TBK m. 49/2 (Art. 41 Abs. 2 OR) hükmünde belirtilen şartların gerçekleşmesi hâlinde söz konusu olur. Buna göre hamiline yazılı payı devralan üçüncü kişi pay sahipleri sözleşmesinde öngörülen devir kısıtlamasını biliyorsa ve payı sözleşmesel hak sahibine zarar vermek amacıyla devralıyorsa, zarar gören taraf bu kimseden tazminat talep edebilir. Bu durumda hâkimin TBK m. 51 (Art. 43 OR) hükmü gereğince aynen tazmine karar vermesi ve hamiline yazılı payın sözleşmesel hak sahibine devrini sağlaması da mümkündür[565].

(2) Anonim Şirketin Hamiline Yazılı Payların Devrini Sınırlandıran Pay Sahipleri Sözleşmesine Taraf Olup Olamayacağı Sorunu

(i) Ön Açıklamalar

Nama yazılı paylardan farklı olarak hamiline yazılı payların devrinin esas sözleşme ile sınırlanması mümkün olmadığından, payları hamiline yazılı nitelik taşıyan anonim şirketler pay sahipleri çevresinin bileşimine etki edebilmek amacıyla hamiline yazılı payların devrine sınırlama getiren pay sahipleri sözleşmelerine taraf

[563] Forstmoser ve diğerleri, s. 478; Lang, s. 56; Spoerlé, ss. 312-313.
[564] Forstmoser ve diğerleri, s. 483; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 78; Şehirali Çelik, ss. 294-295; Spoerlé, s. 313.
[565] Poroy ve diğerleri, Ortaklıklar II, s. 78; Okutan Nilsson, ss. 393-394; Bilge, ss. 65-66.

olmayı tercih etmektedir[566]. Ne var ki anonim şirketin kendisinin pay sahipleri sözleşmesine taraf olup olamayacağı konusu doktrinde oldukça tartışmalıdır. Bunun sonucu olarak anonim şirket ile pay sahipleri arasında yapılan ve hamiline yazılı payların devrine sınırlama getiren borçlar hukuku sözleşmelerinin geçerli olup olmadığı üzerinde de doktrinde görüş birliği bulunmamaktadır. Aşağıda anonim şirketlerin hamiline yazılı payların devrine sınırlama getiren pay sahipleri sözleşmelerine taraf olup olamayacağı hususundaki çeşitli görüşler değerlendirilecek ve bu sözleşmelerin geçerli olup olmadığı hakkında bir sonuca ulaşılacaktır.

(ii) Doktrindeki Görüşler

(a) Anonim Şirketin Pay Sahipleri Sözleşmesine Taraf Olamayacağını Kabul Eden Görüş

Doktrindeki bir görüş, anonim şirketin pay sahipleri sözleşmelerine taraf olamayacağını ve anonim şirketin taraf olduğu bir pay sahibi sözleşmesinin geçersiz olduğunu ileri sürmektedir[567]. Bu görüşü savunan yazarlara göre anonim şirketin pay sahipleri sözleşmesine taraf olması, pay sahibine pay bedelini ifa dışında borç yükletilemeyeceğine ilişkin Art. 680 Abs. 1 OR (TTK m. 480/1) hükmüne ters düşmektedir[568]. Pay sahibinin şirkete karşı yükümlülükleri yalnızca kanundan ve esas sözleşmeden kaynaklandığından, pay sahibinin anonim şirketin de taraf olduğu bir pay sahipleri sözleşmesi ile şirkete karşı borç altına girmesi mümkün değildir[569].

---

[566] Spoerlé, s. 314.

[567] Bu görüşte bkz. Max Meyer, "Der Aktionärbindungsvertrag als Instrument der juristischen Praxis", **ZBJV 136/2000,** s. 421; Forstmoser ve diğerleri, ss. 20-21; von Büren ve Hintz, ss. 807-808. *Pichonnaz, Erdem, Esmailzadeh Jourabchi ve Dural*'a göre İsviçre hukuku açısından anonim şirketin pay sahipleri sözleşmesine taraf olması mümkün olmamakla birlikte Türk doktrininde belli şartların gerçekleşmesi durumunda anonim şirketin pay sahipleri sözleşmesine taraf olabileceği kabul edilmektedir (Pascal Pichonnaz ve diğerleri, "La force contraignante des conventions d'actionnaires: quelques aspects de droits suisse et turc", **SJZ-RSJ 102/2006,** s. 508).

[568] von Büren ve Hintz, ss. 807-808; Pichonnaz ve diğerleri, s. 508.

[569] von Büren ve Hintz, ss. 807-808.

(b) Anonim Şirketin Pay Sahipleri Sözleşmesine Taraf Olabileceğini Kabul Eden Görüş

Doktrindeki diğer bir görüş ise anonim şirketin pay sahipleri sözleşmelerine taraf olmasına kural olarak bir engel bulunmadığını kabul etmekle birlikte pay sahipleri sözleşmesinin içeriğinin de göz önünde bulundurulması gerektiğini ifade etmektedir. Buna göre pay sahipleri sözleşmesinin içeriği anonim şirketler hukukunun emredici hükümleri ile çelişmediği sürece anonim şirketin söz konusu sözleşmelere taraf olmasına bir engel bulunmamaktadır[570]. Ancak bu çalışmanın konusunu ilgilendirmemekle birlikte, özellikle pay sahibinin genel kurulda belirli bir yönde oy kullanmasını öngören oy sözleşmelerine anonim şirketin taraf olamayacağı ifade edilmektedir[571]. Buna gerekçe olarak, İsviçre Borçlar Kanununda yer alan ve genel kurulun anonim şirketin en üst organı olduğunu belirten Art. 698 Abs. 1 OR hükmü[572] ile anonim şirketin iktisap ettiği kendi paylarının genel kurulun toplantı nisabının hesaplanmasında dikkate alınmayacağı hakkındaki TTK m. 329 (Art. 659a OR) hükmü gösterilmektedir[573].

Bununla birlikte anonim şirketlerin oy sözleşmeleri dışındaki pay sahipleri sözleşmelerine, örneğin rekabet yasağı öngören[574] veya pay üzerinde alım, önalım veya öncelik hakkı tanıyarak payın devrini sınırlandıran sözleşmelere[575], taraf olabileceği kabul edilmektedir. Hatta doktrinde *Lang*, daha da ileri giderek konu sınırlaması yapmaksızın anonim şirketin her türlü pay sahipleri sözleşmesine taraf olabileceğini ileri sürmektedir[576]. Sonuç olarak bu yazarların, açıkça belirtmemekle birlikte, anonim şirketin hamiline yazılı payların devrini sınırlandıran pay sahipleri sözleşmesine taraf olabileceğini kabul ettikleri söylenebilir. Doktrinde *Bürgi*[577] ve *Spoerlé*[578] ise hamiline yazılı payların devrini sınırlandıran pay sahipleri

---

570 Guy Mustaki ve Alain Alberini, "La participation de la société anonyme à une convention entre ses actionnaires", **SJ 2013 II,** s. 97; von der Crone, Aktienrecht, s. 687; Bilge, s. 7.
571 von der Crone, Aktienrecht, s. 691; Böckli, s. 1538; Okutan Nilsson, s. 343; Bilge, s. 8.
572 Böckli, s. 1538; Bilge, s. 8.
573 Böckli, s. 1539; Okutan Nilsson, s. 314.
574 Okutan Nilsson, ss. 314-315.
575 Böckli, s. 1538; Forstmoser ve Küchler, ss. 149-150.
576 Lang, s. 13-18.
577 Bürgi, Art. 683 OR, No. 17.
578 Spoerlé, ss. 333-334.

sözleşmelerine özel olarak değinmiş ve bu sözleşmelere anonim şirketin de taraf olabileceğini açıkça ifade etmişlerdir.

(iii) Görüşlerin Değerlendirilmesi ve Sonuç

Yukarıda belirtildiği üzere anonim şirketin pay sahipleri sözleşmelerine taraf olamayacağını kabul eden yazarlar, bu görüşlerini TTK m. 480/1 (Art. 680 Abs. 1 OR) hükmüne dayandırmaktadır. Kanaatimizce anonim şirketlerde tek borç ilkesini düzenleyen TTK m. 480/1 (Art. 680 Abs. 1 OR) hükmü, anonim şirketin pay sahipleri sözleşmesine taraf olmasını engelleyecek şekilde yorumlanamaz. Söz konusu düzenleme pay sahibine "esas sözleşmeyle" pay bedelini ifa dışında borç yükletilmesini yasaklamaktadır, yoksa pay sahibinin kendi iradesi ile taraf olduğu bir sözleşmeyle borç altına girmesini değil[579]. Her ne kadar Türk Ticaret Kanunu m. 480/1'den farklı olarak İsviçre Borçlar Kanununda yer alan "pay sahibine esas sözleşmeyle *de* borç yüklenemeyeceği"[580] ifadesi söz konusu yasağın esas sözleşme dışında kalan borçlar hukuku karakterli sözleşmeler için de geçerli olduğu yorumuna kapı açsa da[581], İsviçre doktrininde[582] ve uygulamasında[583] da bu hükmün pay sahibinin kendi iradesiyle anonim şirkete karşı borç altına girmesine engel olmadığı kabul edilmektedir. Zira TTK m. 480/1 (Art. 680 Abs. 1 OR) hükmünün amacı, pay sahiplerine rızaları dışında ek yükümlülükler getirilmesinin önüne geçmektir[584]. Bu çerçevede esas sözleşmeyle veya genel kurul kararıyla pay sahibine pay bedelini ifa dışında borç yükletilmesi söz konusu hükme aykırı olacaktır[585]. Pay sahipleri sözleşmesi ise esas sözleşmeden farklı olarak yalnızca taraflar arasında etki doğurmakta[586] ve bu sözleşmeden kaynaklanan borçlar payın devri ile yeni pay

---

579 Okutan Nilsson, s. 40.

580 Art. 680 Abs. 1 OR: *"Der Aktionär kann* **auch** *durch die Statuten nicht verpflichtet werden,…"*. Aynı hüküm Kanunun Fransızca metninde de benzer şekildedir: *"Les actionnaires ne peuvent pas être tenus,* **même** *par les status,…"* (vurgular bana ait).

581 bkz. Mustaki ve Alberini, s. 93; Spoerlé, s. 330.

582 Olivier Bloch, **Les conventions d'actionnaires et le droit de la société anonyme en droit suisse, avec un aperçu du droit boursier,** 2e éd., Schulthess Médias Juridiques, Genève, Zurich, Bâle, 2011, s. 258; Bürgi, Art. 680 OR, No. 20; Forstmoser ve diğerleri, s. 542; Mustaki ve Alberini, s. 94; Lang, s. 15; Spoerlé, s. 330.

583 BGE 80 II 267; BGE 105 Ib 406.

584 Bloch, s. 258.

585 Bürgi, Art. 680, No. 9; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 76; Spoerlé, ss. 329-330.

586 Lang, s. 15.

sahiplerine geçmemektedir[587]. Dolayısıyla anonim şirketin pay sahipleri sözleşmesine taraf olması ve pay sahibinin bu sözleşmeyle anonim şirkete karşı borç altına girmesi, TTK m. 480/1 (Art. 680 Abs. 1 OR) hükmüne aykırılık teşkil etmemektedir[588].

Sonuç olarak, anonim şirketler hukukunda anonim şirketin hamiline yazılı payların devrini sınırlandıran pay sahipleri sözleşmelerine taraf olmasını engelleyen genel bir hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle sözleşme özgürlüğü ilkesinin alt ilkelerinden olan sözleşmenin tarafını ve içeriğini belirleme özgürlüğü çerçevesinde, anonim şirket ve pay sahipleri arasında yapılan ve şirket tarafından çıkarılan hamiline yazılı payların devrine sınırlama getiren sözleşmelerin kural olarak geçerli olduğu kabul edilmelidir[589]. Ancak her sözleşme gibi pay sahipleri sözleşmelerinin de TBK m. 27 (Art. 19 Abs. 2 OR; Art. 20 Abs. 1 OR) ve TMK m. 23 (Art. 27 ZGB) hükümlerinde belirtilen sınırlamalara tabi olduğu unutulmamalıdır[590]. Ayrıca anonim şirket, pay sahipleri sözleşmesindeki taahhütleri yerine getirirken Türk Ticaret Kanununun hükümleri ile de bağlıdır. Bu çerçevede örneğin hamiline yazılı çıplak payların veya hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerin pay sahipleri sözleşmesinde belirtilen kısıtlamalara aykırı olarak devredilmesi durumunda bu devrin pay defterine kaydedilemeyeceğini öngören bir sözleşme hükmü, anonim şirket bakımından uygulanabilir değildir[591]. Yine pay sahipleri sözleşmesiyle anonim şirket lehine kendi payı üzerinde alım, önalım veya öncelik hakkı tanınması durumunda, şirket bu hakkını ancak TTK m. 379 vd. (Art. 659-659b OR) hükümlerinde belirlenen sınırlar çerçevesinde kullanabilir[592].

(3) Hamiline Yazılı Payların Devrini Sınırlandıran Pay Sahipleri Sözleşmelerinin Türleri

Pay sahipleri sözleşmeleri borçlar hukuku karakterli bir sözleşme niteliği taşıdığından, sözleşme özgürlüğü ilkesi gereği taraflar pay sahipleri sözleşmesinin içeriğini kanunda belirtilen sınırlar çerçevesinde diledikleri gibi belirleyebilirler. Bu

[587] Okutan Nilsson, s. 40.
[588] Mustaki ve Alberini, s. 94; Lang, s. 15; Spoerlé, s. 330.
[589] Spoerlé, s. 320.
[590] Forstmoser ve Küchler, s. 86 vd.; Okutan Nilsson, s. 115 vd.; Lang, s. 36 vd.; Spoerlé, s. 320.
[591] Okutan Nilsson, s. 315; Bilge, s. 8.
[592] Okutan Nilsson, s. 233; Spoerlé, ss. 332-333.

prensip hamiline yazılı payların devrinin sınırlandıran pay sahipleri sözleşmeleri için de geçerlidir. Taraflar, sözleşmenin içeriğini belirleme özgürlüğünden yararlanarak hamiline yazılı payların devrine kendi iradeleri doğrultusunda çok çeşitli şekillerde sınırlama getirebilirler. Dolayısıyla bu bölümde değinilecek olan pay sahipleri sözleşmeleri türleri yalnızca uygulamada karşılaşılabilecek pay devir kısıtlamalarına birer örnek teşkil etmekte olup tarafların hamiline yazılı payların devrini farklı şekillerde sınırlandırmalarına bir engel bulunmamaktadır.

(i) Pay Devrini Tamamen Yasaklayan Sözleşmeler

Uygulamada çok sık rastlanılmamakla birlikte, pay sahipleri sözleşmesiyle hamiline yazılı payların devri belirli bir süreyle sınırlı olmak kaydıyla tamamen yasaklanabilir[593]. Pay devrinin süresiz olarak yasaklanması ise kişi özgürlüğünün aşırı sınırlanması anlamına geleceğinden, TMK m. 23/2 (Art. 27 Abs. 2 ZGB) hükmü uyarınca geçersizdir[594]. Hamiline yazılı payın devrini yasaklayan bir pay sahipleri sözleşmesine taraf olan kimse, sözleşmede belirtilen süre boyunca sahip olduğu payı bir başkasına devretmeme borcu altına girmektedir. Pay sahibinin bu borcu, TBK m. 113/2 (Art. 98 Abs. 2 OR) anlamında yapmama borcu niteliği taşır[595]. Buna göre pay sahibinin devir yasağı öngören pay sahipleri sözleşmesine aykırı davranarak hamiline yazılı payını devretmesi durumunda meydana gelen zararı giderme veya sözleşmede kararlaştırılmışsa cezai şart ödeme yükümlülüğü doğar.

(ii) Bağlam Benzeri Devir Sınırlaması Getiren Sözleşmeler

Yukarıda açıklandığı üzere, nama yazılı paylardan farklı olarak hamiline yazılı payların devrinin Türk Ticaret Kanununda yer alan bağlam hükümleri ile sınırlanması mümkün değildir. Ancak pay devri sözleşmeleri ile hamiline yazılı payların devrine bağlam benzeri sınırlamalar getirilmesinin önünde herhangi bir engel

[593] Lorenzo Togni, **Standstill Agreements nach U.S.-amerikanischem und schweizerischem Recht, Vertragsrechtliche, aktienrechtliche und börsenrechtliche Aspekte,** Dike Verlag, Zürich, St. Gallen, 2010, s. 202; Bloch, s. 264; Spoerlé, ss. 308-309.
[594] Spoerlé, s. 308, dn. 1683.
[595] Bloch, s. 264; Togni, s. 202; Spoerlé, ss. 308-309.

bulunmamaktadır. Bu çerçevede pay sahipleri sözleşmeleri ile hamiline yazılı payların devrinin anonim şirketin, diğer pay sahiplerinin veya üçüncü bir kişinin onayı ile gerçekleştirilebileceği öngörülebilir. Yine hamiline yazılı payın yalnızca belli koşulları taşıyan kişilere devredilebileceğini öngören pay sahipleri sözleşmeleri de bu kapsamda değerlendirilmektedir[596].

Hamiline yazılı payların devrine pay sahipleri sözleşmesiyle getirilen bu tür sınırlamalar, kimi zaman kanunda nama yazılı paylar için düzenlenen esas sözleşmesel bağlam hükümleri (TTK m. 492 vd.; Art. 685a-g OR) ile paralellik göstermektedir. Ancak pay sahipleri sözleşmesiyle bu hükümleri de aşan devir sınırlamalarının öngörülmesine bir engel yoktur[597]. Bu bağlamda örneğin pay sahipleri sözleşmesinde herhangi bir gerekçe gösterilmeksizin hamiline yazılı payın devrine onay verilmesinin reddedilebileceği düzenlenebilir[598].

Belirtmek gerekir ki, esas sözleşmesel bağlamdan farklı olarak bağlam benzeri devir sınırlaması getiren pay sahipleri sözleşmeleri yalnızca taraflar arasında hüküm ve sonuç doğurmaktadır. Dolayısıyla hamiline yazılı pay, pay sahipleri sözleşmesinde yer alan devir yasağına aykırı şekilde (örneğin anonim şirketin onayı alınmaksızın) devredilse dahi bu devir işlemi geçerlidir ve devralan pay sahipliği sıfatını elde eder. Bu durumda pay sahipleri sözleşmesinin diğer taraflarının yapabileceği tek şey, hamiline yazılı payını anonim şirketin onayı olmaksızın devrederek sözleşmeyi ihlal eden pay sahibinden tazminat veya sözleşmede kararlaştırılmışsa cezai şart talebinde bulunmaktır.

(iii) Alım, Önalım veya Öncelik Hakları Tanıyan Sözleşmeler

Uygulamada hamiline yazılı payların devrinin pay üzerinde diğer pay sahipleri, üçüncü kişiler veya anonim şirket lehine alım, önalım veya öncelik hakkı tanınması yoluyla kısıtlanması oldukça yaygındır. Hamiline yazılı paylar üzerinde bu tür haklar tesis eden pay sahipleri sözleşmeleri, pay sahibinin sözleşmenin tarafını seçme ve içeriğini belirleme özgürlüğünü kısıtlamaktadır[599].

---

596 Spoerlé, s. 309.
597 Spoerlé, s. 309; Bilge, s. 38.
598 Spoerlé, s. 309.
599 Bloch, s. 287; Spoerlé, ss. 309-310.

Hamiline yazılı pay üzerinde tanınan alım hakkı, hak sahibine tek taraflı bir irade beyanıyla payı hak borçlusu olan pay sahibinden devralma imkanı sağlamaktadır[600]. Önalım veya öncelik haklarından farklı olarak[601] alım hakkı, hamiline yazılı payın pay sahibinin o andaki iradesinden bağımsız olarak elinden alınması sonucunu doğurmaktadır[602]. Alım hakkı, hak borçlusunun irade beyanına ihtiyaç duyulmaksızın hak sahibinin tek taraflı bir irade beyanı ile kullanılabildiğinden, yenilik doğurucu hak niteliği taşımaktadır. Bu hakkın kullanılmasıyla alım hakkı sahibi ile hak borçlusu pay sahibi arasında hamiline yazılı payın devrine ilişkin bir satım sözleşmesi kurulmakta ve pay sahibi payını devretme, alım hakkı sahibi ise payın bedelini ödeme borcu altına girmektedir[603]. Hamiline yazılı pay üzerinde alım hakkı tanınmasının amacı genellikle sermayenin eşit güçteki iki grup arasında paylaşıldığı anonim şirketlerde fikir ayrılığının ortaya çıkması durumunda taraflardan birinin diğerinin paylarını devralmasını sağlamak ve bu sayede karar alma mekanizmasının kilitlenmesini (*"deadlock"*) önlemektir[604]. Bu nedenle pay üzerindeki alım hakkının kullanılması uygulamada çoğunlukla şarta bağlanmaktadır[605].

Önalım hakkı ise pay sahibinin sahip olduğu hamiline yazılı payı üçüncü bir kişiye satmak istemesi durumunda, hak sahibine tek taraflı bir irade beyanıyla söz konusu payı devralma imkanı vermektedir. Böylece anonim şirket paylarının istenmeyen kişilerin eline geçmesi önlenerek pay sahipleri çevresinin bileşiminin korunması amaçlanmaktadır. Her ne kadar kanunda önalım hakkı yalnızca taşınmazlara ilişkin olarak düzenlenmiş olsa da (bkz. TMK m. 732 vd.; TBK m. 237 vd.) bu durumun hamiline yazılı paylar da dahil olmak üzere diğer malvarlığı değerleri üzerinde önalım hakkı tesis edilmesine engel olmadığı tartışmasız olarak kabul edilmektedir[606]. Tıpkı alım hakkında olduğu gibi önalım hakkı da karşı tarafa yöneltilmesi gereken tek taraflı bir irade beyanı ile kullanıldığından[607], yenilik doğurucu hak niteliği taşımaktadır. Ancak bu yenilik doğurucu hakkın kullanılması,

---

600 Forstmoser ve Küchler, s. 401; Bloch, s. 288; Bilge, s. 53.
601 Forstmoser ve Küchler, s. 401.
602 Forstmoser ve Küchler, s. 401; Okutan Nilsson, s. 225; Bilge, s. 53.
603 Okutan Nilsson, s. 228; Bilge, s. 55.
604 Okutan Nilsson, ss. 224-225.
605 Forstmoser ve Küchler, s. 402; Lang, s. 35.
606 Forstmoser ve Küchler, s. 375; Okutan Nilsson, ss. 214-215; Bilge, ss. 46-47.
607 Forstmoser ve Küchler, s. 375; Bloch, s. 289.

hak konusu hamiline yazılı payın üçüncü kişiye satılmasından oluşan bir geciktirici şarta bağlıdır[608]. Önalım hakkının kullanılması, önalım hakkı sahibini hak borçlusu ile üçüncü kişi arasındaki pay devrine ilişkin sözleşmenin tarafı hâline getirmez. Bunun yerine önalım hakkı sahibi ile hak borçlusu olan pay sahibi arasında ayrı bir satış sözleşmesi meydana gelir[609]. Böylece önalım hakkının kullanılmasından sonra pay sahibi, hamiline yazılı payını üçüncü kişi yerine pay sahipleri sözleşmesiyle kendisine o pay üzerinde önalım hakkı tesis edilmiş olan kimseye devretme yükümlülüğü altına girer[610].

Pay sahipleri sözleşmesiyle hamiline yazılı paylar üzerinde tesis edilen bir diğer hak ise öncelik hakkıdır. Hamiline yazılı pay üzerinde tanınan öncelik hakkı, hak borçlusu olan pay sahibine, payını devretmek istemesi hâlinde öncelikle öncelik hakkı sahiplerine teklifte bulunma yükümlülüğü getirmektedir. Önalım hakkında olduğu gibi öncelik hakkı da pay sahipleri çevresinin bileşiminin korunması ve şirket paylarının istenmeyen kişilerin eline geçmesinin önlenmesini amacını taşımaktadır[611]. Ancak önalım hakkından farklı olarak öncelik hakkının kullanılması için pay sahibinin üçüncü kişiyle payın devrine ilişkin bir satış sözleşmesi akdetmesi gerekmemektedir. Pay sahibinin hamiline yazılı payını devretme niyetinin varlığı yeterlidir[612]. Ayrıca öncelik hakkı hak sahibine tek taraflı bir irade beyanı ile sözleşme kurma imkanı tanımadığından[613], alım ve önalım haklarından farklı olarak yenilik doğurucu hak niteliği taşımamaktadır[614].

Kanaatimizce anonim şirketin kendisinin hamiline yazılı payların devrini sınırlandıran pay sahipleri sözleşmelerine taraf olmasının önünde bir engel bulunmadığından[615], pay sahipleri sözleşmesiyle anonim şirket lehine kendi payları üzerinde alım, önalım veya öncelik hakları tanınması mümkündür[616]. Bu tür pay sahipleri sözleşmelerinin TTK m. 379 vd. (Art. 659-659b OR) hükümlerinde düzenlenen şirketin kendi paylarını iktisap etme yasağı ile çeliştiği de söylenemez.

---

608 Forstmoser ve Küchler, s. 375; Bloch, s. 289; Okutan Nilsson, s. 216; Bilge, s. 49.
609 Forstmoser ve Küchler, s. 376.
610 Okutan Nilsson, s. 217.
611 Forstmoser ve Küchler, s. 395; Okutan Nilsson, ss. 210-211; Bilge, s. 40.
612 Forstmoser ve Küchler, s. 395; Bloch, s. 289.
613 Bilge, s. 41.
614 Forstmoser ve Küchler, s. 395; Bilge, s. 41.
615 bkz. İkinci Bölüm, I, C, 2, b, (2), (iii).
616 Okutan Nilsson, s. 233; Spoerlé, s. 332.

Çünkü pay üzerinde anonim şirket lehine alım, önalım veya öncelik hakkı tanınması TTK m. 379 vd. (Art. 659-659b OR) anlamında iktisap niteliği taşımamakta, şirketi herhangi bir borç altına sokmamaktadır. Anonim şirket pay sahipleri sözleşmesinde öngörülen koşulların gerçekleşmesi durumunda kendisine tanınan bu hakkı kullanıp kullanmama konusunda serbesttir[617]. Ancak anonim şirketin pay sahipleri sözleşmesi ile kendisine tanınan bu hakları kullanarak kendi paylarını iktisap etmek istemesi durumunda TTK m. 379 vd. (Art. 659-659b OR) hükümlerinde öngörülen sınırlamaların göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Aksi takdirde anonim şirketin sahip olduğu alım, önalım veya öncelik haklarını geçerli bir şekilde kullanması mümkün değildir[618].

(iv) Satışa Katılma Hakkı veya Yükümlülüğü Tanıyan Sözleşmeler

Hamiline yazılı payların devrinin sınırlandırılmasının bir başka yolu ise pay sahipleri sözleşmesi ile pay üzerinde satışa katım veya satışa katılma hakkı tesis edilmesidir. Satışa katım hakkı uygulamada genellikle çoğunluk pay sahibi lehine tanınmaktadır. Pay üzerinde satışa katım hakkı tanıyan pay sahipleri sözleşmesi ile hamiline yazılı payın sahibi, lehine satışa katım hakkı tanınan çoğunluk pay sahibinin payını satmak istemesi hâlinde kendi payını da aynı koşullar altında satma yükümlülüğü altına girmektedir[619]. Satışa katım hakkının tanınmasının amacı, çoğunluk pay sahibinin paylarına alıcı bularak anonim şirketten çıkmasını kolaylaştırmaktır. Zira kimi durumlarda çoğunluk pay sahibinin sahip olduğu pay oranı şirket üzerinde kontrol imkanı tanımamakta ve bu durum payın anonim şirket üzerinde hakimiyet elde etmek isteyen üçüncü kişilere satılmasını güçleştirmektedir. İşte pay sahipleri sözleşmesiyle azınlık pay sahibine satışa katılma yükümlülüğü getirilmesi, azınlık paylarının da çoğunluk payları ile birlikte satılarak üçüncü kişi alıcının şirket üzerinde hakimiyet elde etmesini sağlamakta ve anonim şirketten ayrılmak isteyen çoğunluk pay sahibinin alıcı bulmasını kolaylaştırmaktadır[620]. Satışa katım hakkı da tıpkı hamiline yazılı pay üzerinde tesis edilen alım, önalım ve öncelik

[617] Togni, ss. 257-259; Spoerlé, s. 332.
[618] Okutan Nilsson, s. 233; Spoerlé, ss. 332-333.
[619] Spoerlé, s. 310; Bilge, s. 59.
[620] Bilge, s. 59.

hakları gibi pay sahibinin sözleşmenin tarafını seçme ve içeriğini belirleme özgürlüğünü kısıtlamaktadır[621].

Satışa katım hakkının tam tersini oluşturan satışa katılım hakkı ise uygulamada genellikle azınlık pay sahibi lehine tesis edilmektedir. Satışa katılım hakkı sahibine, çoğunluk pay sahibinin paylarını satmak üzere üçüncü bir kişiye teklifte bulunması hâlinde kendi paylarını da aynı koşullar altında satma imkanı tanımaktadır.

(v) Temlik Yasağı Sözleşmesinin *(Pactum de non cedendo)* Hamiline Yazılı Paylar Bakımından Uygulanıp Uygulanamayacağı Sorunu

Yukarıda ifade edildiği üzere, hamiline yazılı payların devrini sınırlandıran pay sahipleri sözleşmeleri kural olarak yalnızca taraflar arasında hüküm ve sonuç doğurur. Pay sahipleri sözleşmesinde öngörülen devir sınırlamalarının, başta payı devralan olmak üzere, pay sahipleri sözleşmesine taraf olmayan üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi mümkün değildir. Ancak TBK m. 183/1 (Art. 164 Abs. 1 OR) hükmü gereğince alacaklı ve borçlu arasında yapılan ve *pactum de non cedendo* olarak da adlandırılan temlik yasağı sözleşmeleri ile alacağın devredilmesi iyiniyetli üçüncü kişilere karşı da etkili olacak şekilde yasaklanabilmektedir[622]. İşte bu sözleşme doktrinde, pay sahipleri sözleşmelerin üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyeceği kuralının istisnası olarak gösterilmektedir[623].

Hamiline yazılı paylar bağlamında temlik yasağı sözleşmesi, alacaklı konumundaki pay sahibi ile borçlu konumundaki anonim şirket arasında yapılan ve hamiline yazılı payların alacağın temliki ile devredilmeyeceğini öngören pay sahipleri sözleşmesidir. Temlik yasağı sözleşmesinden bahsedilebilmesi için bu sözleşmenin alacaklı ile borçlu arasında yapılması zorunlu olduğundan, anonim şirketin bizzat taraf olmadığı pay devri yasağı sözleşmeleri bu kapsamda değerlendirilemez[624, 625].

---

[621] Spoerlé, s. 310.
[622] Spoerlé, ss. 256-257.
[623] Lang, s. 181.
[624] Lang, ss. 181-182; Forstmoser ve Küchler, s. 541.
[625] Bunun sonucu olarak hamiline yazılı paylara ilişkin temlik yasağı sözleşmelerinin sayılabilmesi, anonim şirketin kendisinin de pay devrini sınırlandıran pay sahipleri sözleşmelerine taraf olabileceği görüşünün benimsenmesine bağlıdır. Anonim şirketin kendisinin hamiline yazılı payın devrini sınırlandıran pay sahipleri sözleşmesine taraf olup olamayacağı hakkındaki tartışmalar için bkz. İkinci Bölüm, I, C, 2, b, (2).

Temlik yasağı sözleşmelerine ilişkin TBK m. 183 (Art. 164 OR) hükmünün hamiline yazılı paylar bakımından ne şekilde uygulanacağı doktrinde tartışmalıdır. İsviçre doktrininde yer alan bir görüşe göre, söz konusu hüküm hamiline yazılı paylara ilişkin temlik yasağı sözleşmeleri için de geçerlidir. Buna göre temlik yasağı sözleşmesi, hamiline yazılı payı devralan iyiniyetli üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilir. Bu kuralın istisnasını, devir yasağı içermeyen yazılı bir borç tanımasına güvenerek alacağı devralan üçüncü kişiye karşı temlik yasağının ileri sürülemeyeceğini öngören TBK m. 183/2 (Art. 164 Abs. 2 OR) hükmü oluşturmaktadır. Bunun sonucu olarak payı devralan iyiniyetli kimsenin *pactum de non cedendo*'ya rağmen pay sahipliği sıfatını kazanabilmesi için devredenin elinde pay sahipliğini ispata yarayan bir belgenin bulunması ve bu belgede devir yasağına ilişkin bir ibarenin yer almaması gerekmektedir[626]. Pay sahibinin elinde pay sahipliğini ispata yarayan bir belge yoksa, payı devralan iyiniyetli olsa dahi pay sahipliği sıfatını kazanamaz[627, 628].

Doktrinde *Spoerlé* tarafından savunulan diğer görüşe göre ise TBK m. 183 (Art. 164 OR) hükmü hamiline yazılı paylara ilişkin temlik yasağı sözleşmelerine doğrudan uygulanamaz. Hamiline yazılı paylar nitelikleri gereği serbestçe devredilebilir olduğundan ve bunların devirlerine hiçbir koşulda esas sözleşmeyle sınır getirilemeyeceğinden, bu paylar alacak haklarından farklı şekilde değerlendirilmeli ve TBK m. 183/2 (Art. 164 Abs. 2 OR) hükmündeki koşullar gerçekleşmemiş olsa dahi hamiline yazılı payı devralan iyiniyetli kimse pay sahipliği sıfatını elde edebilmelidir. Ancak aynı yazara göre, senede bağlanmamış hamiline yazılı payın sahibine anonim şirket tarafından pay sahipliğini ispata yarayan bir belge verilmiş ve bu belgede devrin

---

626 Lang, ss. 181-183.

627 Lang, ss. 183-184. Rehin hakkı bağlamında aynı yönde bkz. Andrea Zbinden, **Das Pfandrecht an Aktien,** Stämpfli Verlag, Bern, 2010, s. 55.

628 Bununla birlikte bu görüşü savunan yazarlardan *Lang*, anonim şirket paylarının devrinin üçüncü kişilere de etkili olacak şekilde yasaklanmasının anonim şirketlerin hukuki niteliği ile bağdaşmadığını belirterek, bu sözleşmelerin ancak çok istisnai durumlarda geçerli olabileceğini de eklemektedir. *Lang*'a göre anonim şirketle yapılan ve pay devrini yasaklayan pay sahipleri sözleşmelerinin geçerli olabilmesi için olası yeni pay sahiplerinin anonim şirketin hukuki durumunu ağırlaştırma tehlikesi bulunmalıdır. Anonim şirketlerde pay sahibinin kişiliği değil, sermayeye katılımı ön planda olduğundan, kural olarak anonim şirketin *pactum de non cedendo* ile korunmaya değer bir menfaati bulunmamaktadır. Ancak anonim şirketin kuruluşundan itibaren kısa bir süreliğine payların el değiştirmesini önlemeyi amaçlayan sözleşmeler ile az sayıda, belirli pay sahiplerinden oluşan aile şirketlerinin paylarına ilişkin temlik yasağı sözleşmeleri geçerli kabul edilebilir (Lang, s. 182.).

pactum de non cedendo ile sınırlandırıldığı belirtilmişse, üçüncü kişinin hamiline yazılı çıplak payı iyiniyetle devralması mümkün değildir[629].

Kanaatimizce temlik yasağı sözleşmelerinin üçüncü kişilere karşı da ileri sürülmesine imkan tanıyan TBK m. 183 (Art. 164 OR) hükmünün hamiline yazılı payların devrini sınırlandıran sözleşmeler bakımından uygulanması mümkün değildir. Çünkü yukarıda açıklandığı üzere hamiline yazılı paylar nitelikleri gereği serbestçe devredilebilir ve bu payların devirleri hiçbir koşulda esas sözleşmeyle üçüncü kişilere de etkili olacak şekilde sınırlandırılamaz. Hamiline yazılı payların devrini sınırlandıran pay sahipleri sözleşmelerinin bu ilkeye ters düşmemesinin nedeni, bu sözleşmelerin yalnızca taraflar arasında hüküm ve sonuç doğurması ve sözleşmeye aykırı şekilde yapılan devirlerin de geçerli olmasıdır. Anonim şirket ile pay sahibi arasında üçüncü kişilere karşı da etkili olacak şekilde temlik yasağı sözleşmesi (*pactum de non cedendo*) yapılabileceğinin kabul edilmesi ise hamiline yazılı payların serbestçe devredilebileceği prensibiyle bağdaşmamaktadır. Bu nedenle anonim şirket ile pay sahibi arasında yapılan ve hamiline yazılı payların alacağın temliki yoluyla devredilemeyeceğini öngören sözleşmelere TBK m. 183 (Art. 164 OR) hükmü uygulanmamalı ve bu sözleşmelerin de tıpkı diğer pay sahipleri sözleşmeleri gibi yalnızca taraflar arasında hüküm ve sonuç doğuracağı ve üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyeceği kabul edilmelidir.

II. HAMİLİNE YAZILI PAYLAR ÜZERİNDE İNTİFA HAKKI KURULMASI

A. İntifa Hakkı Kavramı ve Hamiline Yazılı Payların İntifa Hakkına Konu Olabilirliği

1. İntifa Hakkı Kavramı

İntifa hakkı, kişiye bir başkasına ait bir malvarlığı değeri üzerinde en geniş kapsamlı yararlanma yetkisi veren bir sınırlı ayni haktır[630]. İntifa hakkı sahibi, intifa

[629] Spoerlé, ss. 260-261.

[630] Burak Özen, **Türk Medeni Hukukunda Eşya Üzerinde İntifa Hakkı,** Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, (İntifa), ss. 53-54; Harald Bärtschi, "Pfandrecht und Nutzniessung an Gesellschaftsanteilen",

konusu malvarlığı değerini zilyetliğinde bulundurma, yönetme, kullanma ve onun doğal ve hukuki semerelerinden yararlanma imkanı elde etmektedir (TMK m. 803; Art. 755 ZGB)[631]. Ancak söz konusu malvarlığı değerinin çıplak mülkiyeti hâlâ malikte kalmaya devam ettiğinden, intifa hakkı sahibinin mal üzerinde hukuki veya mala zarar verebilecek fiili tasarruflarda bulunması mümkün değildir[632]. Bununla birlikte malik, intifa hakkı sahibinin menfaatlerini tehlikeye sokmamak kaydıyla intifa konusu malvarlığı değeri üzerinde her türlü tasarrufta bulunabilir[633].

İntifa hakkı kişiye bağlı bir irtifak hakkı olduğundan bu hakkın mirasçılara geçmesi veya üzerinde yeni bir intifa hakkı veya başka bir sınırlı ayni hak kurulması söz konusu olmaz. Ancak bu durum, intifa hakkının mutlaka bizzat intifa hakkı sahibi tarafından kullanılmak zorunda olduğu anlamına gelmemektedir. İntifa hakkı sahibi, bir borç ilişkisi çerçevesinde bu hakkın kullanımını bir başkasına devredebilir (TMK m. 806; Art. 758 ZGB). Bu durumda üçüncü kişiye tanınan hak, intifa hakkından farklı olarak ayni hak değil, şahsi hak niteliği taşıyacaktır[634].

İntifa hakkı, sahibine intifa konusu üzerinde tam bir yararlanma yetkisi sağlamaktadır. İntifa hakkının belirli yararlanma yetkileri ile sınırlı olarak kurulması mümkün değildir. Ancak taraflarca münferit yararlanma yetkilerinin intifa kapsamı dışında kalacağı kararlaştırılabilir (TMK m. 794/2; Art. 745 Abs. 2 ZGB)[635].

2. Hamiline Yazılı Payların İntifa Hakkına Konu Olabilirliği ve Uygulanacak Hükümler

Türk Medeni Kanununun 794. maddesinin ilk fıkrasında (Art. 745 Abs. 1) taşınır ve taşınmaz eşyanın yanında haklar üzerinde de intifa hakkı kurulabileceği belirtilmiştir. Bununla birlikte kanun koyucu, intifa hakkını düzenlerken taşınır ve

---

Entwicklungen im Gesallschaftsrecht VII, Hrsg. Peter V. Kunz, Florian S. Jörg ve Oliver Arter, Stämpfli Verlag, Bern, 2012, s. 269; Oğuzman ve diğerleri, s. 819; Serozan, Eşya, s. 337; Sirmen, Eşya, s. 507; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 21.

631 Honsell ve diğerleri (Müller), BSK-ZGB II, Art. 745 ZGB, No. 13; Serozan, Eşya, s. 337.

632 Oğuzman ve diğerleri, s. 822; Sirmen, Eşya, ss. 508-509; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 24; Bärtschi, s. 269.

633 Sirmen, Eşya, s. 508; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 24.

634 Oğuzman ve diğerleri, s. 820; Sirmen, Eşya, ss. 507-508; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 23.

635 Hans Leemann, **Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Sachenrecht, II. Abteilung, Art. 730-918,** Berner Kommentar, Verlag Stämpfli & Cie, Bern, 1925, Art. 745 ZGB, No. 1; Honsell ve diğerleri (Müller), BSK-ZGB II, Art. 745 ZGB, No. 14; Oğuzman ve diğerleri, ss. 821-822; Özen, İntifa, s. 55; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 23-24.

taşınmazları esas almış[636], alacak hakları üzerinde tesis edilen intifa haklarını ise ikincil olarak ele almıştır[637]. Hak üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin olarak genel bir düzenlemeye yer verilmemiş ise de alacak hakkı üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin TMK m. 820-822 (Art. 773-775 ZGB) hükümleri alacak hakkı dışındaki diğer haklar açısından da uygulama alanı bulur[638]. Ancak söz konusu hükümler daha çok alacaklı ve intifa hakkı sahibinin üçüncü kişi konumundaki borçluyla olan ilişkileri üzerine olup hak üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin yeterli düzenleme içermemektedir. Bu nedenle bu maddelerde düzenlenmeyen hususlarda eşya üzerindeki intifa haklarına ilişkin genel hükümlerin hak üzerinde kurulan intifa haklarına da kıyasen uygulanması zorunludur[639].

Senede bağlı olsun veya olmasın hamiline yazılı paylar üzerinde kurulan intifa hakları da hak üzerinde intifa hakkı niteliği taşımaktadır. Her ne kadar hamiline yazılı payın senede veya ilmühabere bağlanması hâlinde eşya hukuku ve kıymetli evrak hukuku hükümleri de uygulama alanı bulacak olsa da bu durum pay üzerinde tesis edilen intifa hakkının niteliğini değiştirmemektedir. Çünkü intifa hakkının asıl konusunu kıymetli evrakın kendisi değil, anonim şirket payı oluşturmaktadır[640].

Bir hak üzerinde intifa hakkı kurulabilmesi için bu hakkın yararlanmaya elverişli ve devredilebilir olması gerekmektedir[641]. Nitekim Türk Medeni Kanununun 795. maddesinin ilk fıkrasında, alacak üzerinde intifa hakkının alacağın temliki ile kurulacağı belirtilmiştir[642]. Diğer haklar üzerinde kurulan intifa hakları da alacak üzerindeki intifa haklarına ilişkin hükümlere tabi olduğundan, bu sonuç anonim şirket payları için de geçerlidir. Yukarıda açıklandığı üzere[643] anonim şirket payları senede bağlı olsun veya olmasın payın devredilebilirliği ilkesi gereğince kural olarak serbestçe devredilebilmekte ve hamiline yazılı paylar bakımından bu ilkenin istisnası bulunmamaktadır. Hamiline yazılı payın devrinin pay sahipleri sözleşmesiyle

---

636 Honsell ve diğerleri (Müller), BSK-ZGB II,Art. 745 ZGB, No. 14; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 24.
637 Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 24.
638 Honsell ve diğerleri (Müller), BSK-ZGB II, Art. 745 ZGB, No. 10; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 27.
639 Kendigelen, İntifa Hakkı, ss. 27-28.
640 Kendigelen, İntifa Hakkı, ss. 28-29. Alacak hakları bakımından aynı yönde bkz. Suat Bertan, **Aynî Haklar, Medenî Kanunun 618-764 üncü Maddelerinin Şerhi, C. II: MK 703-764,** Balkan Basım ve Ciltevi, Ankara, 1976, s. 1496.
641 Leemann, Art. 773, 774 ZGB, No. 4; Honsell ve diğerleri (Müller), BSK-ZGB II, Art. 773, 774 ZGB, No. 5; Bertan, s. 1493-1494; Oğuzman ve diğerleri, s. 825; Sirmen, Eşya, s. 511; Özen, İntifa, s. 49; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 33; von Steiger, s. 148.
642 Oğuzman ve diğerleri, s. 825; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 33.
643 bkz. İkinci Bölüm, I, C, 1, a.

sınırlandırılmış olması da bu durumu değiştirmemektedir. Zira pay sahipleri sözleşmesi ile getirilen devir sınırlaması yalnızca sözleşmenin tarafları arasında sonuç doğurmakta, başta payı devralan olmak üzere üçüncü kişilere karşı ileri sürülememektedir[644]. Ayrıca anonim şirket payının sahibine sağladığı kâr payı hakkı düşünüldüğünde, hamiline yazılı payların yararlanmaya elverişli olduğu da açıktır[645]. Dolayısıyla genelde anonim şirket paylarının, özelde de hamiline yazılı payların intifa hakkına konu olmasının önünde herhangi bir engel bulunmamaktadır. Bu husus ayrıca genel kurulda oy hakkının kural olarak intifa hakkı sahibi tarafından kullanılacağını belirten TTK m. 432/2[646] ve pay defterine kaydedilecek kişiler arasında intifa hakkı sahibini de sayan TTK m. 499 hükümlerinden de anlaşılmaktadır.

Sonuç olarak, hamiline yazılı paylar üzerinde tesis edilen intifa hakları hak üzerinde intifa hakkı niteliği taşıdığından her şeyden önce alacak hakkı üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin TMK m. 820-822 hükümlerine tabidir. Ayrıca hamiline yazılı payın senede veya ilmühabere bağlanması hâlinde eşya üzerinde intifa hakkındaki özellikle zilyetliğe ilişkin hükümlerin de göz önünde bulundurulması gerekecektir[647].

B. Hamiline Yazılı Paylar Üzerinde Hukuki İşlem Yoluyla İntifa Hakkı Kurulması

1. Senede Bağlanmamış (Çıplak) Hamiline Yazılı Payların Üzerinde İntifa Hakkı Kurulması

a. Borçlandırıcı İşlem

Yukarıda ifade edildiği üzere[648], anonim şirket payının meydana gelmesi için senede bağlanma zorunluluğu bulunmamakta ve çıplak paylar da tıpkı senede bağlanmış paylar gibi her türlü hukuki işleme konu olabilmektedir. Dolayısıyla henüz

644 bkz. İkinci Bölüm, I, C, 2, a.
645 Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 34; Bärtschi, s. 269.
646 Arzu Oğuz, "Pay Senetleri Üzerinde İntifa Hakkı Kurulması ve İntifa Hakkının Kapsamı", **Ankara Barosu Dergisi,** Sayı: 1, 1991, s. 23; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 35.
647 Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 28.
648 bkz. Birinci Bölüm, II, B, 1.

senede bağlanmamış olsa dahi bedeli tamamen veya kısmen ödenmiş hamiline yazılı pay üzerinde intifa hakkı tesis edilmesinin önünde herhangi bir engel bulunmamaktadır.

Senede bağlanmamış hamiline yazılı payların devrinde olduğu gibi, bunlar üzerinde hukuki işlem yoluyla intifa hakkı kurulması da borçlandırıcı işlem ve tasarruf işlemi olmak üzere iki aşamadan oluşmaktadır. Borçlandırıcı işlem ile pay sahibi, sahip olduğu hamiline yazılı pay üzerinde bir başkası lehine intifa hakkı tesis etme yükümlülüğü altına girmektedir. Ancak tasarruf işlemi yapılmadığı sürece hamiline yazılı çıplak pay üzerinde henüz intifa hakkı kurulmuş değildir[649].

Senede bağlanmamış hamiline yazılı pay üzerinde intifa hakkı kurulması borcunu doğuran işlemler kural olarak herhangi bir şekle tabi değildir. Ancak o borçlandırıcı işlemin tabi olduğu özel hükümlerde herhangi bir şekil şartı öngörülmüşse buna uyulması gerekmektedir[650]. Bu bağlamda, pay üzerinde intifa hakkı tesis etme borcunu doğuran işlemlerin uygulamada daha çok bağışlama veya vasiyetname niteliği taşıdığı düşünüldüğünde[651], bağışlama sözü verme ile vasiyetnamenin şekline ilişkin TBK m. 288 ile TMK m. 531 vd. hükümlerinin göz önünde bulundurulması gerekmektedir[652].

Borçlandırıcı işleme ilişkin genel olarak hamiline yazılı payların devri bağlamında yukarıda yapılan açıklamalar senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar üzerinde intifa hakkı kurulması borcu doğuran işlemler için de geçerlidir[653].

b. Tasarruf İşlemi

Senede bağlanmamış hamiline yazılı pay üzerinde intifa hakkı kurulabilmesi için borçlandırıcı işlemin ardından tasarruf işleminin yapılması zorunludur. Türk Medeni Kanununun 795. maddesi uyarınca bir hak üzerinde intifa hakkı, o hakkın devrine ilişkin hükümler çerçevesinde kurulmaktadır. Dolayısıyla hamiline yazılı

649 Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 73.
650 Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 73.
651 Bertan, ss. 1348-1349; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 74.
652 Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 74.
653 bkz. İkinci Bölüm, I, A.

çıplak payın devrine ilişkin hükümler, bunlar üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin tasarruf işlemleri için de uygulanacaktır[654].

Yukarıda açıklandığı üzere[655] senede bağlanmamış hamiline yazılı payın devri, alacağın temliki hükümleri çerçevesinde gerçekleştirilmektedir. Buna göre senede bağlanmamış hamiline yazılı pay üzerinde intifa hakkı kurulabilmesi için yazılı bir intifa sözleşmesi yapılması gerekmektedir (TBK m. 184/1; Art. 165 Abs. 1 OR)[656]. İntifa sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması bir geçerlilik şartı olduğundan, bu şekil şartına uyulmadan yapılan intifa sözleşmeleri kesin hükümsüzdür ve herhangi bir hukuki sonuç doğurmamaktadır[657].

Senede bağlanmamış hamiline yazılı pay üzerinde intifa hakkı kurulması amacıyla yapılan devir sözleşmesinde mutlaka temlikin intifa amacıyla yapıldığının belirtilmesi gerekip gerekmediği hususu doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre, intifa hakkının geçerli bir şekilde kurulabilmesi için intifa amaçlı yazılı devir beyanında mutlaka intifa kaydının bulunması gerekmektedir. Aksi takdirde hamiline yazılı çıplak pay üzerinde intifa hakkı kurulmuş olmaz. Tarafların temlik iradeleri de bulunmadığından, bu işlemin pay devri olarak kabul edilmesi de mümkün değildir[658].

Doktrinde savunulan ve bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise pay üzerinde intifa hakkı kurma amacı taşıyan temlik sözleşmesinde intifa kaydının yer almaması, bu işlemin geçersizliği sonucunu doğurmamaktadır[659]. Nitekim hamiline yazılı çıplak paylar için de uygulanan alacak üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin düzenlemede bu işlemin alacağın temliki hükümleri uyarınca yapılacağı belirtilmiş, yazılı devir beyanında intifa kaydının açıkça yer alması gerektiğinden ise söz edilmemiştir. Dolayısıyla hamiline yazılı çıplak pay üzerinde intifa hakkı tesis edilebilmesi için tarafların iradelerinin intifa hakkı kurmaya yönelik olması gerekse de bunun mutlaka yazılı olarak belirtilmesine gerek yoktur. Yazılı devir beyanında devrin intifa amacıyla yapıldığı açıkça belirtilmese bile tarafların iradeleri pay devrine değil, hamiline yazılı çıplak pay üzerinde intifa hakkı kurmaya yönelik olduğundan

654 Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 77.
655 bkz. İkinci Bölüm, I, B, 1, c, (1).
656 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 620; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 78.
657 Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 78.
658 von Tuhr ve Escher, s. 374; Bärtschi, s. 319.
659 Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 79. Dolaylı olarak aynı yönde: Honsell ve diğerleri (Müller), BSK-ZGB II, Art. 746 ZGB, No. 5; Özen, İntifa, s. 143.

TBK m. 19/1 hükmü uyarınca burada devir değil, pay üzerinde intifa hakkı kurulması işlemi söz konusu olur[660]. Ancak intifa hakkı sahibinin pay sahibi gibi görünmesinin önüne geçmek ve pay sahibinin haklarını korumak adına yazılı devir beyanında bu işlemin intifa amacıyla yapıldığının açıkça belirtilmesinde fayda bulunmaktadır[661].

İntifa hakkının geçerli bir şekilde kurulabilmesi için alacağın temliki hükümleri uyarınca yazılı bir intifa sözleşmesi yapılması gerekli ve yeterlidir[662]. İntifa hakkı sahibine bunun dışında herhangi bir belge verilmesi zorunluluğu yoktur[663]. Ancak doktrinde bazı yazarlar, senede bağlanmamış pay üzerinde intifa hakkı kurulabilmesi için ya payın senede bağlanması ya da kıymetli evrak niteliği taşımayan özel bir sertifikanın çıkarılması gerektiğini ileri sürmektedirler. Bu görüşe göre hamiline yazılı çıplak pay üzerinde intifa hakkı, yazılı intifa sözleşmesi ve bu amaçla çıkarılan özel sertifikanın zilyetliğinin lehine intifa hakkı tesis edilen kişiye devri ile kurulmaktadır[664]. Kanaatimizce Kanunda hak üzerinde intifa hakkı tesis edilmesi için yalnızca o hakkın devrini sağlayan işlemin yapılması gerektiğinin öngörüldüğü ve senede bağlanmamış paylar üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin ayrıca özel bir düzenleme bulunmadığı da düşünüldüğünde, doktrinde ileri sürülen bu görüşe katılmak mümkün değildir.

Her tasarruf işleminde olduğu gibi, senede bağlanmamış hamiline yazılı payların üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin tasarruf işleminin geçerliliği de intifa hakkı kuran kişinin o pay üzerinde tasarruf yetkisinin bulunmasına bağlıdır. Aksi takdirde lehine intifa hakkı tesis edilen kişinin intifa hakkını geçerli bir şekilde kazanması mümkün değildir. Hamiline yazılı çıplak pay üzerinde intifa hakkı kurulması alacağın temliki hükümleri çerçevesinde gerçekleştiğinden ve yukarıda da belirtildiği üzere[665] alacağın temliki hükümlerine göre üçüncü kişinin iyiniyetle hak iktisap etmesi mümkün olmadığından, lehine intifa hakkı tesis edilen kişinin iyiniyetli olması bu sonucu değiştirmeyecektir[666]. Tasarruf yetkisine ilişkin olarak yukarıda pay

---

660 Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 79.
661 Honsell ve diğerleri (Müller), BSK-ZGB II, Art. 746 ZGB, No. 5; Özen, İntifa, s. 143; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 79.
662 Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 78.
663 von Tuhr ve Escher, s. 374; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 78; Bärtschi, s. 319.
664 Bürgi, Vorbemerkungen zu den Artikeln 683-687, No. 40; von Steiger, s. 148; Oğuz, s. 24.
665 bkz. İkinci Bölüm, I, B, 1, c, (1).
666 Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 80.

devri bağlamında yapılan açıklamalar[667], senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar üzerinde intifa hakkı kurulması bakımından da geçerlidir.

Senede bağlanmamış hamiline yazılı payların üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin olarak burada yapılan açıklamalar, bedeli tamamen ödenmiş olsun veya olmasın bütün hamiline yazılı çıplak paylar için geçerlidir. Bedeli tamamen ödenmemiş payın devrini anonim şirketin onayına bağlayan TTK m. 491/1 hükmü, bu paylar üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin işlemler açısından uygulama alanı bulmaz[668]. Zira söz konusu hüküm, pay bedelini ifa borcunun ödeme gücü anonim şirket tarafından bilinmeyen kimselere devredilmesini önlemek amacıyla getirilmiştir. Oysa pay bedelini ifa borcundan dolayı sorumlu olan kişi intifa hakkı sahibi değil, pay sahibi olduğundan, bedeli tamamen ödenmemiş pay üzerinde intifa hakkı kurulması böyle bir tehlike yaratamamaktadır. Bu nedenle pay bedeli tamamen ödenmemiş olsa dahi senede bağlanmamış hamiline yazılı payın üzerinde anonim şirketin onayı olmaksızın intifa hakkı kurulabilir[669].

c. İntifa Hakkının Pay Defterine Kaydı

Senede bağlanmamış hamiline yazılı pay üzerinde intifa hakkı kurulmasında son aşama, intifa hakkı sahibinin pay defterine kaydedilmesidir. Yukarıda açıklandığı üzere[670], hamiline veya nama yazılı ayrımı yapılmaksızın tüm çıplak paylar, nama yazılı pay senetleri ve ilmühaberler ile birlikte pay defterine kaydedilmektedir. Pay defterine ilişkin TTK m. 499 hükmünde pay defterine kaydedilecek kişiler arasında pay sahibinin yanında intifa hakkı sahibi de sayılmıştır. Buna göre pay sahibinin yanında senede bağlanmamış hamiline yazılı pay üzerinde lehine intifa hakkı tesis edilen kimsenin adı, soyadı, unvan ve adresi de pay defterine yazılacaktır.

Pay defterine yapılacak kayıt, senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar üzerinde intifa hakkı tesis edilmesi açısından kurucu bir unsur değildir[671]. Nitekim alacağın temliki hükümleri çerçevesinde yazılı intifa sözleşmesinin yapılmasıyla

---

667 bkz. İkinci Bölüm, I, A.
668 Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 38; Bärtschi, s. 321.
669 Kendigelen, İntifa Hakkı, ss. 38-39.
670 bkz. Birinci Bölüm, II, B, 3, a.
671 Yiğit Tahsin Okur, "Hisse Senetleri Üzerinde İntifa Hakkı Tesisi", **İktisat ve Maliye,** Cilt: XVIII, Sayı: 6, 1971, s. 225; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 620.

birlikte intifa hakkı sahibi, işlemin anonim şirkete bildirilmesine gerek olmaksızın hamiline yazılı çıplak pay üzerinde intifa hakkını geçerli bir şekilde elde etmektedir[672]. Ancak anonim şirket ile ilişkilerde yalnızca pay defterine kayıtlı kimse intifa hakkı sahibi sayılacağından (TTK m. 499/4), intifa hakkı sahibinin paydan kaynaklanan haklarını kullanabilmesi açısından pay defterine yapılacak kayıt önem taşımaktadır.

Bakiye sermaye borcundan sorumluluk hakkındaki açıklamalar hariç olmak üzere, pay defterine kayıt hakkında yukarıda senede bağlanmamış hamiline yazılı payların devri bağlamında yapılan açıklamalar, bunlar üzerinde tesis edilen intifa hakları için de geçerlidir[673].

2. Senede Bağlanmış Hamiline Yazılı Payların Üzerinde İntifa Hakkı Kurulması

a. Borçlandırıcı İşlem

Hamiline yazılı pay senedi üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin tasarruf işleminin hukuki sebebini kural olarak kendisinden önce yapılan bir borçlandırıcı işlem oluşturmaktadır. Borçlandırıcı işlem ile pay sahibi, sahip olduğu hamiline yazılı pay senedi üzerinde intifa hakkı tesis etme borcu altına girmektedir. Hamiline yazılı pay senetleri üzerinde intifa hakkı kurma borcunu doğuran işlemler herhangi bir özellik taşımadığından, tekrardan kaçınmak adına bu konuyla ilgili olarak yukarıda yapmış olduğumuz açıklamalara atıf yapmakla yetiniyoruz[674].

---

[672] Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 81. Aksi görüşte bkz. Domaniç, s. 787. Yazara göre senede bağlanmamış paylar üzerindeki intifa hakkı, sözleşmenin yapılması ve anonim şirkete bildirilmesi ile doğar.

[673] bkz. İkinci Bölüm, I, B, 1, d.

[674] bkz. İkinci Bölüm, I, A.

b. Tasarruf İşlemi

(1) Senet Zilyetliğinin Devri

Hamiline yazılı pay senetleri gerçek anlamda hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşıdığından[675], hamiline yazılı pay senetlerinin üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin tasarruf işlemi kıymetli evrak hukuku ve taşınır eşya hukuku hükümleri çerçevesinde gerçekleştirilmektedir. Kıymetli evrak hukukundaki hak ve senet birlikteliği ilkesinin (TTK m. 645; Art. 965 OR) sonucu olarak hamiline yazılı pay senetleri üzerinde intifa gibi sınırlı bir hak kurulması da ancak senet zilyetliğinin devri ile mümkündür (TTK m. 647/1; Art. 967 Abs. 1 OR)[676].

TMK m. 795 gereğince intifa hakkı devre ilişkin hükümler çerçevesinde kurulacağından, hamiline yazılı pay senetlerinin devri hakkında yukarıda yapılan açıklamalar[677] genel olarak bunlar üzerinde intifa hakkı kurulması için de geçerlidir. Buna göre hamiline yazılı pay senedi üzerinde intifa hakkı tesis edilebilmesi için senet zilyetliğinin lehine intifa hakkı kurulan kimseye geçirilmesi gerekli ve yeterlidir[678]. Zilyetliğin intifa hakkı sahibine devri teslim yoluyla gerçekleştirilebileceği gibi, kısa elden teslim, hükmen teslim ve zilyetliğin havalesi gibi zilyetliğin teslimsiz devir şekillerinden faydalanılarak da sağlanabilir[679].

Hamiline yazılı pay senedinin zilyetliğinin pay üzerinde intifa hakkı kurulması amacıyla devredilmesiyle birlikte intifa hakkı sahibi, gerçekte pay sahipliği sıfatını kazanmasa bile şeklen malik ve pay sahibi görünümünü elde etmektedir[680]. Bu durumun özellikle hamiline yazılı pay senedi üzerinde intifa hakkı tesis eden pay sahibi açısından ortaya çıkaracağı sorunları önlemek amacıyla TMK m. 808 (Art. 760 ZGB) hükmü öngörülmüştür[681]. Söz konusu hükme göre intifa hakkının konusu tüketilebilen bir şey veya kıymetli evrak ise malik, haklarının tehlikeye düştüğünü ispatlamak zorunda olmaksızın intifa hakkı sahibinden güvence isteyebilir. Bu

---

675 bkz. Birinci Bölüm, II, C, 1, a.
676 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 126; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 82.
677 bkz. İkinci Bölüm, I, B, 2.
678 Leemann, Art. 773, 774 ZGB, No. 24; Bürgi, Art. 683 OR, No. 30; Aytaç, s. 127; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 87; Bärtschi, s. 319.
679 Zilyetliğin teslim yoluyla ve teslimsiz devri ile ilgili olarak bkz. İkinci Bölüm, I, B, 2, b, (2), (i), (b).
680 Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 87.
681 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 126; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 87.

bağlamda hamiline yazılı pay senedinin intifa hakkı sahibi adına tarafsız bir yere, örneğin bankaya tevdi edilmesi güvence yerine geçmektedir (TMK m. 808/3; Art. 760 Abs. 3 ZGB). Ancak bu güvencenin etkili olabilmesi için hamiline yazılı pay senedinin malikin rızası olmaksızın intifa hakkı sahibi tarafından geri istenemeyeceği talimatının da verilmesi önerilmektedir[682].

(2) Ayni Sözleşme

Hamiline yazılı pay senedi üzerinde intifa hakkı kurulabilmesi için pay sahibi ile intifa hakkı sahibi arasında, zilyetliğin pay üzerinde intifa hakkı kurmak amacıyla geçirildiğine ilişkin bir anlaşma yapılması gerekmektedir[683]. Türk-İsviçre Medeni Kanunlarında düzenlenmemekle birlikte doktrinde ayni sözleşme olarak adlandırılan bu anlaşma mevcut değilse, zilyetliğin devrine rağmen hamiline yazılı pay senedi üzerinde intifa hakkı kurulması söz konusu olmaz. Nitekim TTK m. 647 hükmünde de kıymetli evrakın zilyetliğinin "sınırlı bir ayni hak kurulması amacıyla" devredilmesinden bahsedilerek hamiline yazılı pay senedi üzerinde intifa veya başka bir ayni hakkın kurulmasının tarafların bu konuda anlaşmasına bağlı olduğu ortaya konulmuştur[684].

Ayni sözleşmeye ilişkin olarak hamiline yazılı pay senetlerinin devri bağlamında yukarıda yapılan açıklamalar[685], hamiline yazılı pay senetleri üzerinde intifa hakkı kurulmasına yönelik anlaşmalar bakımından da geçerlidir. O açıklamalarda da belirtildiği üzere hamiline yazılı pay senedinin zilyetliğinin mülkiyet devri amacıyla nakledildiği karine olarak kabul edildiğinden, senet zilyetliğinin pay üzerinde intifa hakkı tesis etmek amacıyla devredildiğini iddia eden kimsenin bu iddiasını ispatlaması gerekmektedir. Dolayısıyla her ne kadar geçerliliği şekle tabi olmasa da hamiline yazılı pay senedi üzerinde intifa hakkı kurulmasına yönelik ayni sözleşmelerin yazılı şekilde yapılmasında[686], hatta zilyetliğin intifa hakkı kurma

[682] Bürgi, Art. 683 OR, No. 30; von Steiger, s. 149; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 126; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 88.
[683] Aytaç, Sermaye Piyasası, s. 127; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 85; Oğuz, s. 25.
[684] Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 85.
[685] bkz. İkinci Bölüm, I, B, 2, b, (2), (ii).
[686] Aytaç, s. 127.

amacıyla devredildiğinin senet üzerinde belirtilmesinde, pay sahibinin haklarının korunması açısından yarar bulunmaktadır[687].

(3) Zilyetliği Devredenin Tasarruf Yetkisinin Bulunması veya İntifa Hakkı Sahibinin İyiniyeti

Hamiline yazılı pay senedi üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin tasarruf işleminin geçerli olabilmesi için kural olarak intifa hakkı tesis eden kimsenin o pay üzerinde tasarruf yetkisine sahip olması gerekmektedir[688]. Bu açıdan hamiline yazılı pay senedi üzerinde intifa hakkı kurulmasının diğer tasarruf işlemlerinden herhangi bir farkı bulunmayıp yukarıda tasarruf yetkisine ilişkin olarak yapılan açıklamalar[689] bu işlem için de geçerlidir. Ancak hamiline yazılı pay senetleri kıymetli evrak ve taşınır eşya hukuku hükümlerine tabi olduğundan, senede bağlanmamış hamiline yazılı paylardan farklı olarak bu kural hamiline yazılı pay senetleri bakımından mutlak değildir.

Şöyle ki, hamiline yazılı pay senetleri üzerinde intifa hakkı hamiline yazılı pay senetlerinin devri hükümleri çerçevesinde kurulacağından, hamiline yazılı pay senedinin iyiniyetle iktisabına ilişkin hükümler[690] bunlar üzerinde tesis edilen intifa hakları bakımından da uygulama alanı bulacaktır. Buna göre hamiline yazılı pay senedi üzerinde lehine intifa hakkı kurulan iyiniyetli kimse, intifa hakkı tesis edenin o pay üzerinde tasarruf yetkisi bulunmasa dahi bu hakkı geçerli bir şekilde elde edebilecektir. Hamiline yazılı kıymetli evrak üzerinde ayni hak iktisabında iyiniyet mutlak anlamda korunduğundan (bkz. TMK m. 990; Art. 935 ZGB), bu sonuç hamiline yazılı pay senedinin sahibinin elinden rızası dışında çıkmış olması durumunda da değişmeyecektir[691].

Hamiline yazılı pay senetlerinin mülkiyetinin iyiniyetle iktisabından farklı olarak bunlar üzerinde iyiniyetle intifa hakkı kazanılması üçüncü kişilerin pay senedi üzerindeki ayni haklarını sona erdirmemektedir. Bu durumda hamiline yazılı pay

---

687 Özen, İntifa, s. 144; Öztan, s. 251.
688 Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 85.
689 bkz. İkinci Bölüm, I, A.
690 Hamiline yazılı pay senetlerinin iyiniyetle iktisabına ilişkin olarak bkz. İkinci Bölüm, I, B, 2, b, (2), (iii), (b).
691 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 127; Kendigelen, İntifa Hakkı, ss. 109-110.

senedinin sahibi senet üzerindeki mülkiyet hakkını ve pay sahipliği sıfatını kaybetmemekte ancak sahibi olduğu pay üzerinde kurulan intifa hakkına katlanmak zorunda kalmaktadır. Yine hamiline yazılı pay senedi üzerinde tasarruf yetkisi bulunmayan kimseden iyiniyetle intifa hakkı edinen kişi, aynı pay üzerinde daha önce kurulmuş ancak pay senedinden anlaşılmayan diğer sınırlı ayni haklara göre önceliğe sahiptir[692].

3. Hamiline Yazılı Paylar İçin Çıkarılan İlmühaberler Üzerinde İntifa Hakkı Kurulması

TTK m. 486/2 hükmü uyarınca hamiline yazılı payları geçici olarak temsil etmek üzere ilmühaber çıkarılması ve bunların intifa hakkına konu olması mümkündür. Ancak yukarıda hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerin devri bağlamında da belirtildiği üzere, hamiline yazılı payların ilmühaberlere bağlanması çok istisnai bir durumdur. Dolayısıyla hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler üzerinde intifa hakkının nasıl kurulacağı hakkında burada detaylı açıklamalar yapılmayacaktır.

Diğer hamiline yazılı paylarda olduğu gibi, hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaber üzerinde de intifa hakkı kurulmasının ilk aşamasını, pay sahibinin sahibi olduğu ilmühaber üzerinde sözleşmenin diğer tarafı lehine intifa hakkı tesis etmeyi üstlendiği bir borçlandırıcı işlem oluşturmaktadır. Hamiline yazılı pay senedi yerine çıkarılan ilmühaberin üzerinde intifa hakkı kurulması ise borçlandırıcı işlemin ardından yapılan tasarruf işlemi ile gerçekleşir. İntifa hakkı devre ilişkin hükümler çerçevesinde kurulduğundan (TMK m. 795), nama yazılı pay senetlerinin devrine ilişkin hükümler TTK m. 486/2, c. 4 hükmü gereğince hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler üzerinde intifa hakkı kurulmasına da uygulanacaktır.

Buna göre kanunen emre yazılı kıymetli evrak niteliği taşıyan ilmühaberler üzerinde intifa hakkı, intifa amacıyla ciro edilmiş ilmühaberin zilyetliğinin intifa hakkı sahibine geçirilmesi ile kurulmaktadır (TTK m. 490/2). İlmühaber üzerinde intifa hakkı tesis etmek amacıyla yapılan ciro, temlik cirosu niteliği taşımaktadır. Ancak tarafların iradeleri pay devrine değil, pay üzerinde intifa hakkı kurmaya yönelik

[692] Kendigelen, İntifa Hakkı, ss. 110-111.

olduğundan, lehine ciro yapılan kişi ilmühaberin mülkiyetini ve buna bağlı olarak pay sahipliği sıfatını elde etmez, yalnızca o ilmühaber üzerindeki intifa hakkını kazanır[693]. Ayrıca "rehin cirosu"ndan farklı olarak kanunda düzenlenmemekle birlikte, intifa hakkı sahibinin şeklen malik ve pay sahibi görünümünü elde etmesinin önüne geçmek amacıyla ciroya bir intifa kaydı eklenerek "intifa cirosu" yapılabileceği de kabul edilmektedir[694]. Doktrinde çoğunluk tarafından savunulan ve bizim de kabul ettiğimiz görüşe göre ilmühaberlerin alacağın temliki yoluyla devredilmesine bir engel bulunmadığından[695], hamiline yazılı pay senedi yerine çıkarılan ilmühaber üzerinde yazılı intifa sözleşmesi ile de intifa hakkı tesis edilmesi mümkündür[696].

Hamiline yazılı pay senedi yerine çıkarılan ilmühaber üzerinde intifa hakkı kurulabilmesi için ciro veya yazılı intifa sözleşmesine ek olarak zilyetliğin lehine intifa hakkı tesis edilen kişiye geçirilmesi gerekmektedir[697]. Üzerinde intifa hakkı kurulacak ilmühaberin zilyetliğinin teslimle veya teslimsiz devir şekillerinden biri kullanılarak devredilmesi mümkündür[698].

Her tasarruf işleminde olduğu gibi, hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerin üzerinde intifa hakkı tesis eden tasarruf işleminin geçerli olabilmesi için de kural olarak işlemi yapanın o pay üzerinde tasarruf yetkisinin bulunması gerekmektedir. Ancak intifa hakkı payın devrine ilişkin hükümler çerçevesinde kurulduğundan[699] ve ilmühaberler kanunen emre yazılı kıymetli evrak niteliği taşıdığından[700], tasarruf yetkisi bulunmayan kimseden ayni hak iktisabına ilişkin TTK m. 686/2 (Art. 1006 Abs. 2 OR) hükmü burada da uygulama alanı bulur[701]. Bu hükmün uygulanabilmesi için intifa hakkının yazılı intifa beyanı ile değil, ciro yoluyla kurulmuş olması zorunludur[702]. Hamiline yazılı pay senedi yerine çıkarılmış ilmühaber üzerinde tasarruf yetkisi bulunmayan bir kimseden iyiniyetle intifa hakkı

693 Kendigelen, İntifa Hakkı, ss. 92-93.
694 Jäggi, Art. 968, 969, No. 11; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 94. Açıkça "intifa cirosu" ifadesini kullanmamakla birlikte aynı yönde bkz. Bürgi, Art. 684 OR, No. 27; Bertan, s. 1496.
695 bkz. İkinci Bölüm, I, B, 3.
696 Bürgi, Art. 684 OR, No. 27; von Steiger, s. 149; Aytaç, ss. 121-122; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 95.
697 Bürgi, Art. 684 OR, No. 27; von Steiger, s. 149; Aytaç, s. 121; Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 82.
698 Zilyetliğin devir türleri hakkında bkz. İkinci Bölüm, I, B, 2, b, (2), (i), (b).
699 bkz. İkinci Bölüm, II, B, 1, b.
700 bkz. İkinci Bölüm, I, B, 3.
701 Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 110. Emre yazılı kıymetli evrakın iyiniyetle iktisabı hakkında bkz. İkinci Bölüm, I, B, 3.
702 Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 95.

edinilmesi durumunda pay sahibi, pay sahipliği sıfatını kaybetmemekte ancak pay üzerindeki intifa hakkına katlanmak zorunda kalmaktadır[703].

Hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin son aşama, intifa hakkının pay defterine kaydıdır. Nitekim TTK m. 486/2, c. 4 atfı gereğince ilmühaberlere de uygulanan pay defterine ilişkin TTK m. 499/1 hükmünde, pay sahiplerinin yanı sıra intifa hakkı sahiplerinin de ad, soyad, unvan ve adresleri ile birlikte pay defterine kaydedileceği düzenlenmiştir. Pay defterine yapılan kayıt açıklayıcı nitelikte olduğundan[704], yapılan kayıt pay üzerinde intifa hakkının kazanılması için değil[705], intifa hakkı sahibinin bu haktan kaynaklanan yetkilerini şirkete karşı kullanabilmesi açısından önem taşımaktadır (TTK m. 499/4).

4. Hamiline Yazılı Kaydi Paylar Üzerinde İntifa Hakkı Kurulması

a. Borçlandırıcı İşlem

Diğer hamiline yazılı paylarda olduğu gibi, hamiline yazılı kaydi paylar üzerinde intifa hakkı tesis edilmesini sağlayan tasarruf işleminin hukuki sebebini kural olarak kendisinden önce yapılan bir borçlandırıcı işlem oluşturmaktadır. Bu işlem ile pay sahibi, sahibi olduğu hamiline yazılı kaydi pay üzerinde intifa hakkı tesis etme borcu altına girmektedir. Hamiline yazılı kaydi pay üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin borçlandırıcı işlemler Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdinde değil, kaydi sistem dışında gerçekleştirilmektedir[706]. Bu açıdan söz konusu işlemler herhangi bir özellik taşımayıp borçlar hukukunun genel hükümlerine tabidir. Dolayısıyla tekrardan kaçınmak adına bu konuyla ilgili olarak yukarıda yapmış olduğumuz açıklamalara atıf yapmakla yetiniyoruz[707].

---

[703] Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 110.
[704] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 162.
[705] Aytaç, s. 122.
[706] krş. İkinci Bölüm, I, B, 4, b, (1). Kaydi pay üzerinde intifa hakkının kurulmasına ilişkin tasarruf işlemi de kaydi sistem dışında gerçekleştirilmektedir (bkz. Ünal, s. 434; ayrıca bkz. İkinci Bölüm, II, B, 4, b, (1)).
[707] bkz. İkinci Bölüm, I, A.

b. Tasarruf İşlemi

(1) Alacağın Temliki

Hamiline yazılı kaydi paylar hakkındaki temel düzenleme olan Sermaye Piyasası Kanununun 13. maddesinde ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan Seri: II No: 13.1 sayılı Tebliğde kaydi paylar üzerinde kurulan intifa hakkının şekline ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Bu açıdan intifa hakkının kurulmasına ilişkin genel hükümler, hamiline yazılı kaydi paylar üzerinde tesis edilecek intifa hakları için de uygulama alanı bulacaktır[708]. Türk Medeni Kanununun 795. maddesi uyarınca bir hak üzerinde intifa hakkı, o hakkın devrine ilişkin hükümler çerçevesinde kurulacağından, hamiline yazılı kaydi paylar üzerinde intifa hakkı tesis edilebilmesi için bunların devrine ilişkin şekle uyulması gerekmektedir. Yukarıda açıklandığı üzere, tıpkı çıplak paylarda olduğu gibi kaydi payların devri de türü ne olursa olsun alacağın temliki hükümleri çerçevesinde gerçekleştirilmektedir[709]. Dolayısıyla hamiline yazılı kaydi paylar üzerinde intifa hakkı kurulmasında da alacağın temliki hükümleri kıyasen uygulanacak[710] ve hamiline yazılı kaydi payların devri[711] ile senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin açıklamalar[712] genel itibarıyla hamiline yazılı kaydi paylar için de geçerli olacaktır.

Buna göre hamiline yazılı kaydi pay üzerinde intifa hakkı, pay sahibi ile intifa hakkı sahibi arasında yapılan yazılı bir intifa sözleşmesi ile kurulmaktadır[713]. Bu sözleşmenin geçerli olabilmesi için tarafların pay üzerinde intifa hakkı kurulmasına yönelik anlaşması[714] ve TBK m. 184/1 hükmünde yer alan yazılı şekil şartının yerine getirilmesi gerekli ve yeterlidir[715]. Merkezi Kayıt Kuruluşunun intifa hakkı tesisi işlemine katılması ise zorunlu değildir[716]. Nitekim Seri: II No: 3.1 sayılı Tebliğin kaydi

---

708 Ünal, s. 433.
709 bkz. İkinci Bölüm, I, B, 4, a.
710 Ercan Urkan, **Kaydileştirilen Halka Açık Anonim Ortaklık Pay Senetleri Üzerinde Ayni Hak Tesisi,** SPK Yeterlik Etüdü, Ankara, 2005, s. 35.
711 bkz. İkinci Bölüm, I, B, 4.
712 bkz. İkinci Bölüm, II, B, 1.
713 Ünal, s. 434; Urkan, s. 35.
714 bkz. İkinci Bölüm, II, B, 1, b.
715 Urkan, s. 35.
716 Hamiline yazılı kaydi payların devrine ilişkin olarak bu yönde bkz. İkinci Bölüm, I, B, 4, b, (2), (i), dn. 496'daki yazarlar.

sermaye piyasası araçları üzerinde intifa hakkına ilişkin kayıtların tutulması hakkındaki 22. maddesinde tarafların bu hakkın tesis edildiğine dair belgeleri ilgili üyelere vereceği ve bu durumun derhal MKK kayıtlarına yansıtılacağı belirtilmiştir. Bu düzenleme, hamiline yazılı kaydi pay üzerindeki intifa hakkının kaydi sistem dışında kurulacağını ve daha sonra ilgili üyeler aracılığıyla kaydi sisteme yansıtılacağını göstermektedir[717].

(2) İntifa Hakkı Tesis Edenin Tasarruf Yetkisinin Bulunması

Hamiline yazılı kaydi pay üzerinde intifa hakkı kurulmasını sağlayan tasarruf işleminin geçerliliği, intifa hakkını tesis eden kimsenin o pay üzerinde tasarruf yetkisinin bulunmasına bağlıdır. Tasarruf yetkisine ilişkin olarak yukarıda yapılan açıklamalar[718], hamiline yazılı kaydi paylar üzerinde intifa hakkı kurulması için de geçerlidir. Bunun sonucu olarak hamiline yazılı kaydi pay üzerinde intifa hakkı kuran kimsenin tasarruf yetkisinin bulunmaması durumunda işlem geçersiz olur ve lehine intifa hakkı kurulan kişi, intifa hakkını kazanamaz. Hamiline yazılı kaydi paylar üzerinde intifa hakkı alacağın temliki hükümlerine kıyasen kurulduğundan[719] ve Türkiye'deki kaydi sistem düzenlemelerinde devralanın iyiniyetini koruyan hükümler de bulunmadığından, MKK nezdinde tutulan kayıtlara güvenerek hamiline yazılı kaydi pay üzerinde iyiniyetle intifa hakkı iktisap edilmesi de mümkün değildir[720].

c. İntifa Hakkının Merkezi Kayıt Kuruluşu Nezdinde Kaydı

Sermaye Piyasası Kanununun 13. maddesinin üçüncü fıkrasında kaydi sermaye piyasası araçlarına ilişkin hakların Merkezi Kayıt Kuruluşu tarafından izleneceği hükme bağlanmıştır. MKK tarafından izlenecek haklar yalnızca mülkiyet hakkından ibaret olmayıp pay üzerindeki rehin veya intifa hakkı gibi sınırlı ayni hakları da içermektedir. Ne var ki yukarıda açıklandığı üzere hamiline yazılı kaydi pay üzerinde

---

717 Ünal, s. 434. krş. İkinci Bölüm, I, B, 4, b, (2), (i).
718 bkz. İkinci Bölüm, I, A.
719 bkz. İkinci Bölüm, II, B, 4, b, (1).
720 Hamiline yazılı kaydi payların devri bağlamında bu yönde bkz. İkinci Bölüm, I, B, 4, b, (2), dn. 505'teki yazarlar.

intifa hakkı kurulmasına ilişkin tasarruf işlemi, Merkezi Kayıt Kuruluşunun katılımı olmaksızın, kaydi sistem dışında gerçekleştirilmektedir[721]. Dolayısıyla takas işlemiyle gerçekleştirilen pay devirlerinden farklı olarak[722], Merkezi Kayıt Kuruluşunun hamiline yazılı kaydi pay üzerinde kurulan intifa hakkını otomatik olarak kaydi sisteme yansıtması mümkün değildir.

Hamiline yazılı kaydi pay üzerinde kurulan intifa hakkının kaydi sisteme yansıtılabilmesi için SerPK m. 13/5 uyarınca Merkezi Kayıt Kuruluşuna bildirimde bulunulması gerekmektedir. Bu bildirimin nasıl yapılacağı, Seri: II No: 3.1 sayılı Tebliğin 22. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre hamiline yazılı kaydi pay üzerinde intifa hakkı kurulması durumunda taraflar bu hakkın tesis edildiğine ilişkin belgeleri ilgili üyelere verecek, ilgili üyeler de bu durumu derhal MKK kayıtlarına yansıtacaktır. Görüldüğü üzere intifa hakkına ilişkin olarak tarafların ilgili üyeye yaptığı bildirim yeterli olacak, ayrıca Merkezi Kayıt Kuruluşuna bildirimde bulunulması gerekmeyecektir. Ancak tarafların bildirimi ilgili üyeye yapmayıp doğrudan Merkezi Kayıt Kuruluşuna yöneltmelerine de bir engel bulunmamaktadır[723].

Hamiline yazılı kaydi pay üzerinde kurulan intifa hakkının SerPK m. 13/5 hükmü ve Tebliğin 22. maddesi uyarınca bildirilmesiyle intifa konusu pay, hakkı tesis eden pay sahibinin ve intifa hakkı sahibinin kimlik bilgileri ile birlikte izlenecektir (Seri: II No: 3.1 sayılı Tebliğ m. 22/5). Bununla birlikte rehin hakkından farklı olarak (bkz. Seri: II No: 3.1 sayılı Tebliğ m. 22/6) intifa hakkı ile yüklü kaydi payın kimin hesabında izleneceğine dair bir düzenleme getirilmemiştir. Doktrinde intifa konusu hamiline yazılı kaydi payın pay sahibinin hesabına bağlı alt bir hesapta izleneceği ve intifa hakkı sahibinin kimlik bilgilerinin de bu hesapta yer alacağı kabul edilmektedir. Buna göre üzerinde intifa hakkı tesis edilen hamiline yazılı kaydi pay, pay sahibinin hesabında kalmaya devam edeceğinden, SerPK m. 13/5 hükmü ve Tebliğin 22. maddesi uyarınca yapılacak bildirim kural olarak pay sahibinin yatırım kuruluşuna yöneltilecektir[724].

[721] bkz. İkinci Bölüm, II, B, 4, b, (1).
[722] bkz. İkinci Bölüm, I, B, 4, b, (3),
[723] Ünal, s. 435.
[724] Ünal, ss. 435-437.

Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdinde tutulan kayıtlar kurucu değil, açıklayıcı niteliktedir[725]. Dolayısıyla hamiline yazılı kaydi pay üzerindeki intifa hakkı, SerPK m. 13/5 hükmü ve Tebliğin 22. maddesi uyarınca yapılan bildirim sonrasında değil, yazılı intifa sözleşmesi ile birlikte kazanılır. Ancak MKK nezdinde yapılan kayıt, intifa hakkının üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi açısından önem taşımaktadır (SerPK m. 13/5)[726].

III. HAMİLİNE YAZILI PAYLARIN REHNE KONU OLMASI VE PAYIN TÜRLERİNE GÖRE REHNİN KURULMASI

A. Rehin Hakkı Kavramı ve Hamiline Yazılı Payların Rehin Hakkına Konu Olabilirliği

1. Rehin Hakkı Kavramı

Bir borç ilişkisinde borçlunun malvarlığı, alacaklının alacağının güvencesini oluşturmaktadır. Ne var ki borçlunun malvarlığında zamanla meydana gelebilecek değişimler ve alacaklının borçlunun malvarlığına yönelmesi bakımından diğer alacaklılara kıyasla öncelik hakkının bulunmaması, bu güvenceyi zayıflatmaktadır[727]. Bu nedenle borçlunun borcunu ifa etmemesi rizikosuna karşı alacağın teminat altına alınması, alacaklı açısından büyük önem taşımaktadır.

Teminat, şahsi ve ayni olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Tipik örneği kefalet olan şahsi teminat sayesinde alacaklı, alacağının ifa edilmemesi durumunda borçlunun yanında üçüncü bir kişinin de malvarlığına başvurabilme imkanı elde etmektedir[728]. Ayni teminatta ise alacaklıya, borçluya veya üçüncü bir kişiye ait malvarlığı unsurları üzerinde ayni bir hak sağlanmakta[729] ve borcun ifa edilmemesi halinde, teminat olarak

---

[725] bkz. Birinci Bölüm, II, E, 2, b, (2), (ii).

[726] Hamiline yazılı kaydi payların devrine ilişkin olarak bu yönde bkz. İkinci Bölüm, I, B, 4, b, (3), dn. 510'daki yazarlar.

[727] Erden Kuntalp, "Teminat Kavramı, Teminat Türleri ve Bunlardan Doğan Sorumluluk", **Prof. Dr. Reha Poroy'a Armağan,** İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1995, ss. 264-265; Göksoy, s. 57.

[728] Burak Özen, **Kefalet Sözleşmesi,** 4. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017, (Kefalet), ss. 5-6; Kuntalp, s. 287; Göksoy, s. 57.

[729] Sirmen, Eşya, s. 541; Kuntalp, s. 280; Özen, Kefalet, s. 2.

gösterilen malvarlığı değerinden borçlunun diğer alacaklılarına göre öncelikle yararlanma imkanı tanınmaktadır[730]. Ayni teminatın tipik örneğini ise rehin hakkı teşkil etmektedir[731].

Teminat amacına yönelik bir ayni hak olan rehin hakkı, borçlunun borcunu ifa etmemesi durumunda alacaklıya rehin konusu malvarlığı değerini paraya çevirme ve elde edilen miktardan alacağını öncelikle karşılama yetkisini vermektedir[732]. Rehin hakkı, sahibine kullanma ve yararlanma yetkileri tanımayıp yalnızca paraya çevirme yetkisi tanıdığından, sınırlı ayni hak niteliği taşımaktadır[733]. Ancak rehin hakkı sahibi, sahip olduğu paraya çevirme yetkisini borcun ifa edilmemesi geciktirici şartının gerçekleşmesi durumunda kullanabilmektedir[734].

Rehin hakkı bir alacağın ifasını teminat altına almak amacıyla kurulduğundan, varlığı ve geçerliliği de söz konusu alacağın geçerli bir şekilde var olmasına bağlıdır. Bu açıdan rehin hakkı, asıl alacağa bağlı, fer'i bir hak niteliği taşımaktadır[735]. Rehin hakkının fer'i niteliği yalnızca varlığı ve geçerliliğinde değil, asıl alacağın devriyle birlikte rehin hakkının kendiliğinden devralana geçmesi ve asıl alacağın herhangi bir sebeple sona ermesiyle rehin hakkının da kendiliğinden sona ermesinde de kendini göstermektedir[736].

Rehin hakkı borçlu tarafından kurulabileceği gibi, üçüncü bir kişi tarafından borçlu lehine de kurulabilir. Rehnin borçlu tarafından verilmesi durumunda borçlu hem bu sıfatıyla borcu ifa etmekle hem de rehin veren sıfatıyla rehin konusu malvarlığı değerinin paraya çevrilmesine katlanmakla yükümlü olacaktır[737]. Bu arada borçlunun şahsi sorumluluğu da devam ettiğinden, teminatın alacağı karşılamaması halinde alacaklı borçlunun diğer malvarlığı değerlerine de başvurabilecektir[738]. Rehnin üçüncü bir kişi tarafından verilmesi hâlinde ise rehin verenin söz konusu alacak açısından

730 Kuntalp, s. 297; Özen, Kefalet, s. 4.
731 Göksoy, s. 57.
732 Faruk Acar, **Rehin Hukuku Dersleri,** Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, s. 1; Oğuzman ve diğerleri, s. 887; Sirmen, Eşya, s. 542; Yılmaz, s. 5.
733 Acar, s. 5; Göksoy, s. 58; Yılmaz, ss. 5-6.
734 Göksoy, s. 58.
735 Sirmen, Eşya, s. 543; Serozan, Eşya, ss. 343-344; Acar, s. 8; Göksoy, s. 58.
736 Sirmen, Eşya, s. 544; Serozan, Eşya, s. 344; Acar, ss. 9-11.
737 Sirmen, Eşya, s. 544; Göksoy, s. 58.
738 Sirmen, Eşya, s. 544; Özen, Kefalet, s. 4.

şahsi bir sorumluluğu olmayacak, yalnızca rehin konusu malvarlığı değeri ile sınırlı bir sorumluluğu söz konusu olacaktır[739].

2. Hamiline Yazılı Payların Rehin Hakkına Konu Olabilirliği ve Uygulanacak Hükümler

Türk Medeni Kanununda rehin hakkı, taşınmaz rehni ve taşınır rehni olmak üzere iki ayrı bölümde düzenlenmiş, taşınır rehnine ilişkin bölümde alacaklar ve diğer haklar üzerinde kurulan rehin haklarına da yer verilmiştir. Görüldüğü üzere yalnızca taşınmaz ve taşınır eşya değil, hakların da rehin hakkına konu olması mümkündür. Hamiline yazılı pay da pay sahipliği haklarını temsil ettiğinden, bunlar üzerinde kurulan rehin hakları da hak üzerinde rehin hakkı niteliği taşımaktadır[740].

Bir hak üzerinde rehin hakkı tesis edilebilmesi için o hakkın bağımsız bir şekilde devredilebilir (TMK m. 954/1; Art. 899 Abs. 1 ZGB) ve para ile değerlendirilebilir olması zorunludur[741]. Zira bu nitelikleri taşımayan bir hakkın paraya çevrilmesi mümkün olmadığından, alacaklının alacağı için bir teminat teşkil etmesi de imkansızdır[742]. Bağımsız bir şekilde devredilmesi ve para ile değerlendirilmesi mümkün olmayan bir hak üzerinde rehin hakkı kurulmasına yönelik işlem TBK m. 27 (Art. 20 OR) gereğince kesin hükümsüzdür[743].

Hamiline yazılı paylar payın devredilebilirliği ilkesi gereğince serbestçe devredilebildiğinden ve bunların devrine esas sözleşmeyle[744] veya *pactum de non cedendo* ile üçüncü kişilere karşı etkili olacak şekilde sınırlama getirilemeyeceğinden[745], hamiline yazılı paylar rehin hakkına konu olması mümkündür. Ne var ki yalnızca para ile değerlendirilebilir hakların rehin hakkına konu olabilmesinin bir sonucu olarak, hamiline yazılı pay üzerinde kurulan rehnin konusunu

---

739 Sirmen, Eşya, s. 545; Özen, Kefalet, s. 4; Göksoy, s. 58.

740 Aslı Makaracı Başak, **Taşınır Rehni Sözleşmesi,** On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2014, s. 48; Göksoy, s. 59; Yılmaz, s. 8.

741 Dieter Zobl, **Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Sachenrecht, Die beschränkten dinglichen Rechte, Das Fahrnispfand, Art. 888-906 ZGB, mit kurzem Überblick über das Versatzpfand (Art. 907-915 ZGB), (Berner Kommentar Band/Nr. IV/2/5/2),** 2. Auflage, Stämpfli Verlag, Bern, 1996, Art. 899 ZGB, No. 28-33; Leemann, Art. 899 ZGB, No. 3-5; Oftinger ve Bär, Art. 899 ZGB, No. 10; Oğuzman ve diğerleri, s. 1039; Sirmen, Eşya, s. 643; Göksoy, ss. 69-70; Yılmaz, s. 24.

742 Leemann, Art. 899 ZGB, No. 5; Oğuzman ve diğerleri, s. 1039; Yılmaz, s. 24.

743 Oftinger ve Bär, Art. 899 ZGB, No. 26; Göksoy, s. 70.

744 bkz. İkinci Bölüm, I, C, 1.

745 bkz. İkinci Bölüm, I, C, 2, b, (3), (v). Aksi görüşte bkz. dn. 627'deki yazarlar.

bütün pay sahipliği hakları değil, yalnızca paraya çevrilebilir nitelikteki malvarlığı hakları oluşturur[746]. Bununla birlikte rehnin paraya çevrilmesi sonucunda payı iktisap eden kimse yalnızca rehnin konusunu oluşturan malvarlığı haklarını değil, bütün pay sahipliği haklarını devralmaktadır[747].

Pay sahipliği hakları alacak hakkı niteliği taşımadığından, hamiline yazılı pay üzerinde kurulan rehin hakkı, "alacaklar ve diğer haklar üzerinde rehin" ayrımı bakımından "diğer haklar üzerinde rehin" başlığı altında değerlendirilmelidir[748]. Bu açıdan hamiline yazılı pay üzerindeki rehin haklarına öncelikle Türk Medeni Kanununun diğer haklar üzerinde rehne ilişkin hükümleri uygulanacaktır. Ancak rehnin konusunu oluşturan malvarlığı hakları belirli işlemlerin gerçekleşmesi sonrasında anonim şirkete karşı alacak haklarına dönüştüğünden, alacak rehnine ilişkin hükümlerin de niteliğine uygun düştüğü ölçüde hamiline yazılı pay rehnine uygulanması mümkündür[749]. Ayrıca Türk Medeni Kanununun 954. maddesinin ikinci fıkrası (Art. 899 Abs. 2 ZGB) uyarınca hak rehnine ilişkin düzenleme bulunmadığı durumlarda teslime bağlı taşınır rehni hükümleri de hamiline yazılı paylar üzerinde tesis edilen rehin hakları bakımından kıyasen uygulama alanı bulacaktır[750]. Bunun dışında taşınmaz rehni hükümlerinin taşınır rehninde de uygulanabileceği kabul edilen bir kısmı[751], alacağın temliki hükümleri[752] ve intifa hakkına ilişkin bazı düzenlemelerin de kıyasen hamiline yazılı pay rehnine uygulanabileceği kabul edilmektedir[753].

---

[746] Bürgi, Vorbemerkungen zu den Artikeln 683-687, No. 39; Oftinger ve Bär, Art. 899 ZGB, No. 32; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 125; Göksoy, s. 59; Bärtschi, s. 267; Yılmaz, s. 26. Aksi görüşte bkz. Zobl, Art. 899 ZGB, No. 90. Yazara göre yalnızca malvarlığı hakları değil, bütün pay sahipliği hakları rehnin konusunu oluşturur. Aksi takdirde rehnin paraya çevrilmesi durumunda payı iktisap eden kimsenin bütün pay sahipliği haklarını devralmasını açıklamak mümkün değildir.

[747] Oftinger ve Bär, Art. 899, No. 32; Bärtschi, s. 267.

[748] Oftinger ve Bär, Art. 890, No. 90; Zobl, Art. 900 ZGB, No. 21; Göksoy, s. 62; Yılmaz, s. 9. Aksi görüşte bkz. A. Lâle Sirmen, **Alacak Rehni,** Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1990, (Alacak Rehni), ss. 56-57. Yazara göre pay rehninde kâr payı ve tasfiye payı gibi para alacakları ön plana çıktığından, pay rehninin alacak rehni olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Kanaatimizce *Göksoy*'un da haklı olarak belirttiği üzere, sadece malvarlığı haklarının rehnin kapsamına dahil olması ve bu hakların belirli işlemler sonucunda alacak haklarına dönüşmesi, söz konusu hakların alacak hakkı değil, pay sahipliği hakkı olma niteliğini değiştirmemektedir (Göksoy, s. 63.). Bu nedenle hamiline yazılı pay üzerinde tesis edilen rehin hakkının alacak rehni niteliği taşıdığı yönündeki görüşe katılmak mümkün değildir.

[749] Göksoy, s. 63; Yılmaz, s. 27.

[750] Leemann, Art. 899 ZGB, No. 24; Oftinger ve Bär, Art. 899 ZGB, No. 107; Zobl, Art. 899 ZGB; No. 181; Göksoy, s. 68.

[751] bkz. Göksoy, s. 74; Yılmaz, s. 27.

[752] bkz. Göksoy, s. 69.

[753] bkz. Göksoy, ss. 77-78.

3. Hamiline Yazılı Pay Üzerinde Rehin Hakkı Kurulmasına Duyulan İhtiyaç

Ticari hayatta duydukları kredi ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla tacirler sıklıkla bankalar ile kredi sözleşmeleri yapma yoluna gitmektedir. İşte bu kredi sözleşmelerinden doğan borçları güvence altına almak için bankaların en çok tercih ettikleri yöntem kıymetli evrak veya kıymet haklarının rehni olmaktadır[754]. Hamiline yazılı pay senetleri ve hamiline yazılı kaydi paylar da kredi borçlularının bankalar lehine rehnettikleri kıymetli evrak ve kıymet hakları içerisinde önemli bir yer tutmaktadır. Bankaların hamiline yazılı pay rehnini tercih etmesindeki nedenlerden biri, bunun faaliyet alanlarının bir parçası olmasıdır[755]. Ayrıca hamiline yazılı paylar üzerinde rehin hakkının kolayca tesis edilebilmesi, borcun ifa edilmemesi durumunda satış işlemlerinin kolay ve masrafsız olması[756] ve hamiline yazılı payların piyasa değerlerinde satılmasının nispeten kolay olması, hamiline yazılı pay rehnini bankalar açısından cazip kılan diğer faktörlerdir[757].

Hamiline yazılı pay rehninin uygulamada daha çok bankalar ile yapılan kredi sözleşmelerinde kullanılması, hamiline yazılı payların diğer borçları güvence altına almak için rehnedilemeyeceği anlamına gelmemektedir. Sadece kredi sözleşmelerinden doğan borçları değil, her türlü borcu teminat altına almak için hamiline yazılı pay rehninden yararlanılması mümkündür[758].

---

754 Daniel A. Guggenheim ve Anath Guggenheim, **Les contrats de la pratique bancaire suisse,** 5e éd., Stämpfli Editions, Berne, 2014, s. 375.
755 Guggenheim ve Guggenheim, s. 375.
756 Yılmaz, s. 2.
757 Guggenheim ve Guggenheim, s. 375; Yılmaz, s. 2.
758 Yılmaz, s. 2.

B. Hamiline Yazılı Paylar Üzerinde Rehin Hakkı Kurulması

1. Senede Bağlanmamış (Çıplak) Hamiline Yazılı Payların Üzerinde Rehin Hakkı Kurulması

a. Borçlandırıcı İşlem

Senede bağlanmamış paylar da tıpkı senede bağlanmış paylar gibi her türlü hukuki işleme konu olabildiğinden[759], bedeli tamamen ödenmiş olsun veya olmasın senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar üzerinde rehin hakkı tesis edilmesi mümkündür. Hamiline yazılı çıplak pay üzerinde rehin hakkı, aşağıda açıklanacağı üzere rehin sözleşmesi adı verilen bir tasarruf işlemi ile kurulmaktadır[760]. Söz konusu işlemin hukuki sebebini kural olarak bir borçlandırıcı işlem oluşturmaktadır[761]. Genellikle rehin veren ile rehin alan arasında yapılan bir sözleşme niteliğini taşıyan ve geçerliliği kural olarak herhangi bir şekle tabi olmayan[762] bu işlem ile rehin veren sahip olduğu hamiline yazılı pay üzerinde rehin alan lehine bir rehin hakkı kurma borcu altına girmektedir[763].

Borçlandırıcı işlem, tasarruf işlemi niteliğindeki rehin sözleşmesinden önce yapılan ayrı bir sözleşme şeklinde karşımıza çıkabileceği gibi, uygulamada daha sık karşılaşıldığı üzere rehin sözleşmesi içerisinde de yer alabilir[764]. Bu açıdan rehin sözleşmesi, bir yandan borçlandırıcı işlem diğer yandan tasarruf işlemi olmak üzere iki farklı işlevi yerine getirmektedir[765].

---

[759] bkz. Birinci Bölüm, II, B, 1; İkinci Bölüm, I, B, 1, a.
[760] bkz. İkinci Bölüm, III, B, 1, b.
[761] Sirmen, Alacak Rehni, s. 41.
[762] Leemann, Art. 900 ZGB, No. 12; Zobl, Art. 900 ZGB, No. 37; Sirmen, Alacak Rehni, s. 41; Göksoy, s. 86; Yılmaz, s. 37. Aksi görüşte bkz. Oftinger ve Bär, Art. 900 ZGB, No. 12. Yazarlara göre rehin sözleşmesi tasarruf işlemi değil, borçlandırıcı işlem niteliği taşıdığından, rehin hakkı kurulması borcunu doğuran işlem Art. 900 Abs. 1 ZGB (TMK m. 955/1) hükmü gereğince yazılı şekle tabidir.
[763] Leemann, Art. 900 ZGB, No. 11; Sirmen, Alacak Rehni, s. 41.
[764] Sirmen, Alacak Rehni, s. 42; Göksoy, s. 83; Makaracı Başak, s. 154.
[765] Zobl, Art. 900 ZGB, No. 35; Göksoy, s. 83. *Oftinger ve Bär*'e göre kural olarak rehin sözleşmesi borçlandırıcı işlem, senedin rehin alana teslimi ise tasarruf işlemi niteliği taşımaktadır. Ancak istisnai olarak senede bağlanmamış alacaklarda borçlandırıcı işlem ve tasarruf işlemi safhası rehin sözleşmesinde birleşmektedir (bkz. Oftinger ve Bär, Art. 900 ZGB, No. 12-13).

Borçlandırıcı işleme ilişkin genel olarak hamiline yazılı payların devri bağlamında yukarıda yapılan açıklamalar senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar üzerinde rehin hakkı kurulması borcu doğuran işlemler için de geçerlidir[766].

b. Tasarruf İşlemi

Senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar üzerinde rehin hakkı tesis edilmesini sağlayan tasarruf işlemi, diğer haklar üzerinde rehin kurulmasına ilişkin TMK m. 955/3 (Art. 900 Abs. 3 ZGB) hükmü çerçevesinde gerçekleşmektedir[767]. Söz konusu hükme göre alacak hakkı dışındaki diğer haklar üzerinde rehin hakkı tesis edilebilmesi için alacak üzerinde rehin kurulmasını sağlayan yazılı rehin sözleşmesine ek olarak o hakkın devri için öngörülen şekle de uyulması gerekmektedir. Ancak senede bağlanmamış hamiline yazılı payların devri için yazılı devir sözleşmesinin yapılması gerekli ve yeterli olduğundan bunlar üzerinde rehin hakkı kurulması için yazılı rehin sözleşmesinin yanında ek bir şekil şartı aranmamaktadır[768]. Bu açıdan alacak rehni ile senede bağlanmamış hamiline yazılı pay rehni arasında pratikte bir farklılık bulunmamaktadır.

Tasarruf işlemi niteliği taşıyan rehin sözleşmesinin[769] yazılı şekilde yapılması bir geçerlilik şartıdır (TBK m. 12/2; Art. 11 Abs. 1 OR)[770]. Dolayısıyla bu şekle aykırı olarak akdedilen rehin sözleşmeleri geçersizdir ve senede bağlanmamış hamiline yazılı pay üzerinde böyle bir sözleşmeye dayanarak rehin hakkı elde edilmesi mümkün değildir. Kanunda yazılı şekilde yapılması öngörülen bir sözleşmenin geçerli olabilmesi için yalnızca borç altına girenin imzası yeterli olduğundan (TBK m. 14/1; Art. 13 OR), rehin sözleşmesinde pay üzerinde rehin hakkı tesis eden kimsenin imzasının varlığı gerekli ve yeterlidir. Rehin alacaklısının imzası ise zorunlu olmayıp sadece tamamlayıcı nitelik taşımaktadır[771].

---

766 bkz. Birinci Bölüm, I, A.
767 Zobl, Art. 900 ZGB, No. 105; Göksoy, s. 82.
768 Oftinger ve Bär, Art. 900 ZGB, No. 97; Göksoy, s. 87.
769 Leemann, Art. 900 ZGB, No. 10; Zobl, Art. 900 ZGB, No. 35; Göksoy, s. 83. *Oftinger ve Bär*'e göre rehin sözleşmesi yalnızca senede bağlanmamış hakların rehni söz konusuysa tasarruf işlemi niteliği taşımaktadır (bkz. Oftinger/Bär, Art. 900 ZGB, No. 13.).
770 Oftinger ve Bär, Art. 900 ZGB, No. 20; Zobl, Art. 900 ZGB, No. 32; Göksoy, s. 86.
771 Leemann, Art. 900 ZGB, No. 16-17; Oftinger ve Bär, Art. 900 ZGB, No. 20; Zobl, Art. 900 ZGB, No. 30; Göksoy, s. 86.

Her tasarruf işlemi gibi rehin sözleşmesinin de geçerli olabilmesi için rehin verenin rehin konusu hamiline yazılı çıplak pay üzerinde tasarruf yetkisinin bulunması zorunludur[772]. Aksi takdirde rehin alanın senede bağlanmamış hamiline yazılı pay üzerindeki rehin hakkını geçerli bir şekilde elde etmesi söz konusu olmaz. Hak üzerinde rehin hakkının iyiniyetle iktisabı kural olarak mümkün olmadığından, rehin alanın iyiniyetli olması da bu sonucu değiştirmeyecektir[773].

Senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar üzerinde rehin hakkı kurulmasına ilişkin burada yapılan açıklamalar, bedeli tamamen ödenmiş olsun veya olmasın bütün hamiline yazılı çıplak paylar için geçerlidir. Pay üzerinde rehin hakkı kurulması, payın sahibini ve pay bedelini ödeme borcunun borçlusunu değiştirmeyeceğinden, bedeli tamamen ödenmemiş payların devrini anonim şirketin onayına bağlayan TTK m. 491/1 (Art. 685 Abs. 1 ZGB) hükmünün bu payların rehnine kıyasen uygulanması söz konusu değildir[774]. Ancak rehnin paraya çevrilmesi hâlinde pay sahibi ve dolayısıyla pay bedelini ödeme borcunun borçlusu değişeceğinden, bu durumun ayrıca ele alınması gerekmektedir. TTK m. 491/1 (Art. 685 Abs. 1 ZGB) hükmü uyarıca cebri icra yoluyla gerçekleşen devirlerde anonim şirketin rızası aranmayacağından, bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak pay üzerindeki rehin hakkının bu yolla paraya çevrilmesi[775] durumunda anonim şirketin onayına ihtiyaç bulunmamaktadır. Buna karşılık bedeli tamamen ödenmemiş pay üzerindeki rehnin serbest pazarlık yoluyla paraya çevrilmesi[776] hâlinde anonim şirketin buna onay vermesi gerekmektedir[777].

[772] bkz. Birinci Bölüm, I, A.
[773] Leemann, Art. 900 ZGB, No. 38-39; Oftinger ve Bär, Art. 900 ZGB, No. 103; Zobl, Art. 900 ZGB, No. 41; Sirmen, Alacak Rehni, ss. 50-51; Göksoy, ss. 92-93.
[774] Zobl, Art. 899 ZGB, No. 95; Göksoy, s. 174.
[775] Pay rehninin cebri icra yoluyla paraya çevrilmesi hakkında bkz. Göksoy, s. 334 vd.
[776] Pay rehninin serbest pazarlık yoluyla paraya çevrilmesi hakkında bkz. Göksoy, s. 352 vd.
[777] Zobl, Art. 899 ZGB, No. 96-97.

2. Senede Bağlanmış Hamiline Yazılı Payların Üzerinde Rehin Hakkı Kurulması

a. Borçlandırıcı İşlem

Hamiline yazılı pay senetleri gerçek anlamda hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşıdığından, hamiline yazılı senetlerin rehnine ilişkin TMK m. 956/1 hükmü gereğince bunların rehni teslime bağlı taşınır rehni hükümleri çerçevesinde gerçekleşecektir[778]. Teslime bağlı taşınır rehninde rehin hakkı tesisini sağlayan tasarruf işleminin hukuki sebebini genellikle kendisinden önce yapılan ve rehin sözleşmesi olarak adlandırılan bir borçlandırıcı işlem oluşturmaktadır[779]. Alacakların ve diğer haklar üzerinde rehin hakkı tesis edilmesini sağlayan ve doktrindeki hâkim görüşe göre tasarruf işlemi niteliği taşıyan rehin sözleşmesinden[780] farklı olarak teslime bağlı taşınır rehninin hukuki sebebini oluşturan rehin sözleşmesinin geçerliliği herhangi bir şekle tabi değildir[781].

Borçlandırıcı işlem niteliği taşıyan rehin sözleşmesi ile birlikte rehin veren hamiline yazılı pay senedi üzerinde rehin hakkı tesis etmeyi borçlanmaktadır, yoksa bu işlem pay senedi üzerinde rehin hakkının kazanılmasını sağlamamaktadır[782].

b. Tasarruf İşlemi

(1) Senet Zilyetliğinin Devri

Hamiline yazılı pay senetlerinin gerçek anlamda hamiline yazılı kıymetli evrak olmasının bir sonucu olarak bunların rehni hamiline yazılı kıymetli evrakın rehnine ilişkin TMK m. 956/1 (Art. 901 Abs. 1 ZGB) hükmüne tabidir[783]. Buna göre hamiline

---

778 Leemann, Art. 901 ZGB, No. 11; Zobl, Art. 901 ZGB, No. 1; Sirmen, Alacak Rehni, s. 61.
779 Zobl, Art. 901 ZGB, No. 45; Sirmen, Eşya, s. 627; Acar, s. 180.
780 bkz. İkinci Bölüm, III, B, 1, b.
781 Nicolas Iynedjian, "Gage d'actions", **Aspects actuels du droit de société anonyme,** éds. François Dessemontet, Pierre-André Oberson, Alain Thévenaz ve Mathieu Blanc, CEDIDAC, Lausanne, 2005, s. 114; Zobl, Art. 901 ZGB, No. 45; Acar, s. 180; Göksoy, s. 104; Makaracı Başak, s. 149;
782 Makaracı Başak, ss. 109-110.
783 Bürgi, Art. 683 OR, No. 21; Aytaç, s. 118; Göksoy, s. 96. Belirtmek gerekir ki taraflar kıymetli evrakın rehnini kolaylaştıran bu düzenlemeye rağmen dilerlerse hamiline yazılı pay senedi üzerinde adi alacakların ve hakların rehnine ilişkin TMK m. 955 (Art. 900 ZGB) hükmü uyarınca rehin hakkı

yazılı pay senedi üzerinde rehin hakkı kurulabilmesi için senedin rehin alacaklısına teslim edilmesi gerekli ve yeterlidir. Görüldüğü üzere hamiline yazılı pay senetleri diğer hukuki işlemlerde olduğu gibi[784] rehin hakkının kurulması bakımından da taşınır eşya hükümlerine tabi tutulmuştur[785]. Dolayısıyla teslime bağlı taşınır rehnine ilişkin hükümlerin hamiline yazılı pay senetlerinin rehninde de göz önünde bulundurulması gerekmektedir[786].

Her ne kadar Kanunda senetlerin tesliminden söz edilmiş olsa da doktrinde haklı olarak belirtildiği üzere bu ifadeyi dar anlamda teslim olarak değil, zilyetliğin devri olarak anlamak gerekmektedir[787]. Nitekim kıymetli evraka ilişkin genel bir hüküm olan TTK m. 647/1 (Art. 967 Abs. 1 OR)'de de kıymetli evrak üzerinde mülkiyet veya intifa ya da rehin gibi sınırlı bir yani hak kurulması için senet zilyetliğinin devredilmesi gerektiği belirtilmiştir[788]. Dolayısıyla hamiline yazılı pay senetleri üzerinde zilyetliğin teslimsiz devir şekillerinden[789] yararlanılarak da rehin hakkı kurulması mümkündür. Ancak hamiline yazılı pay senetlerinin devrinden ve bunlar üzerinde intifa hakkı kurulmasından farklı olarak, her teslimsiz zilyetlik devri şekli hamiline yazılı pay senedi üzerinde rehin hakkı kurulması bakımından elverişli değildir[790].

Zilyetliğin teslimsiz devir şekillerinden hangilerinin hamiline yazılı pay senedi üzerinde rehin hakkı tesis etmek açısından uygun olduğu, teslime bağlı taşınır rehnine ilişkin TMK m. 939/3 (Art. 884 Abs. 3 ZGB) hükmü göz önünde bulundurularak tespit edilmelidir[791]. Söz konusu hükme göre taşınır fiilen yalnızca rehin verenin hâkimiyetinde kaldığı sürece rehin hakkının kurulması mümkün değildir. Bu düzenlemenin amacı, rehin konusunun rehin verenin dolaysız zilyetliğinden çıkarak rehin hakkının kamuya karşı açıklığa kavuşturulmasını sağlamak[792] ve malvarlığı

---

tesis edebilirler (bkz. Oftinger ve Bär, Art. 901 ZGB, No. 2; Zobl, Art. 901 ZGB, No.3; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 125; Göksoy, s. 95.).

784 Hamiline yazılı pay senetlerinin devri hakkında bkz. İkinci Bölüm, I, B, 2; Hamiline yazılı pay senetleri üzerinde intifa hakkı kurulması hakkında bkz. İkinci Bölüm, II, B, 2.

785 Oftinger ve Bär, Art. 901 ZGB, No. 4; Zobl, Art. 901 ZGB, No. 1; Oğuzman ve diğerleri, s. 1041; Sirmen, Alacak Rehni, s. 61; Göksoy, s. 97.

786 Göksoy, s. 97.

787 Jäggi, Art. 967 OR, No. 58; Oftinger ve Bär, Art. 901 ZGB, No. 33; Göksoy, s. 97; Yılmaz, s. 54.

788 Oftinger ve Bär, Art. 901 ZGB, No. 33; Göksoy, s. 97; Yılmaz, s. 54.

789 bkz. İkinci Bölüm, I, B, 2, b, (2), (i), (b), (bb).

790 Göksoy, s. 98; Yılmaz, s. 55.

791 Sirmen, Alacak Rehni, s. 62; Göksoy, s. 98.

792 Oğuzman ve diğerleri, s. 1013.

üzerinde rehin hakkı bulunan kişilerin kendilerini kredibilitesi yüksek kişiler olarak göstermelerini engellemektir[793].

TMK m. 939/3 (Art. 884 Abs. 3 ZGB) hükmü gereğince hamiline yazılı pay senedi üzerinde rehin hakkının kurulabilmesi için rehin verenin o pay senedi üzerindeki dolaysız hâkimiyetini ve pay senedi üzerinde tek başına tasarrufta bulunma imkânını kaybetmelidir. Bunun sonucu olarak zilyetliğin hükmen teslimi yoluyla hamiline yazılı pay senedinin rehnedilmesi mümkün değildir[794]. Zira hükmen teslimde zilyetliği devreden, devralana dolaylı zilyetlik tanıyarak eşya üzerindeki dolaysız hâkimiyetini devam ettirmektedir[795].

Buna karşılık, yine devralana hamiline yazılı pay senedi üzerinde yalnızca dolaylı zilyetlik tanınmasına rağmen, zilyetliğin havalesi yoluyla[796] rehin hakkı tesis edilebilir[797]. Çünkü teslime bağlı taşınır rehninde önemli olan rehin alana eşya üzerinde doğrudan zilyetlik tanınması değil, rehin verenin eşya üzerindeki dolaysız hâkimiyetini kaybetmesidir[798]. Zilyetliğin havalesinde de hamiline yazılı pay senedinin doğrudan zilyedi rehin veren değil, üçüncü bir kişi, örneğin bankadır[799]. Ancak hamiline yazılı pay senedi üzerinde bu yolla rehin hakkı tesis edilebilmesi için mutlaka havalenin TMK m. 979/2 (Art. 924 Abs. 2 ZGB) hükmü çerçevesinde doğrudan zilyede bildirilmesi gerekmektedir[800]. Bu bildirim yapılmadığı sürece zilyetliğin devri doğrudan zilyet konumundaki üçüncü kişiye karşı hüküm ifade etmeyeceğinden ve rehin veren hamiline yazılı pay senedinin kendisine iadesini sağlayarak rehin konusu üzerinde tek başına tasarrufta bulunabileceğinden, rehin hakkının geçerli bir şekilde kurulması mümkün değildir[801].

Hamiline yazılı pay senedinin zilyetliğinin devri, rehin alana pay senedi üzerinde tek başına zilyetlik tanınması şeklinde olabileceği gibi, rehin alan ve rehin veren lehine birlikte zilyetlik kurulması şeklinde de olabilir. Ancak birlikte zilyetlik

---

793 Serozan, Eşya, s. 346; Göksoy, s. 99.
794 Jäggi, Art. 967 OR, No. 61; Oftinger ve Bär, Art. 901 ZGB, No. 34; Zobl ve Thurnherr, Art. 884 ZGB, No. 717; Oğuzman ve diğerleri, s. 1013; Göksoy, s. 103; Iynedjian, s. 115; Yılmaz, s. 59.
795 bkz. İkinci Bölüm, I, B, 2, b, (2), (i), (b), (bb), (bbb).
796 Zilyetliğin havalesi için bkz. İkinci Bölüm, I, B, 2, b, (2), (i), (b), (bb), (ccc).
797 Oftinger ve Bär, Art. 901 ZGB, No. 34; Zobl ve Thurnherr, Art. 884 ZGB, No. 684; Oğuzman ve diğerleri, s. 1012; Sirmen, Alacak Rehni, s. 48; Göksoy, s. 102; Iynedjian, s. 114; Yılmaz, s. 57.
798 Serozan, Eşya, s. 346; Göksoy, s. 102.
799 bkz. İkinci Bölüm, I, B, 2, b, (2), (i), (b), (bb), (ccc).
800 Jäggi, Art. 967 OR, No. 62; Zobl ve Thurnherr, Art. 884 ZGB, No. 698; Sirmen, Alacak Rehni, s. 48; Serozan, Eşya, ss. 345-346; Göksoy, s. 102; Iynedjian, s. 114; Yılmaz, s. 57-58.
801 Zobl ve Thurnherr, Art. 884 ZGB, No. 698; Sirmen, Alacak Rehni, s. 48.

kurulması yoluyla hamiline yazılı pay senedinin geçerli bir şekilde rehnedilebilmesi için rehin verenin o pay senedi üzerinde tek başına tasarrufta bulunma imkânına sahip olmaması gerekmektedir. Bu nedenle rehin verenin ancak rehin alanın katılması ile fiili hâkimiyetini kullanabildiği elbirliğiyle zilyetlik pay senedi üzerinde rehin hakkı tesisine elverişli iken, her bir zilyedin birbirinden bağımsız olarak senet üzerinde tasarruf edebildiği müşterek zilyetlik, rehin hakkının kurulmasını sağlamaz[802]. Bu bağlamda örneğin kiralık bir kasada pay sahibi adına saklanan hamiline yazılı pay senetlerinin anahtarlardan birinin rehin alana teslimi yoluyla rehnedilebilmesi için kasanın hem rehin verenin hem de rehin alanın anahtarlarının bir araya gelmesi şartıyla açılması gerekmektedir. Rehin verenin ve rehin alanın anahtarları birbirinden bağımsız olarak kasayı açabiliyorsa, hamiline yazılı pay senetleri üzerinde bu yolla rehin hakkı kurulması mümkün değildir[803].

(2) Ayni Sözleşme

Hamiline yazılı pay senedinin geçerli bir şekilde rehnedilebilmesi için rehin veren ile rehin alan arasında, zilyetliğin rehin hakkı kurmak amacıyla rehin alana geçirildiğine ilişkin bir anlaşma yapılması gerekmektedir[804]. Türk-İsviçre Medeni Kanunlarında düzenlenmemekle birlikte doktrinde ayni sözleşme olarak adlandırılan bu anlaşmanın taşınır mülkiyetinin kazanılmasında olduğu gibi taşınır eşya üzerinde rehin hakkı kurulmasında da gerekli olduğu kabul edilmektedir[805]. Nitekim yukarıda hamiline yazılı pay senetlerinin devri ve hamiline yazılı pay senetleri üzerinde intifa hakkı kurulması bağlamında da belirtildiği üzere[806], TTK m. 647 hükmünde de kıymetli evrakın zilyetliğinin "sınırlı bir ayni hak kurulması amacıyla" devredilmesinden söz edilerek hamiline yazılı pay senedi üzerinde rehin hakkı gibi sınırlı bir ayni hak kurulmasının tarafların bu konuda anlaşmasına bağlı olduğu ortaya

[802] Oğuzman ve diğerleri, ss. 1013-1014; Sirmen, Alacak Rehni, s. 46; Göksoy, ss. 101-102; Yılmaz, ss. 59-60.
[803] Jäggi, Art. 967 OR, No. 59; Sirmen, Alacak Rehni, s. 47; Göksoy, s. 100; Yılmaz, s. 60.
[804] Aytaç, ss. 118-119; Sirmen, Alacak Rehni, s. 61; Oğuzman ve diğerleri, s. 1012; Yılmaz, ss. 54-55.
[805] Oğuzman ve diğerleri, ss. 1012-1013.
[806] bkz. Hamiline yazılı pay senetlerinin devri hakkında bkz. İkinci Bölüm, I, B, 2; hamiline yazılı pay senetleri üzerinde intifa hakkı kurulması hakkında bkz. İkinci Bölüm, II, B, 2.

konulmuştur. Sonuç olarak hamiline yazılı pay senedinin rehnini sağlayan tasarruf işlemi, zilyetliğin devri ve ayni sözleşme olmak üzere iki aşamadan oluşmaktadır[807].

Ayni sözleşmeye ilişkin olarak hamiline yazılı pay senetlerinin devri bağlamında yukarıda yapılan açıklamalar[808], hamiline yazılı pay senetlerinin rehnine yönelik anlaşmalar bakımından da geçerlidir. Buna göre hamiline yazılı pay senedinin zilyetliğinin mülkiyet devri amacıyla nakledildiği karine olarak kabul edildiğinden, senet zilyetliğinin pay üzerinde intifa hakkı tesis etmek amacıyla devredildiğini iddia eden kimsenin bu iddiasını ispatlaması gerekmektedir. Dolayısıyla geçerliliği herhangi bir şekle tabi olmamakla birlikte hamiline yazılı pay senetlerinin rehnine ilişkin ayni sözleşmenin yazılı şekilde yapılmasında[809], hatta zilyetliğin rehin hakkı kurma amacıyla devredildiğinin senet üzerinde belirtilmesinde ispat açısından yarar bulunmaktadır[810].

(3) Zilyetliği Devredenin Tasarruf Yetkisinin Bulunması veya Rehin Hakkı Sahibinin İyiniyeti

Hamiline yazılı pay senedinin geçerli bir şekilde rehnedilebilmesi için kural olarak rehin verenin o pay üzerinde tasarruf yetkisinin bulunması zorunludur. Bu açıdan hamiline yazılı pay senedi üzerinde rehin hakkı kurulmasının diğer tasarruf işlemlerinden herhangi bir farkı bulunmayıp yukarıda tasarruf yetkisine ilişkin olarak yapılan açıklamalar[811] bu işlem için de geçerlidir.

Hamiline yazılı pay senedinin rehin verenin tasarruf yetkisi bulunmadan geçerli bir şekilde rehnedilemeyeceği kuralının istisnasını, rehin hakkının iyiniyetle iktisabı oluşturmaktadır. Nitekim hamiline yazılı pay senetleri bakımından da uygulama alanı bulan Türk Medeni Kanununun 939. maddesinin ikinci fıkrasında (Art. 884 Abs. 2 ZGB) rehin verende tasarruf yetkisi olmasa bile rehin konusu taşınıra iyiniyetle zilyet olan kimsenin zilyetlik hükümlerine göre edinimi korunduğu ölçüde rehin hakkı kazanacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla hamiline yazılı pay senetlerinin

---

807 Serozan, Eşya, s. 349; Sirmen, Alacak Rehni, s. 61; Sirmen, Eşya, s. 627; Yılmaz, s. 55.
808 bkz. İkinci Bölüm, I, B, 2, b, (2), (ii).
809 Aytaç, s. 119; Sirmen, Alacak Rehni, s. 61; Göksoy, s. 104; Yılmaz, s. 61.
810 Aytaç, s. 119; Öztan, s. 251.
811 bkz. İkinci Bölüm, I, A.

iyiniyetle iktisabına ilişkin hükümler[812], bunlar üzerinde rehin hakkı kurulmasına da uygulanacaktır.

Buna göre, hamiline yazılı pay senedi üzerinde lehine rehin hakkı tesis edilen kimse, rehin verenin tasarruf yetkisinin bulunmadığını bilmiyorsa ve bilebilecek durumda da değilse, rehin hakkını rehin verendeki tasarruf yetkisi eksikliğine rağmen elde edebilir[813]. Hamiline yazılı kıymetli evrak üzerinde ayni hak iktisabında iyiniyet mutlak anlamda korunduğundan (bkz. TMK m. 990; Art. 935 ZGB), hamiline yazılı pay senedinin sahibinin elinden rızası dışında çıkmış olması da bu sonucu değiştirmeyecektir[814].

Hamiline yazılı pay senetlerinin mülkiyetinin iyiniyetle iktisabından farklı olarak bunlar üzerinde iyiniyetle rehin hakkı kazanılması üçüncü kişilerin pay senedi üzerindeki ayni haklarını sona erdirmemektedir. Bu durumda hamiline yazılı pay senedinin sahibi senet üzerindeki mülkiyet hakkını ve pay sahipliği sıfatını kaybetmemekte ancak sahibi olduğu pay üzerinde kurulan rehin hakkına katlanmak zorunda kalmaktadır. Yine hamiline yazılı pay senedi üzerinde tasarruf yetkisi bulunmayan kimseden iyiniyetle rehin hakkı edinen kişi, aynı pay üzerinde daha önce kurulmuş ancak pay senedinden anlaşılmayan diğer sınırlı ayni haklara göre önceliğe sahiptir[815].

3. Hamiline Yazılı Paylar İçin Çıkarılan İlmühaberler Üzerinde Rehin Hakkı Kurulması

Hamiline yazılı paylar senede bağlanmadan önce bu payları temsilen ilmühaberler çıkarılması ve çıkarılan ilmühaberler üzerinde rehin hakkı tesis edilmesi mümkündür. Ne var ki hamiline yazılı payların ilmühaberlere bağlanması oldukça istisnai bir durum olduğundan bunların rehni ayrıntılı olarak ele alınmayacaktır.

---

812 Hamiline yazılı pay senetlerinin iyiniyetle iktisabına ilişkin olarak bkz. İkinci Bölüm, I, B, 2, b, (2), (iii), (b).

813 Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 125; Sirmen, Alacak Rehni, s. 62; Göksoy, s. 104.

814 Oftinger ve Bär, Art. 884 ZGB, No. 376/377; Zobl ve Thurnherr, Art. 884 ZGB, No. 900; Honsell ve diğerleri (Bauer), BSK-ZGB II, Art. 901 ZGB, No. 6; Sirmen, Alacak Rehni, s. 62; Göksoy, s. 105; Yılmaz, s. 63.

815 İntifa hakkı bağlamında bkz. Kendigelen, İntifa Hakkı, ss. 110-111.

Tıpkı hamiline yazılı pay senetlerinin rehninde olduğu gibi, bunlar yerine çıkarılmış ilmühaberlerin rehninde de ilk aşamayı borçlandırıcı işlem niteliği taşıyan bir rehin sözleşmesi oluşturmaktadır[816]. Hamiline yazılı pay senedi yerine çıkarılan ilmühaberin üzerinde rehin hakkı kurulması ise rehin sözleşmesinin ardından yapılacak bir tasarruf işlemi ile olur. Yukarıda ifade edildiği üzere ilmühaberler kanunen emre yazılı kıymetli evrak niteliği taşıdığından[817], bu payların rehni emre yazılı kıymetli evrakın rehnine ilişkin TMK m. 956/2 (Art. 901 Abs. 2 ZGB) hükmüne tabidir. Buna göre ilmühaberler üzerinde rehin hakkı kurulabilmesi için senet zilyetliğinin rehin alana devrine ek olarak ciro veya yazılı devir beyanının yapılması gerekmektedir (TMK m. 956/2; Art. 901 Abs. 2 ZGB).

Hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler üzerinde rehin hakkı kurulmasını sağlayan ciro türü şeyden önce TTK m. 689 (Art. 1009 OR) hükmünde düzenlenen rehin cirosudur[818]. Söz konusu hükme göre rehin cirosu, "bedeli teminattır", "bedeli rehindir" gibi rehin verme iradesini gösteren herhangi bir kaydı içeren cirodur[819]. Ancak rehin cirosu uygulamada çok tercih edilmemekte ve ilmühaberler daha ziyade gizli rehin cirosu olarak da adlandırılan temlik cirosu ile rehnedilmektedir[820]. Bu durumda tarafların iradeleri pay devrine değil, ilmühaberi rehnetmeye yönelik olduğundan, lehine ciro yapılan kişi ilmühaberin mülkiyetini ve buna bağlı olarak pay sahipliği sıfatını elde etmemekte, yalnızca o ilmühaber üzerindeki rehin hakkını kazanmaktadır[821]. Hamiline yazılı pay senedi yerine çıkarılan ilmühaberin rehin veya temlik cirosu haricinde ayrı bir kağıt üzerinde yer alan yazılı devir veya rehin beyanı ile rehnedilmesi de mümkündür. Ancak bu durumda kıymetli evraka özgü etki ve sonuçlar doğmayacak, hamiline yazılı pay senedi yerine çıkarılan ilmühaber TMK m. 955 (Art. 900 ZGB) hükmü uyarınca rehnedilmiş olacaktır[822].

---

816 Oftinger ve Bär, Art. 901 ZGB, No. 31; Zobl, Art. 901 ZGB, No. 56.
Hamiline yazılı pay senetlerinin rehni bağlamında rehin sözleşmesi hakkında bkz. İkinci Bölüm, III, B, 2, a.

817 bkz. İkinci Bölüm, I, B, 3.

818 Oftinger ve Bär, Art. 901 ZGB, No. 65; Art. 901 ZGB, No. 69; Göksoy, s. 113; Yılmaz, s. 68.

819 Oftinger ve Bär, Art. 901 ZGB, No. 65; Ülgen ve diğerleri (Ülgen), s. 164; Sirmen, Alacak Rehni, s. 64; Göksoy, s. 113; Yılmaz, s. 69.

820 Oftinger ve Bär, Art. 901 ZGB, No. 65; Zobl, Art. 901 ZGB, No. 74; Göksoy, s. 116; Yılmaz, s. 73.

821 Oftinger ve Bär, Art. 901 ZGB, No. 69; Zobl, Art. 901 ZGB, No. 82; Sirmen, Alacak Rehni, s. 65; Göksoy, s. 117.

822 Oftinger ve Bär, Art. 901 ZGB, No. 94-97; Zobl, Art. 901 ZGB, No. 88-89; Göksoy, ss. 123-124.

Hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerin rehnedilebilmesi için ciro veya yazılı devir beyanına ek olarak ilmühaberin zilyetliğinin rehin alana geçirilmesi gerekmektedir. Hamiline yazılı pay senetlerinin rehninde olduğu gibi, bunlar yerine çıkarılan ilmühaberler üzerinde rehin hakkı kurulurken de zilyetliğin teslime bağlı taşınır rehnine ilişkin TMK m. 939/3 (Art. 884 Abs. 3 ZGB) hükmüne uygun olarak devredilmesi gerekmektedir[823].

Her tasarruf işleminde olduğu gibi hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerin rehnini sağlayan tasarruf işleminin geçerli olabilmesi için rehin verenin o pay üzerinde tasarruf yetkisinin bulunması gerekmektedir[824]. Ancak hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler kanunen emre yazılı kıymetli evrak niteliği taşıdığından, rehin verenin tasarruf yetkisi bulunmasa dahi ilmühaber üzerindeki rehin hakkının TTK m. 686/2 (Art. 1006 Abs. 2 OR) hükmü çerçevesinde iyiniyetle edinilmesi mümkündür[825]. Bu hükmün uygulanabilmesi için rehnin ayrı bir kağıt üzerinde yer alan yazılı devir veya rehin beyanı ile değil, rehin veya temlik cirosu yoluyla kurulmuş olması zorunludur[826]. Hamiline yazılı paylar için çıkarılmış ilmühaberler üzerinde mülkiyet hakkının iyiniyetle kazanılmasından farklı olarak bunlar üzerinde iyiniyetle rehin hakkı kazanılması durumunda pay sahibi, pay sahipliği sıfatını yitirmemekte, ancak pay üzerindeki rehin hakkına katlanmak zorunda kalmaktadır[827].

4. Hamiline Yazılı Kaydi Paylar Üzerinde Rehin Hakkı Kurulması

a. Borçlandırıcı İşlem

Hamiline yazılı kaydi paylar üzerinde rehin hakkı kurulmasına ilişkin temel düzenleme, Sermaye Piyasası Kanununun 47. maddesinde yer almaktadır. Söz konusu hükme göre, Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdinde kayden izlenen sermaye piyasası

---

[823] Oftinger ve Bär, Art. 901 ZGB, No. 59; Zobl, Art. 901 ZGB, No. 58; Göksoy, s. 111; Yılmaz, s. 67. Hamiline yazılı pay senetlerinin rehninde zilyetliğin devrine ilişkin olarak bkz. İkinci Bölüm, III, B, 2, b, (1).

[824] Oftinger ve Bär, Art. 901 ZGB, No. 40; Zobl, Art. 901 ZGB, No. 51; Göksoy, s. 128.

[825] Oftinger ve Bär, Art. 901 ZGB, No. 61; Honsell ve diğerleri (Bauer), BSK-ZGB II, Art. 901 ZGB, No. 7; Göksoy, s. 128.

[826] Oftinger ve Bär, Art. 901 ZGB, No. 62; Göksoy, s. 128.

[827] İntifa hakkı bağlamında bkz. Kendigelen, İntifa Hakkı, s. 110.

araçlarını konu alan teminat sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması gerekmektedir. Rehin hakkı da bir ayni teminat niteliği taşıdığından, hamiline yazılı kaydi payların rehninde de SerPK m. 47/1'de belirtilen şekle uyulması gerektiği sonucuna ulaşılır. Ancak hükümde açıklık bulunmamakla birlikte, burada kastedilen sözleşmenin aşağıda ele alınacak olan tasarruf işlemi olduğu kabul edilmelidir[828]. Nitekim yukarıda hamiline yazılı kaydi payların devri[829] ve bunlar üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin açıklamalarda[830] ifade edildiği üzere, türü ne olursa olsun kaydi paylar üzerinde yapılan hukuki işlemler, çıplak paylara ilişkin hükümlere tabidir. Dolayısıyla tıpkı hamiline yazılı çıplak paylarda olduğu gibi alacak ve diğer hakların rehnine ilişkin TMK m. 954 vd. hükümlerinin hamiline yazılı kaydi payların rehnine de kıyasen uygulanması[831] ve SerPK m. 47/1'de bahsedilen yazılı sözleşmenin TMK m. 955 hükmündeki yazılı rehin sözleşmesi gibi düşünülmesi gerekmektedir[832].

Buna göre hamiline yazılı kaydi paylar üzerinde rehin hakkı, aşağıda ele alınacak olan ve rehin sözleşmesi adı verilen bir tasarruf işlemi ile kurulmaktadır. Kural olarak rehin sözleşmesinin hukuki sebebini, kendisinden önce yapılan veya uygulamada daha sık karşılaşıldığı üzere rehin sözleşmesi içerisinde yer alan bir borçlandırıcı işlem oluşturmaktadır. Tasarruf işlemi niteliği taşıyan rehin sözleşmesinden farklı olarak bu sözleşmenin hukuki sebebini oluşturan borçlandırıcı işlem kural olarak herhangi bir şekle tabi değildir[833].

Hamiline yazılı kaydi payları devretme borcunu doğuran sözleşmelerden farklı olarak[834] bunlar üzerinde rehin hakkı kurulmasına ilişkin borçlandırıcı işlemler Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdinde değil, yalnızca kaydi sistem dışında gerçekleştirilmektedir[835]. Borçlandırıcı işleme ilişkin olarak hamiline yazılı payların devri[836] ile senede bağlanmamış hamiline yazılı payların rehni bağlamında yukarıda

---

828 Yılmaz, ss. 93-94.
829 bkz. İkinci Bölüm, I, B, 4.
830 bkz. İkinci Bölüm, II, B, 4.
831 Ünal, ss. 425-426; Yılmaz, s. 93.
832 Yılmaz, s. 94.
833 bkz. İkinci Bölüm, III, B, 1, a.
834 Hamiline yazılı kaydi payların devrine ilişkin borçlandırıcı işlemler kaydi sistem dışında gerçekleştirilebileceği gibi, Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdinde de yapılabilir (bkz. İkinci Bölüm, I, B, 4, b, (1)).
835 Hamiline yazılı kaydi payların rehnedilmesine ilişkin tasarruf işlemi de kaydi sistem dışında gerçekleştirilmektedir (bkz. Ünal, s. 426; Yılmaz, s. 94).
836 bkz. İkinci Bölüm, I, A.

yapılan açıklamalar[837], hamiline yazılı kaydi pay üzerinde rehin hakkı tesis etme borcunu doğuran işlemler için de geçerlidir.

b. Tasarruf İşlemi

(1) Yazılı Rehin Sözleşmesi

Senede bağlanmamış hamiline yazılı payların rehninde de uygulanan, alacak ve diğer hakların rehnine ilişkin TMK m. 955 hükmüne paralel olarak, hamiline yazılı kaydi payların rehnine ilişkin temel düzenleme olan SerPK m. 41 hükmünde, bunlar üzerinde rehin hakkı kurulabilmesi için yazılı bir sözleşme yapılması gerektiği belirtilmiştir. Yukarıda da ifade edildiği üzere söz konusu sözleşme, tıpkı TMK m. 955 hükmünde bahsedilen yazılı rehin sözleşmesi gibi tasarruf işlemi niteliği taşımaktadır[838]. Rehin veren ile rehin alan arasında yapılan bu sözleşmenin geçerli olabilmesi için yazılı şekilde yapılması (TBK m. 12/2; Art. 11 Abs. 1 OR) ve sözleşmede borç altına giren rehin verenin imzasının bulunması (TBK m. 14/1; Art. 13 OR) gerekli ve yeterlidir[839]. Kaydi sistem dışında yapılacak olan bu işleme[840] Merkezi Kayıt Kuruluşunun katılması ise zorunlu değildir[841]. Nitekim Seri: II No: 3.1 sayılı Tebliğin kaydi sermaye piyasası araçları üzerindeki rehin haklarına ilişkin kayıtların tutulması hakkındaki 22. maddesinde tarafların bu hakkın tesis edildiğine dair belgeleri ilgili üyelere vereceği ve bu durumun derhal MKK kayıtlarına yansıtılacağı belirtilmiştir. Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere, hamiline yazılı kaydi pay üzerindeki rehin hakkı kaydi sistem dışında tesis edilmekte ve daha sonra ilgili üyeler aracılığıyla kaydi sisteme yansıtılmaktadır[842].

---

837 bkz. İkinci Bölüm, III, B, 1, b.
838 Yılmaz, s. 94.
839 Oftinger ve Bär, Art. 900 ZGB, No. 20; Zobl, Art. 900 ZGB, No. 30-32.
840 Ünal, s. 427; Seçer, s. 180; Yılmaz, s. 94.
841 Hamiline yazılı kaydi payların devrine ilişkin olarak bu yönde bkz. İkinci Bölüm, I, B, 4, b, (3), dn. 510'daki yazarlar.
842 Ünal, s. 427; Yılmaz, s. 94.

(2) Rehin Tesis Edenin Tasarruf Yetkisinin Bulunması

Hamiline yazılı kaydi payın geçerli bir şekilde rehnedilebilmesi için rehin verenin tasarruf yetkisine sahip olması, yani kural olarak pay sahipliği sıfatını taşıması, gerekmektedir. Tasarruf yetkisine ilişkin olarak yukarıda yapılan açıklamalar[843], hamiline yazılı kaydi payların rehni için de geçerlidir. Buna göre, rehin verenin hamiline yazılı kaydi pay üzerinde tasarruf yetkisine sahip olmaması durumunda rehin alanın bu hakkı kazanması mümkün değildir. Türkiye'deki kaydi sistem düzenlemelerinde iyiniyetle ayni hak iktisabına ilişkin hükümler bulunmadığından, bu kuralın istisnası da bulunmamaktadır[844].

C. Rehin Hakkının Anonim Şirkete Bildirilmesi ve Pay Defterine veya Merkezi Kayıt Kuruluşu Nezdinde Kaydı

Hamiline yazılı pay üzerinde rehin hakkı kurulmasını sağlayan rehin sözleşmesinin taraflarını, rehin veren pay sahibi ile rehin alacaklısı oluşturmaktadır. Rehin ilişkisi bakımından üçüncü kişi konumundaki anonim şirket ise bu sözleşmenin tarafı olmadığı gibi[845], rehin hakkının geçerli bir şekilde kurulabilmesi için kendisinin rızasına da ihtiyaç bulunmamaktadır[846]. Dolayısıyla hamiline yazılı pay üzerindeki rehin hakkının geçerli olabilmesi için rehin hakkının anonim şirkete bildirilmesine gerek yoktur[847]. Bununla birlikte, aşağıda açıklanacağı üzere, alacak rehninin rehin konusu alacağın borçlusuna bildirilmesine ilişkin TMK m. 955/2 (Art. 900 Abs. 2 ZGB) hükmü çerçevesinde hamiline yazılı çıplak pay üzerindeki rehin hakkının anonim şirkete bildirilmesinde yarar bulunmaktadır.

Her ne kadar TMK m. 955/2 (Art. 900 Abs. 2 ZGB) alacak rehni için öngörülmüş olsa da bu hükmün pay rehnine de kıyasen uygulanması gerekmektedir[848]. Zira pay rehninin kapsamına giren malvarlığı haklarının önemli bir kısmı, belirli

---

843 bkz. İkinci Bölüm, I, A.
844 Yılmaz, s. 97.
845 Göksoy, s. 52.
846 Oftinger ve Bär, Art. 899 ZGB, No. 134.
847 Leemann, Art. 900 ZGB, No. 4; Oftinger ve Bär, Art. 900 ZGB, No. 62; Zobl, Art. 900 ZGB, No. 51; Sirmen, Alacak Rehni, s. 34; Göksoy, s. 90; Yılmaz, s. 45.
848 Oftinger ve Bär, Art. 900 ZGB, No. 68; Zobl, Art. 900 ZGB, No. 102; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 167; Göksoy, s. 89; Yılmaz, s. 46.

şartların gerçekleşmesi ile birlikte anonim şirkete karşı ileri sürülebilecek alacak haklarına dönüşmektedir[849]. Bu durum, tıpkı alacak rehninde olduğu gibi rehinden haberdar olmayan borçlunun rehin verene iyiniyetle ödemede bulunarak TBK m. 186 hükmüne kıyasen borçtan kurtulması ve rehin hakkı sahibinin teminatını azaltması riskini doğurmaktadır[850]. Bununla birlikte TMK m. 955/2 (Art. 900 Abs. 2 ZGB) hükmünün kıyasen senede bağlanmamış hamiline yazılı pay üzerindeki rehin hakkının anonim şirkete bildirilmesiyle birlikte şirketin rehin verene veya rehin alacaklısına diğerinin rızası olmadan ödemede bulunamayacaktır (TMK m. 961/2; Art. 906 Abs. 2 ZGB). Bildirim anonim şirketin iyiniyetini ortadan kaldıracağından, bu durumda TBK m. 186 hükmüne kıyasen borçtan kurtulması da söz konusu olmayacaktır[851].

TMK m. 955/2 (Art. 900 Abs. 2 ZGB) uyarınca yapılacak bildirim, anonim şirkete ulaşmakla sonuç doğuran tek taraflı bir irade beyanı olup herhangi bir şekle tabi değildir. Rehin veren veya rehin alacaklısı tarafından yapılacak bu bildirim açık olabileceği gibi zımni de olabilir. Bildirimde rehin hâlinin belirtilmesi gerekmekle birlikte, doktrinde pay devri bildiriminin de aynı sonucu doğuracağı kabul edilmektedir[852]. Zira gerçekte pay üzerinde rehin hakkı kurulmasına rağmen payın devredildiğinin bildirilmesi durumunda da anonim şirketin rehin verene iyiniyetle ödemede bulunarak borçtan kurtulması mümkün olamayacak ve rehin bildiriminin amaçladığı sonucu doğuracaktır[853].

Rehnin senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar veya hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler üzerinde kurulması durumunda, bu hakkın pay defterine kaydı gündeme gelecektir. Kanunda her ne kadar pay defterine kaydedilecek kişiler arasında yalnızca pay sahibi ve intifa hakkı sahibi sayılmış olsa da (bkz. TTK m. 499) rehin hakkı sahibinin de pay defterine kaydedilebileceği doktrinde kabul edilmektedir[854]. Pay defterine kayıt, rehin hakkının kurulması açısından zorunlu

---

[849] Göksoy, ss. 89-90; Yılmaz, s. 46.

[850] Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 167; Göksoy, s. 90; Yılmaz, ss. 46-47.

[851] Göksoy, s. 90. Aksi görüşte bkz. Yılmaz, ss. 47-48. Yazara göre alacağın temlikine ilişkin bu düzenleme hak rehninin niteliğine uygun düşmediğinden, TMK m. 955/2 uyarınca yapılacak bildirime tek başına anonim şirketin iyiniyetini ortadan kaldıran bir etki tanınmaması gerekmektedir.

[852] Oftinger ve Bär, Art. 900 ZGB, No. 63; Zobl, Art. 900 ZGB, No. 46-48; Göksoy, s. 91.

[853] Göksoy, s. 91.

[854] von Steiger, s. 147; Poroy ve diğerleri (Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 168; Göksoy, s. 125; Yılmaz, ss. 49-50.
Yargıtay'ın aksi yönde bir kararı mevcuttur:
"...nama yazılı pay senetlerinin ve ilmühaberlerin rehin edilmesi, mülkiyetin ve ona bağlı hakların devredilmesini gerektirmez: Pay senetleri üzerinde "mülkiyet" devredilmeyince de rehin alana

olmamakla birlikte, anonim şirketin rehin hakkı kapsamına giren alacakları iyiniyetle pay sahibine ödeyerek borçtan kurtulmasının önüne geçtiği için rehin hakkı sahibinin menfaatlerinin korunmasını sağlamaktadır[855]. Bu açıdan rehin hakkının pay defterine kaydı, rehin hakkının TMK m. 955/2 (Art. 900 Abs. 2 ZGB) uyarınca anonim şirkete bildirilmesi ile aynı işlevi yerine getirmektedir[856].

Rehnin hamiline yazılı kaydi paylar üzerinde kurulması hâlinde ise pay üzerindeki rehin hakkı, SerPK m. 13/3 hükmü gereği Merkezi Kayıt Kuruluşu tarafından izlenecektir. Ancak yukarıda belirtildiği üzere hamiline yazılı kaydi payların rehni kaydi sistem dışında, Merkezi Kayıt Kuruluşunun katılımı olmaksızın gerçekleştirilmektedir[857]. Bu nedenle hamiline yazılı kaydi payın takas işlemiyle devrinden farklı olarak[858], Merkezi Kayıt Kuruluşunun hamiline yazılı kaydi pay üzerinde kurulan rehin hakkını otomatik olarak kaydi sisteme yansıtması mümkün değildir.

Hamiline yazılı kaydi pay üzerindeki rehin hakkının kaydi sisteme yansıtılabilmesi için SerPK m. 13/5 uyarınca Merkezi Kayıt Kuruluşuna bir bildirimde bulunulması gerekmektedir. Seri: II No: 3.1 sayılı Tebliğin 22. maddesine göre bu bildirim, rehin hakkının tesis edildiğine ilişkin belgelerin, yani yazılı rehin sözleşmesinin[859], taraflarca ilgili üyelere verilmesi ile yapılmaktadır. Yapılan bu bildirim üzerine rehin hakkı, ilgili üyeler tarafından derhal MKK kayıtlarına yansıtılmaktadır.

Hamiline yazılı kaydi pay üzerindeki rehin hakkına ilişkin kayıt, kural olarak rehin verenin mevcut hesabına bağlı olarak açılan ve rehin alanın da kimlik bilgilerinin yer aldığı bir alt hesapta izlenecektir (Tebliğ m. 22/2). Ancak tarafların bu konuda anlaşmış olmaları şartıyla hamiline yazılı pay üzerindeki rehin hakkının rehin alanın hesabında açılan bir alt hesapta izlenmesi de mümkündür (Tebliğ m. 22/6). Bu durumda, rehin verenin kimlik bilgileri de bu hesapla bağlantılı olarak izlenecek

ortaklık sıfatı kazandırmayacağından, rehnin şirket pay defterine kaydına da olanak yoktur." (Yargıtay 11. HD., 10.01.1987, E. 1986/7332, K. 1987/672, (www.kazanci.com)).

855 Bürgi, Art. 684 OR, No. 23; von Steiger, s. 147; Göksoy, ss. 125-126.

856 Göksoy, s. 126.

857 bkz. İkinci Bölüm, III, B, 4, a; İkinci Bölüm, III, B, 4, b, (1).

858 bkz. İkinci Bölüm, I B, 4, b, (2), (i).

859 Yılmaz, s. 94.

(Tebliğ m. 22/7) ve böylece hamiline yazılı kaydi payın mülkiyetinin kimde olduğunun takibi kolaylaşacaktır[860].

Hamiline yazılı kaydi pay üzerinde tesis edilen rehin hakkının rehin alana ait bir alt hesapta izlenmesinin talep edilmesi ancak rehin alanın MKK nezdinde hesabının bulunmaması durumunda öncelikle bu kişi adına bir hesap açılması gerekecektir[861]. Bu durum, rehin alan açısından masrafların artmasına yol açacağı gibi[862], rehin hakkının üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi için gerekli olan kaydı da geciktirebilecektir[863]. Dolayısıyla hamiline yazılı kaydi pay üzerindeki rehin hakkının rehin verenin mevcut hesabına bağlı olarak açılan bir alt hesapta izlenmesi, rehin alan açısından daha avantajlıdır.

Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdinde tutulan kayıtlar kurucu değil, açıklayıcı nitelik taşıdığından[864], hamiline yazılı kaydi pay üzerindeki rehin hakkı, SerPK m. 13/5 ve Tebliğin 22. maddeleri uyarınca yapılan bildirim ile değil, yazılı rehin sözleşmesi ile birlikte kurulmaktadır[865]. Ancak rehin hakkının MKK nezdinde kaydı, bu hakkın üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi açısından önem taşımaktadır. Zira SerPK m. 13/5 hükmü gereğince kaydi sermaye piyasası araçları üzerindeki hakların üçüncü kişilere ileri sürülmesinde Merkezi Kayıt Kuruluşuna yapılan bildirim tarihi esas alınmaktadır[866].

D. Özel Bir Durum: Hamiline Yazılı Paylar Üzerinde 6750 Sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Kapsamında Rehin Hakkı Kurulması

1. Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanununun Amacı ve Kapsamı

Hukuk sistemimizde taşınır üzerinde rehin hakkı kurulması, TMK m. 939/1 hükmünde ifade edildiği üzere kural olarak teslime bağlıdır[867]. Ancak kanunda

860 Yılmaz, s. 95.
861 Yılmaz, s. 95.
862 Ünal, s. 431; Seçer, ss. 182-183.
863 Ünal, ss. 431-432; Seçer, s. 183; Yılmaz, s. 95.
864 bkz. Birinci Bölüm, II, E, 2, b, (2), (ii).
865 Ünal, s. 427.
866 Ünal, s. 427; Seçer, ss. 183-184.
867 Gökhan Antalya ve Faruk Acar, **Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni (6750 Sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Çerçevesinde İlk Tespitler),** Aristo Yayınevi, İstanbul, 2017, s. 1; Damla Gürpınar, "Ticari İşlemlerde Taşınır Rehninin Teslime Bağlı Taşınır Rehni Kurallarından Ayrılan

öngörülen bazı istisnai durumlarda taşınırlar üzerinde zilyetliğin rehin alana devrine gerek olmaksızın tesis edilmesi mümkün olabilmektedir (TMK m. 940). Bu durumda ayni hakkın kamuya açıklığını sağlayan araçlardan zilyetliğin yerini bu amaçla tutulan özel siciller almaktadır. İşte 6750 sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu (TİTRK) da bu tür bir teslimsiz taşınır rehni düzenlemesi getirmektedir[868].

Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu ile getirilen teslimsiz taşınır rehninin temel amacı, kredi ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla sahip oldukları taşınırlar üzerinde rehin hakkı tesis eden tacir veya esnafın ticari faaliyetini sürdürmesine olanak tanınmasıdır[869]. Zira taşınırlar üzerinde teslimsiz rehin kurma imkanı tanınmaması durumunda tacir veya esnaf, kredi ihtiyacını karşılamak amacıyla sahip olduğu taşınır eşya üzerinde teslime bağlı taşınır rehni kurmak ve bunların zilyetliğini rehin alana devretmek zorunda kalacaktır. Bu durumda da ticari işletmenin veya esnaf işletmesinin faaliyetini sürdürmesi ve alınan kredinin geri ödenmesi de oldukça güçleşecektir[870].

İşte bu gerekçelerle Ticari İşlemlerde Taşınır Kanunu, teslimsiz taşınır rehin hakkının güvence olarak kullanımının yaygınlaştırılması, bu rehne konu taşınırların kapsamının genişletilmesi, taşınır rehninde aleniyetin sağlanması ve rehnin paraya çevrilmesinde alternatif yolların sunulması suretiyle finansmana erişimi kolaylaştırmayı amaçlamıştır (TİTRK m. 1/1). Bu nedenle kanun koyucu Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanununun uygulama alanını, özellikle rehnin konusu ve tarafları bakımından 1447 sayılı mülga Ticari İşletme Rehni Kanununa kıyasla oldukça geniş tutmuştur[871].

Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu, ticari işlem niteliği taşıyan bir borca güvence teşkil etmek üzere Kanunda belirtilen taraflar arasında, Kanunun 5. maddesinde sayılan taşınır mal ve haklar üzerinde kurulan rehin sözleşmelerine uygulanacaktır[872]. Bu Kanunda hüküm yer almayan durumlarda ise Türk Medeni Kanununun taşınmaz rehnine ilişkin hükümleri, TİTRK kapsamındaki teslimsiz taşınır

---

Yönleri", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 19, Sayı: 1, 2017, s. 113; Yılmaz, s. 184.

868 Esra Hamamcıoğlu ve Argun Karamanlıoğlu, "6750 Sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu'na İlişkin Bazı Tespitler", **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: XIII, Sayı: 2, 2016, ss. 96-98; Antalya ve Acar, s. 1.

869 Antalya ve Acar, s. 2; Yılmaz, s. 184.

870 Antalya ve Acar, s. 2; Hamamcıoğlu ve Karamanlıoğlu, s. 97; Gürpınar, s. 113.

871 Antalya ve Acar, s. 2; Yılmaz, s.186

872 Yılmaz, s. 187.

rehni bakımından da uygulama alanı bulacaktır (TİTRK m. 18)[873]. Ancak ticari işlemlerde taşınır rehninin niteliği taşınmaz rehninden farklı olduğundan, söz konusu hükümler doğrudan değil ancak kıyasen uygulanabilecektir[874].

2. Hamiline Yazılı Payların Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Kapsamında Rehne Konu Olup Olamayacağı Sorunu

a. Senede Bağlanmamış Hamiline Yazılı Paylar Bakımından

Hangi taşınır mal ve haklar üzerinde Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu kapsamında rehin hakkı tesis edilebileceği, Kanunun 5. maddesinde düzenlenmiştir. Söz konusu maddede rehin hakkına konu olabilecek taşınır varlıkların başında alacaklar sayılmış (TİTRK m. 5/1-a), ardından 15.02.2018 tarihli ve 7099 sayılı Kanunla eklenen TİTRK m. 5/1-p hükmünde "benzeri her türlü taşınır varlık ve hak" ifadesine yer verilerek yapılan sayımın sınırlayıcı olmadığı ve yalnızca alacakların değil, hakların da rehnin kapsamına girdiği vurgulanmıştır[875]. Hamiline yazılı payların rehni de yukarıda açıklandığı üzere hak rehni niteliği taşıdığından[876], senede bağlanmamış hamiline yazılı payların da bu kapsamda değerlendirilmesi ve TİTRK hükümleri çerçevesinde rehne konu olması mümkündür[877].

b. Senede Bağlanmış Hamiline Yazılı Paylar ile Hamiline Yazılı Paylar İçin Çıkarılan İlmühaberler Bakımından

Yukarıda ifade edildiği üzere, hem hamiline yazılı pay senetleri hem de hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler kıymetli evrak niteliği taşımaktadır. Dolayısıyla bunlar üzerinde TİTRK hükümlerine göre rehin hakkı kurulup

---

873 15.02.2018 tarihli ve 7099 sayılı Kanunun 33. maddesi ile değiştirilmeden önce bu atıf, Türk Medeni Kanununun taşınır rehni hükümlerine yapılmıştı.

874 A. Lâle Sirmen, "Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehninin Düzenleniş Biçimi, Niteliği ve Rehne Hâkim Olan İlkeler", **Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni Sempozyumu,** (Ed. A. Lâle Sirmen ve A. Barış Özbilen), Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, (Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni), s. 26.

875 Yılmaz, ss. 187-188.

876 bkz. İkinci Bölüm, III, A, 2.

877 Yılmaz, s. 188.

kurulamayacağı, kıymetli evrakın bu Kanuna göre rehninin mümkün olup olmadığından yola çıkarak belirlenmelidir.

Kıymetli evrak üzerinde TİTRK hükümleri kapsamında rehin hakkı tesis edilip edilemeyeceği hususu doktrinde oldukça tartışmalıdır. Bir görüşe göre kıymetli evrakın rehni Türk Ticaret Kanununda özel olarak düzenlenmiş olduğundan Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanununun kıymetli evrak bakımından uygulanması mümkün değildir[878].

Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise kıymetli evraka bağlı haklar da kural olarak TİTRK kapsamında rehne konu olabilir[879]. Türk Ticaret Kanununda kıymetli evrakın rehnine ilişkin özel düzenlemelerin bulunması tek başına bunların TİTRK uyarınca rehnedilemeyeceği anlamına gelmemektedir[880]. Ancak teslimsiz taşınır rehninde kamuya açıklık zilyetliğin devriyle değil, tescil ile sağlandığından, kıymetli evrakın rehninde bunların nasıl bireyselleştirileceği ve rehin hakkının tescilinin nasıl gerçekleştirileceği sorunu önem taşımaktadır[881]. Bu bağlamda rehin sözleşmesinde bireyselleştirilmesi mümkün olmadığından, üzerinde ayırt edici hiçbir kaydın yer almadığı bono gibi bir kıymetli evrakın TİTRK uyarınca rehni de mümkün değildir. Buna karşılık üzerinde belge seri numarası olan bir çekin TİTRK kapsamında rehninde belirlilik ilkesi açısından bir sakınca bulunmamaktadır[882].

Sonuç olarak hamiline yazılı pay senetleri ve bunlar yerine çıkarılan ilmühaberlerin de senet üzerindeki belge veya seri numaralarının rehin sözleşmesinde yer alması şartıyla TİTRK hükümlerine göre rehnedilmesi mümkündür[883]. Ancak belirtmek gerekir ki, Kanunun amacı bağlamında değerlendirildiğinde hamiline yazılı payların TİTRK kapsamında rehni pratik açıdan fazla bir önem taşımamaktadır. Zira pay senedi veya ilmühaberin zilyetliğinin rehin verende kalmasının işletmenin devamı açısından herhangi bir etkisi bulunmamaktadır. Bununla birlikte rehinle güvence altına

---

878 bkz. Sabih Arkan, "Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Açısından Ticarî İşletmenin Rehni", **Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni Sempozyumu,** (Ed. A. Lâle Sirmen ve A. Barış Özbilen), Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, s. 153.

879 Saibe Oktay Özdemir, "Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanununa Göre Üzerinde Rehin Hakkı Kurulabilecek Ticari İşletmeler Dışındaki Taşınır Varlıklar", **Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni Sempozyumu,** (Ed. A. Lâle Sirmen ve A. Barış Özbilen), Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, s. 60; Antalya ve Acar, s. 73; Yılmaz, s. 189.

880 Yılmaz, s. 189.

881 Antalya ve Acar, s. 73; Oktay Özdemir, s. 60.

882 Antalya ve Acar, s. 74.

883 Yılmaz, s. 189. Anonim şirket pay senetlerinin TİTRK uyarınca rehne konu olabileceği yönünde ayrıca bkz. Antalya ve Acar, s. 11; Oktay Özdemir, s. 59, dn. 14.

alınan borcun ifa edilmemesi durumunda rehinli taşınırın mülkiyetinin devrini talep etme imkanı tanındığından (TİTRK m. 14/1-a), rehin alanın hamiline yazılı payın TİTRK kapsamında rehnini tercih etmesi mümkündür[884].

c. Hamiline Yazılı Kaydi Paylar Bakımından

Hamiline yazılı kaydi paylar üzerinde yapılan hukuki işlemler çıplak paylara ilişkin hükümlere tabi olduğundan, tıpkı senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar gibi hamiline yazılı kaydi payların da TİTRK kapsamında teslimsiz taşınır rehnine konu olabileceği düşünülebilir. Ne var ki TİTRK m. 1/4 hükmünde bu Kanunun sermaye piyasası araçları ile türev araçlara ilişkin finansal sözleşmeleri konu edinen rehin sözleşmeleri ile mevduat rehnine uygulanmayacağı belirtilmiştir. Bu düzenleme karşısında menkul kıymet (SerPK m. 3/1-o) ve dolayısıyla sermaye piyasası aracı (SerPK m. 3/1-ş) niteliği taşıyan hamiline yazılı kaydi payların TİTRK kapsamında rehnedilmesi mümkün değildir. Sonuç olarak Sermaye Piyasası Kanununa tabi olan ve payları Merkezi Kayıt Kuruluşu tarafından kayden izlenen halka açık anonim şirketlere ait hamiline yazılı paylar yalnızca yukarıda açıklandığı şekilde[885], SerPK ve Seri: II No: 3.1 sayılı Tebliğin ilgili hükümleri çerçevesinde rehnedilebilecektir. Buna karşılık halka açık olmayan anonim şirketlerin hamiline yazılı payları üzerinde TİRTK hükümleri çerçevesinde rehin hakkı tesis edilmesine herhangi bir engel yoktur[886].

[884] Yılmaz, ss. 214-216.
[885] Hamiline yazılı kaydi payların rehni hakkında bkz. İkinci Bölüm, III, B, 4.
[886] Antalya ve Acar, ss. 11-12; Oktay Özdemir, s. 59, dn. 14; Yılmaz, s. 194.

3. Hamiline Yazılı Paylar Üzerinde Rehin Hakkı Kurulmasının Esasları

a. Rehin Sözleşmesi

(1) Tarafları

Hamiline yazılı paylar üzerinde Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu kapsamında rehin hakkı kurulabilmesi için rehin sözleşmesinin mutlaka Kanunda öngörülen taraflar arasında gerçekleşmesi gerekmektedir. Bunların dışında kalan kimselerin hamiline yazılı paylar üzerinde teslimsiz taşınır rehni tesis etmesi mümkün değildir. Kimlerin hamiline yazılı payları Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu kapsamında rehnedebileceği, Kanunun üçüncü maddesinde iki grup hâlinde düzenlenmiştir:

Buna göre rehin sözleşmesinin taraflarını ilk olarak kredi kuruluşları[887] ile tacir, esnaf, çiftçi, üretici örgütü, serbest meslek erbabı gerçek ve tüzel kişiler oluşturmaktadır (TİTRK m. 3/1-a). Kanunda bu konuda herhangi bir açıklık bulunmamakla birlikte, Ticari İşlemlerde Rehin Hakkının Kurulması ve Temerrüt Sonrası Hakların Kullanılması Hakkında Yönetmelik[888] m. 10/3-a'da belirtildiği üzere bu ilişkide kredi kuruluşları rehin alan, diğerleri ise rehin veren konumundadır[889].

Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanununda düzenlenen ikinci ihtimalde ise rehin sözleşmesinin taraflarını tacir ve/veya esnaflar oluşturmaktadır (TİTRK m. 3/1-b). Buna göre sözleşmenin her iki tarafının tacir veya esnaf ya da taraflardan birinin tacir, diğerinin esnaf olması durumunda da hamiline yazılı payların TİTRK hükümleri çerçevesinde rehnedilmesi mümkündür.

Belirtmek gerekir ki rehin sözleşmesinin taraflarının TİTRK m. 3 hükmünde belirtilen kişilerden oluşması tek başına hamiline yazılı payın TİTRK kapsamında rehnedilebilmesi için yeterli değildir. Bunun yanında rehnedilen hamiline yazılı payın

---

[887] TİTRK m. 2/1-e hükmüne göre kredi kuruluşu kavramı, 19.10.2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu uyarınca faaliyet gösteren bankalar ve finansal kuruluşlar, 21.11.2012 tarihli ve 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktöring ve Finansman Şirketleri Kanunu uyarınca faaliyet gösteren finansal kuruluşlar ile kredi ve kefalet sağlayan kamu veya özel kurum ve kuruluşları ifade etmektedir.

[888] RG., 31.12.2016, S. 29935 (3. Mükerrer).

[889] Yılmaz, s. 191, dn. 179.

teminat altına aldığı borcun bir "ticari işlem"den doğmuş olması gerekmektedir[890]. Ne var ki Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanununda, Kanunun adında yer alan "ticari işlem" kavramına ilişkin herhangi bir tanıma yer verilmemiştir. Bu ifade her ne kadar Türk Ticaret Kanununda yer alan "ticari iş" kavramını çağrıştırsa da ondan farklıdır. Zira TİTRK m. 3/1-b hükmünde bu Kanun kapsamındaki rehin sözleşmelerinin iki esnaf arasında dahi kurulabileceği düzenlenmiştir[891]. Dolayısıyla ticari işlem kavramını ticari işten daha geniş bir şekilde anlamak ve işletmeyle veya mesleki faaliyetle bağlantılı olarak kazanç elde etmek maksadıyla yapılan her türlü işlem ve fiili bu kapsamda değerlendirmek gerekmektedir. Buna göre hamiline yazılı payın örneğin tüketici işleminden kaynaklanan bir borç için teminat olarak gösterilmesi, taraflar TİTRK m. 3'te sayılan kişilerden oluşsa bile bu Kanun kapsamına girmemektedir[892].

(2) Şekli ve İçeriği

Hamiline yazılı paylar üzerinde Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu kapsamında rehin hakkı kurulmasına yönelik rehin sözleşmesinin ne şekilde yapılacağı, TİTRK m. 4/2-4 hükümlerinde düzenlenmiştir. Buna göre rehin sözleşmesinin ya elektronik ortamda ya da yazılı şekilde yapılması gerekmektedir (TİTRK m. 4/2). Taraflar rehin sözleşmesini yaparlarken bu iki yöntemden dilediklerini serbestçe seçebilirler[893]. Ancak bu iki şekilden birinde yapılmayan rehin sözleşmeleri TBK m. 12/2 gereğince kesin hükümsüzdür.

TİTRK m. 4/3-4 hükümlerinde, rehin sözleşmesinin elektronik ortamda veya yazılı şekilde yapılmasına bağlı olarak birtakım ek şekil şartları öngörülmüştür. Buna göre rehin sözleşmesinin sicile tescil edilebilmesi için elektronik ortamda düzenlenen

---

[890] Gürpınar, s. 126.

[891] Celal Göle ve Gökhan Aydoğan, ""Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu"nun Ticaret Kanunu Açısından Değerlendirilmesi", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi,** Cilt: XXXIII, Sayı: 1, 2007, ss. 11-12; Antalya ve Acar, ss. 7-10; Yılmaz, s. 186, dn. 169.

[892] Antalya ve Acar, s. 10.

[893] Turgut Öz, "Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu", **İKÜHFD, Prof. Dr. iur. Merih Kemal Omağ'a Armağan,** Cilt. 16, Sayı. 2, C. III, 2017, (Taşınır Rehni), s. 163; Mehmet Serkan Ergüne, "Ticari İşlemlerde Taşınır Rehninin Kuruluşu", Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni Sempozyumu, (Ed. A. Lâle Sirmen ve A. Barış Özbilen), Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, s. 119; Antalya ve Acar, s. 35; Yılmaz, s. 199.

sözleşmenin güvenli elektronik imza ile onaylanması (TİTRK m. 4/3)[894], yazılı şekilde yapılan sözleşmelerde ise tarafların imzalarının noterce onaylanması veya sözleşmenin sicil yetkilisi huzurunda imzalanması gerekmektedir (TİTRK m. 4/4). Kanunda öngörülen bu ek şekil şartlarının rehin sözleşmesinin geçerliliğine ilişkin mi olduğu yoksa bu şartların sadece rehin hakkının tescili için mi aranacağı doktrinde tartışmalıdır.

Bir görüşe göre ek şekil şartlarının yerine getirilmemesi durumunda rehin sözleşmesi geçersiz olacaktır[895]. Kanun hükmünde geçen "sicile tescil edilebilmesi için" ifadesi bu şartların yalnızca tescil aşamasında aranacağını değil, rehin hakkının tescil edilebilmesi için rehin sözleşmesinin geçerli bir şekilde kurulmuş olması gerektiğini ifade etmektedir[896]. Rehin hakkı ancak tescil ile kazanılacağından, tescile elverişli olmayan bir sözleşmenin geçerli sayılması da mümkün değildir. Bu görüşteki yazarlardan *Öz,* ek şekil şartları gerçekleşmeden yapılan rehin sözleşmesinin rehin kurma taahhüdü, yani bir borçlandırıcı işlem olarak değerlendirilmesini de reddetmektedir. Yazara göre böyle bir sözleşmenin borçlandırıcı işlem olarak geçerli sayılması, tescilin TİTRK m. 4/3-4 hükümlerindeki şartlar yerine getirilmeden mahkeme kararı yoluyla gerçekleştirilmesinin yolunu açmaktadır. Bu da söz konusu hükmün amacına aykırılık teşkil etmektedir[897].

Doktrinde savunulan ve bizim de kabul ettiğimiz diğer görüşe göre ise rehin sözleşmesinin geçerli bir şekilde kurulabilmesi için sözleşmenin TİTRK m. 4/2'de öngörüldüğü şekilde elektronik ortamda veya yazılı şekilde yapılması yeterlidir. TİTRK m. 4/3 ve 4'te yer alan ek şekil şartları, Kanun metninden de anlaşılacağı üzere yalnızca rehin hakkının tescili için aranmaktadır[898]. Söz konusu ek şekil şartlarının getirilme amacı resmi şekilde olduğu gibi tarafları düşünmeye sevk etmek değil, sözleşmeyi düzenleyen kişilerin kimliklerinin tam ve güvenilir şekilde tespit edilmesini sağlamaktır[899]. Dolayısıyla TİTRK m. 4/3-4 hükümleri borçlandırıcı işlem niteliğindeki rehin sözleşmesinin geçerliliğine değil, tasarruf işlemi aşamasına

---

[894] Bu düzenleme, teminat sözleşmelerinin güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilemeyeceğini öngören 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu m. 5/3 hükmünün bir istisnasını oluşturmaktadır (Antalya ve Acar, s. 42; Yılmaz, s. 202.).

[895] Bu görüşte bkz. Sirmen, Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni, s. 31; Öz, Taşınır Rehni, s. 163.

[896] Sirmen, Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni, s. 31.

[897] Öz, Taşınır Rehni, s. 163.

[898] Antalya ve Acar, s. 36; Ergüne, s. 119; Yılmaz, s. 201.

[899] Antalya ve Acar, s. 36.

ilişkindir[900]. Bu hükümlerdeki ek şekil şartlarının gerçekleştirilmesiyle birlikte rehin sözleşmesi aynı zamanda tasarruf işlemi niteliği kazanarak borçlandırıcı işlem ile tasarruf işlemi iç içe geçer. Ancak söz konusu tasarruf işleminin hüküm ve sonuçlarını doğurması, aşağıda açıklanacağı üzere tescilin yapılmasına bağlıdır[901].

Hamiline yazılı paylar üzerinde TİTRK kapsamında rehin hakkı kurulmasına yönelik sözleşmenin zorunlu içeriği de yine Kanunda düzenlenmiştir. TİTRK m. 4/6 hükmünde sayılan bu hususlar esas itibarıyla tarafların kimlik bilgileri ve güvence altına alınan alacak ile rehin konusuna yönelik bilgilerden ibaret olup[902] taşınır rehni sözleşmesinin objektif esaslı unsurlarına[903] karşılık gelmektedir[904]. Bu kayıtları içermeyen rehin sözleşmeleri geçersiz olduğundan, böyle bir sözleşmeye dayanarak yapılan tescil başvuruları reddedilecektir[905].

b. Tescil

Hamiline yazılı pay üzerinde TİTRK uyarınca rehin hakkı kurulabilmesi için gerçekleştirilmesi gereken son aşama rehin sözleşmesinin Rehinli Taşınır Siciline tescilidir. TİTRK m. 4/1 hükmünde rehin hakkının rehin sözleşmesinin tescili ile kurulacağı belirtilerek bu tescilin açıklayıcı değil, kurucu nitelik taşıdığı ortaya konulmuştur. Buna göre yukarıda açıklanan şekle uygun rehin sözleşmesi hamiline yazılı pay üzerinde TİTRK hükümleri kapsamında rehin hakkı kurulması için yeterli olmayacak, rehin hakkı Rehinli Taşınır Siciline yapılan tescil ile birlikte doğacaktır[906].

Tescil talebinde bulunmaya kimlerin yetkili olduğu hakkında Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanununda herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Bu konuya ilişkin düzenleme, Kanunun 8. maddesine dayanılarak hazırlanan Rehinli Taşınır Sicili

[900] Antalya ve Acar, s. 37; Ergüne, s. 122.
[901] Ergüne, s. 122.
[902] Sirmen, Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni, s. 31.
[903] Doktrinde taşınır rehni sözleşmesinin objektif esaslı unsurları, tarafların rehin hakkı tesis etme konusunda karşılıklı anlaşması, rehin konusunun belirli veya belirlenebilir olması ve güvence altına alacağın belirli veya belirlenebilir olması olarak kabul edilmektedir (Makaracı Başak, s. 26 vd.; Antalya ve Acar, s. 44.).
[904] Antalya ve Acar, s. 44 vd.; Yılmaz, s. 203.
[905] Sirmen, Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni, s. 31; Ergüne, s. 120; Yılmaz, s. 204.
[906] Antalya ve Acar, ss. 60-61; Sirmen, Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni, s. 32; Öz, Taşınır Rehni, s. 165; Hamamcıoğlu ve Karamollaoğlu, s. 125; Yılmaz, ss. 206-207. Aksi görüşte bkz. Göle ve Aydoğan, s. 37.

Yönetmeliğinde[907] yer almaktadır. Söz konusu Yönetmeliğin 22. maddesinin birinci fıkrasında, rehin alan ile rehin verenin tescil ve değişiklik talebinde birlikte bulunacakları öngörülmüştür. Dolayısıyla rehin sözleşmesinin taraflarından yalnızca birisinin talebi, rehnin Rehinli Taşınır Siciline tescili için yeterli değildir. Rehin sözleşmesinin sicil yetkilisi huzurunda imzalanması durumunda ise bildirim birlikte yapılmış sayılacağından böyle bir sorunla karşılaşılmayacaktır[908].

Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanununun 8. maddesinin ikinci fıkrasında Rehinli Taşınır Sicilinin aleni olduğu belirtilmiş, ardından 9. maddede rehin hakkının rehin sözleşmesinin tesciliyle birlikte üçüncü kişilere karşı hüküm ifade edeceği hükme bağlanmıştır. Bu iki düzenleme birlikte ele alındığında Rehinli Taşınır Sicilinde yer alan kayıtların üçüncü kişilerin iyiniyetini ortadan kaldırdığı düşünülebilse de 15.02.2018 tarihli ve 7099 sayılı Kanun ile TİTRK m. 7'de yapılan değişiklik, söz konusu kayıtların üçüncü kişilerin iyiniyetini ortadan kaldırıcı etkisinin bulunmadığını göstermektedir. Zira TİTRK m. 7/3 hükmüne göre bir taşınırın rehinli olduğunu bilmeyen veya bilmesi gerekmeyen iyiniyetli üçüncü kişinin iyiniyeti korunacak ve bu kimse taşınırın mülkiyetini rehin hakkından ari olarak kazanacaktır[909]. Bununla bağlantılı olarak iyiniyetli üçüncü kişilerin Rehinli Taşınır Sicilindeki geçersiz kayıtlara güvenerek rehin hakkı kazanması da söz konusu olmayacaktır[910].

[907] RG., 31.12.2016, S. 29935 (3. Mükerrer).
[908] Antalya ve Acar, s. 60; Yılmaz, s. 208.
[909] Ergüne, ss. 123-124; Yılmaz, ss. 209-210.
[910] Sirmen, Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni, s. 33; Ergüne, s. 123.

SONUÇ

Çalışmamızın "Hamiline Yazılı Pay Kavramı ve Hamiline Yazılı Payların Türleri" başlıklı birinci bölümünden çıkan sonuçlar şu şekildedir:

I.

A.

1. Anonim şirketler hukukunun merkezini pay kavramı oluşturmaktadır. Türk Ticaret Kanununda anonim şirket, sermayesi belirli ve paylara bölünmüş olan şirket şeklinde tanımlanmıştır. Buna göre pay, esas sermayenin belirli sayıda itibari değere bölünmüş bir parçasını ifade etmektedir. Pay kavramı aynı zamanda pay sahipliği mevkiini ve payın bağlandığı kıymetli evrakı, yani pay senedini ifade eder şekilde de kullanılmaktadır. Paylarının kıymetli evrak niteliğindeki senetlere bağlanabilir olması, anonim şirketin karakteristik özelliklerinden biridir. Pay senetleri nama yazılı olabileceği gibi, hamiline yazılı da olabilir.

2. Hamiline yazılı pay senetleri sermaye payını ve pay sahipliği sıfatını temsil eder ve payın tedavülünü kolaylaştırır. Ancak hamiline yazılı payın meydana gelmesi için senede bağlanması zorunlu değildir.

B.

1. Nama yazılı pay senetleri kanunen emre yazılı kıymetli evrak niteliği taşırken hamiline yazılı pay senetleri, hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşır. Dolayısıyla hamiline yazılı pay senedi, ciro veya başka bir işleme gerek kalmadan sadece zilyetliğin devri ile devredilebilir. Nama yazılı pay senetlerinden farklı olarak hamiline yazılı pay senetlerinin devri sınırlanamaz. Hamiline yazılı pay senetlerinin nama yazılı pay senetlerinden bir diğer farkı da sahibine diğer pay sahipleri ve şirketle ilişkilerinde anonimlik sağlamasıdır. Hamiline yazılı pay senetleri için pay defteri tutulmamakta, pay sahibi yalnızca pay senedini ibraz ederek pay sahipliği haklarını kullanabilmektedir. Nama yazılı pay senetlerinden farklı olarak bedeli kısmen ödenmiş hamiline yazılı pay senedi çıkarılamaz.

2. Hamiline yazılı pay senetleri, bir yandan pay sahibine devir, pay sahipliği haklarının ileri sürülmesi ve anonimlik açısından kolaylık sağlarken, diğer yandan hak sahibi olmayan kimsenin zilyetliğin yarattığı hukuki görünüşten yararlanarak pay sahipliği haklarını kullanması ve pay senedini iyiniyetli üçüncü bir kişiye devretmesi riskini de beraberinde getirmektedir. Hamiline yazılı pay senetleri

anonim şirketleri ıskat prosedürüne, pay defteri tutulmasına ve bağlama ilişkin masraflardan kurtarmaktadır. Ancak pay sahibinin kimliğinin bilinmemesi, anonim şirketler açısından birtakım sorunlara yol açabilir. Ayrıca hamiline yazılı pay senetlerine bağlam kuralları uygulanamayacağından, şirket pay sahipleri çevresinin bileşimine etki edememekte ve anonim şirket istenmeyen kişilerce ele geçirilebilmektedir.

II.

A.

Türk Ticaret Kanunu hamiline yazılı payların esas olarak hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşıyan senetlere bağlanmasını öngörmektedir. Ancak hamiline yazılı paylar bununla sınırlı değildir. Hamiline yazılı paylar bedelleri tamamen ödenip senede bağlanana kadar çıplak pay şeklindedir. Ayrıca zorunlu olmamakla birlikte pay senedi bastırılana kadar bu paylar için ilmühaber çıkarılabilir. Sermaye Piyasası Kanununda tabi halka açık anonim şirketlere ait hamiline yazılı paylar ise senede bağlanmamakta, Merkezi Kayıt Kuruluşu tarafından kayden izlenmektedir.

B.

1. Anonim şirketlerde pay, şirketin veya sermaye artırımının tescili ile meydana gelir. Payın senede bağlanması, payın oluşması açısından zorunlu değildir.

2. Her ne kadar Türk Ticaret Kanununda nama yazılı ve hamiline yazılı şeklindeki ayrım pay senetleri için öngörülmüşse de bu ayrım çıplak paylar için de uygulanır. Çünkü hangi tür pay senedinin çıkarılacağı pay senetleri bastırılırken değil, esas sözleşmede pay taahhüdünde bulunurken belirlenir.

3. Nama yazılı çıplak paylar ile hamiline yazılı çıplak paylara kural olarak aynı hükümler uygulansa da esas sözleşmesel bağlam hükümleri hamiline yazılı çıplak paylara uygulanamaz. Pay senedinin çıkarılması için pay bedelinin tamamen ödenmesi gerekip gerekmediği de çıplak payın türüne göre belirlenir.

C.

1. Hamiline yazılı pay senetleri gerçek anlamda hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşır. Kambiyo senetlerinden farklı olarak hamiline yazılı pay senetleri kurucu ve soyut değil, açıklayıcı ve sebebe bağlı kıymetli evraktır. Hamiline yazılı pay anonim şirketin veya sermaye artırımının tescili ile birlikte oluşur, daha sonra senede

bağlanır. Pay sahibinin hukuki durumunu pay senedi değil, kanun, esas sözleşme ve genel kurul ile yönetim kurulu kararları belirler.

2. Hamiline yazılı pay senedinde anonim şirketin unvanı, senedin türü, grubu, itibari değeri gibi pay senedini tanımlayan kayıtların yer alması zorunludur. Hamiline yazılı pay senedinin şirketi temsile yetkili en az iki kişi tarafından imzalanması gerekir. Ancak yönetim kurulu tek bir kişiden oluşuyor ve şirketi temsile yetkili tek bir kişi varsa bu kişinin imzası yeterlidir. Birden fazla hamiline yazılı payı temsilen de hamiline yazılı pay senedi çıkarılabilir. Bu durumda senedin içerdiği pay sayısı da belirtilir.

3. Yeni TTK ile şirkete hamiline yazılı payları pay bedellerinin tamamen ödenmesinden itibaren üç ay içinde senede bağlama yükümlülüğü getirilmiştir. Hamiline yazılı pay senedi bastırılmazsa pay sahibi doğrudan zararının tazminini isteyebilir ve pay senedinin bastırılması için şirkete karşı eda davası açabilir.

4. Hamiline yazılı payların senede bağlanması için pay bedelinin tamamen ödenmiş olması zorunludur. Pay bedeli ödenmeden çıkarılan hamiline yazılı pay senetleri geçersizdir ve kıymetli evraka özgü etki ve sonuçları doğurmaz. Geçersizliğin pay bedelinin ifasından sonra düzeltilmesi de mümkün değildir. Bu durumda yeniden pay senedi bastırılması gerekmektedir. Bedeli tamamen ödenmediği hâlde payı senede bağlayan anonim şirket organları ile anonim şirket, iyiniyetli hamiline yazılı pay sahibi ile geçersiz şekilde payı devralan veya lehine pay üzerinde sınırlı ayni hak tesis edilen kimselere karşı sorumludur.

D.

Hamiline yazılı paylar senede bağlanıncaya kadar anonim şirket, bu payları temsilen ilmühaber çıkarabilir. Bedeli ister tamamen isterse de kısmen ödenmiş olsun, hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlere nama yazılı pay senetlerine ilişkin hükümler kıyasen uygulanır. Yeni Türk Ticaret Kanunu ile birlikte bedeli tamamen ödenmiş hamiline yazılı paylar için hamiline yazılı ilmühaber çıkarma imkânı ortadan kalkmıştır.

E.

1. Sermaye piyasası araçlarının saklanmasını ve yönetimini kolaylaştırmak amacıyla yapılan rasyonalizasyon çalışmalarının neticesinde fiziki sermaye piyasası aracı basılmasından tamamen vazgeçilmiş ve sermaye piyasası

araçları “kıymet hakları” veya “kaydi değerler” hâline getirilmiştir. Kaydi sistemde sermaye piyasası araçları fiziki olarak basılmamakta ve bunlar üzerindeki işlemler kaydi olarak yapılmaktadır.

2. Türkiye’de de 2499 sayılı mülga Sermaye Piyasası Kanununa eklenen 10/A maddesi ve 6362 sayılı yeni Sermaye Piyasası Kanununun 13. maddesi ile sermaye piyasası araçlarının senede bağlanmasından vazgeçilerek kaydi sisteme geçilmiştir. Sermaye Piyasası Kanununa tabi halka açık anonim şirketler tarafından ihraç edilen hamiline yazılı paylar da kaydi sisteme tabi sermaye piyasası araçları arasında yer alır. Hamiline yazılı kaydi paylar bir tür menkul kıymet olduğundan kıymetli evrak niteliği taşır. Ancak diğer kıymetli evraktan farklı olarak bunların maddi varlığı bulunmadığından hukuken eşya olarak nitelendirilemez. Merkezi Kayıt Kuruluşu, hamiline yazılı olsa dahi kaydi payları yatırımcı adına açılan hesaplarda izlemektedir. Hamiline yazılı pay senetlerinin pay sahibine sağladığı anonimlik, hamiline yazılı kaydi paylarda bulunmaz. Merkezi Kayıt Kuruluşuna yapılan kayıtlar kurucu değil, açıklayıcı niteliktedir. Ancak bu hakların üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesinde MKK’ya bildirim tarihi esas alınır.

Çalışmamızın “Hamiline Yazılı Payların Hukuki İşlemelere Konu Olması” başlıklı ikinci bölümünden çıkan sonuçlar şu şekildedir:

I.

A.

Türü ne olursa olsun hamiline yazılı payların devri, borçlandırıcı işlem ve tasarruf işlemi aşamalarından oluşur. Borçlandırıcı işlem ile pay sahibi yalnızca hamiline yazılı payını devretme borcu altına girer, tasarruf işlemi ise payı devredenin pay sahipliği sıfatını kaybetmesi ve devralanın anonim şirketin yeni pay sahibi hâline gelmesi sonucunu doğurur. Hamiline yazılı payın devrine ilişkin tasarruf işlemi, sebepten soyut (mücerret) nitelik taşıdığından, borçlandırıcı işlem geçersiz olsa dahi pay devri işlemi geçerliliğini korumaya devam eder.

B.

1. Payın devredilebilirliği ilkesi gereği hamiline yazılı paylar senede bağlanmamış olsa dahi alacağın temliki hükümlerine göre devredilebilir. Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak payların da anonim şirketin onay vermesi şartıyla devri mümkündür. Devrin anonim şirkete karşı hüküm ifade edebilmesi için

pay defterine kaydedilmesi gerekmektedir. Bu kayıt kurucu değil, bildirici nitelik taşır. Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak paylarda şirketin onayı ve pay defterine kayıt ile birlikte devralan bakiye sermaye borcunun borçlusu hâline gelir ve payı devredenin sermaye koyma borcundan sorumluluğu kural olarak sona erer.

2. Hamiline yazılı pay senetleri hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği taşıdığından, bu paylar yalnızca pay senedinin zilyetliğinin devralana geçirilmesiyle devredilebilir. Zilyetliğin devri, teslimle veya kısa elden teslim, hükmen teslim ve zilyetliğin havalesi gibi teslimsiz devir şekillerinden biriyle gerçekleşir. Zilyetliği devralanın hamiline yazılı pay senedinin mülkiyetini ve buna bağlı olarak pay sahipliği sıfatını elde edebilmesi için ayrıca tarafların pay devri konusunda anlaşması ve devredenin tasarruf yetkisinin bulunması gerekmektedir. Ancak hamiline yazılı pay senetlerinde, senet sahibinin elinden rızası dışında çıkmış olsa dahi devralanın iyiniyeti korunduğundan, tasarruf yetkisi eksikliğine rağmen devir geçerli olabilir.

3. Hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler ciro veya alacağın temliki ve zilyetliğin devralana geçirilmesi yoluyla devredilir. Pay bedeli tamamen ödenmemişse devrin geçerliliği anonim şirketin onayına bağlıdır. İlmühaberi düzgün bir ciro zinciriyle devralan iyiniyetli kimse, devredenin tasarruf yetkisi bulunmasa bile pay sahipliği sıfatını kazanabilir. Devrin anonim şirkete karşı hüküm ifade edebilmesi için pay defterine kaydedilmesi gerekmektedir.

4. Hamiline yazılı kaydi payların devri kaydi sistem dışında veya Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdinde yapılabilir. Hamiline yazılı kaydi payların kaydi sistem dışında devri, alacağın temliki hükümleri çerçevesinde gerçekleştirilir. Hamiline yazılı kaydi payların MKK nezdinde devri ise hak sahipleri tarafından yatırım kuruluşlarına verilen ve ilgili Borsaya iletilen al-sat emirlerinin içerdiği irade beyanlarının birbiriyle örtüşmesi ve ardından takas işleminin yapılmasıyla gerçekleşir. Hamiline yazılı kaydi payın geçerli bir şekilde devredilebilmesi için devredenin tasarruf yetkisinin bulunması zorunludur. Devralanın MKK nezdinde tutulan kayıtlara güvenerek iyiniyetle pay sahipliği sıfatını kazanması mümkün değildir. Devrin kaydi sistem dışında yapılması durumunda devrin kaydi sisteme yansıtılması için Merkezi Kayıt Kuruluşuna bildirimde bulunulması gerekir. Bildirim sonucunda yapılan kayıt kurucu değil, açıklayıcı niteliktedir.

C.

1. Nama yazılı paylardan farklı olarak hamiline yazılı payların esas sözleşme ile sınırlanamaz. Hamiline yazılı pay senetlerinin hamiline yazılı kıymetli evrak niteliği bu payların devrinin esas sözleşme ile sınırlanmasını fiilen imkansız hâle getirmektedir. Ayrıca nama yazılı paylardan farklı olarak hamiline yazılı payların devrinin esas sözleşme ile sınırlandırılabileceğine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle hamiline yazılı kıymetli evrak niteliğindeki bir senede bağlı olsun veya olmasın, hiçbir hamiline yazılı payın devri esas sözleşmesel bağlam hükümlerine tabi tutulamaz. Hamiline yazılı payların devrine sınırlama getiren esas sözleşme kayıtları kesin hükümsüzdür. Aynı sonuç, hamiline yazılı payların belirli bir şekilde devrini zorunlu tutan veya bazı devir şekillerini yasaklayan esas sözleşme kayıtları için de geçerlidir. Hamiline yazılı payların devrinin kısıtlanmasına yönelik genel kurul kararları da batıldır.

2. Sözleşme özgürlüğü ilkesi gereği, borçlar hukuku karakterli pay sahipleri sözleşmeleri ile hamiline yazılı payların devrine sınırlama getirilebilir. Hamiline yazılı payın devrini sınırlayan pay sahipleri sözleşmeleri, pay sahipleri arasında yapılabileceği gibi, anonim şirket de bu sözleşmelere taraf olabilir. Pay sahipleri sözleşmeleri ile getirilen başlıca devir sınırlamaları, a. pay devrinin belli bir süreyle tamamen yasaklanması, b. pay devrinin anonim şirketin, diğer pay sahiplerinin veya üçüncü bir kişinin onayına bağlanması, c. pay üzerinde alım, önalım veya öncelik hakkı tanınması ile d. satışa katılma hakkı veya yükümlülüğü tanınması olarak sayılabilir. Esas sözleşmesel bağlamdan farklı olarak pay sahipleri sözleşmeleri ile getirilen devir kısıtlamaları sadece taraflar arasında hüküm ve sonuç doğurur. Pay sahipleri sözleşmesiyle getirilen sınırlamalara aykırı şekilde yapılan hamiline yazılı pay devirleri geçerlidir ve devralan pay sahipliği sıfatını elde eder. Payın devredilebiliriği ilkesi gereği, temlik yasağı sözleşmelerinin üçüncü kişilere karşı da ileri sürülmesine imkan tanıyan TBK m. 183 hükmünün anonim şirket ile pay sahipleri arasında akdedilen temlik yasağı sözleşmelerine uygulanması mümkün değildir.

II.

A.

1. Sınırlı ayni hak niteliği taşıyan intifa hakkı sahibine, bir başkasına ait bir malvarlığı değerini zilyetliğinde bulundurma, yönetme, kullanma ve onun doğal ve hukuki semerelerinden yararlanma yetkilerini vermektedir.

2. Taşınır ve taşınmaz eşya yanında yararlanmaya elverişli ve devredilebilir olması şartıyla haklar üzerinde de intifa hakkı kurulabilir. Payın devredilebilirliği ilkesi ve başta kâr payı olmak üzere hamiline yazılı payın sahibine sağladığı haklar düşünüldüğünde, hamiline yazılı paylar da intifa hakkına konu olabilir.

B.

1. Senede bağlanmamış hamiline yazılı pay üzerinde intifa hakkı kurulabilmesi için alacağın temliki hükümlerine göre yazılı bir intifa sözleşmesi yapılması gerekir. Pay üzerinde intifa hakkı kurma amacı taşıyan temlik sözleşmesinde intifa kaydının yer alması zorunlu değildir, önemli olan tarafların iradelerinin pay devrine değil, intifa hakkı kurmaya yönelik olmasıdır. Pay üzerinde intifa hakkı kurulması sermaye koyma borcunun borçlusunu değiştirmeyeceğinden, bedeli tamamen ödenmemiş çıplak paylar üzerinde de anonim şirketin onayı olmadan intifa hakkı kurulabilir. İntifa hakkı sahibinin haklarını şirkete karşı kullanabilmesi için ayrıca pay defterine kayıt yapılması gerekmektedir.

2. Hamiline yazılı pay senedi üzerinde intifa hakkı kurulabilmesi için senet zilyetliğinin lehine intifa hakkı kurulan kimseye geçirilmesi gerekli ve yeterlidir. İntifa hakkı sahibinin şeklen malik ve pay sahibi görünümü elde etmesinin yaratacağı sorunları önlemek amacıyla pay sahibi, intifa hakkı sahibinden güvence göstermesini isteyebilir. Zilyetliğin intifa hakkı kurma amacıyla devredildiğinin senet üzerinde belirtilmesi de pay sahibinin haklarının korunması açısından düşünülebilir. Hamiline yazılı pay senedi üzerinde intifa hakkı tesis eden kimsenin tasarruf yetkisi bulunmasa bile iyiniyetli intifa hakkı sahibinin iyiniyeti korunur.

3. Hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler üzerinde intifa hakkı, ciro veya yazılı intifa beyanı ve zilyetliğin devri yoluyla kurulur. Ciro temlik cirosu niteliği taşır. Kanunda düzenlenmemekle birlikte, intifa hakkı sahibinin şeklen malik ve pay sahibi görünümünü elde etmesinin önüne geçmek amacıyla ciroya bir intifa kaydı eklenerek "intifa cirosu" yapılması da mümkündür. İntifa hakkının ciro ile kurulması şartıyla, ilmühaberin zilyetliğini düzgün bir ciro zinciriyle ve iyiniyetle devralan kimse, intifa hakkı tesis edenin tasarruf yetkisi bulunmasa bile intifa hakkını kazanır. İntifa hakkı sahibinin haklarını şirkete karşı kullanabilmesi için ayrıca pay defterine kayıt yapılması gerekmektedir.

4. Hamiline yazılı kaydi payların devrinden farklı olarak bunlar üzerinde intifa hakkı kurulması Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdinde değil, kaydi sistem dışında gerçekleşir. Hamiline yazılı kaydi pay üzerinde intifa hakkı, alacağın devri hükümleri doğrultusunda, yazılı bir intifa sözleşmesiyle kurulur. Merkezi Kayıt Kuruluşunun bu işleme katılması zorunlu değildir. MKK'ya veya pay sahibinin yatırım kuruluşuna yapılan bildirim ile intifa hakkı MKK kayıtlarına yansıtılır ve hakkın üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi sağlanır.

III.

A.

1. Teminat amacına yönelik sınırlı bir ayni hak olan rehin hakkı sahibine kullanma ve yararlanma yetkileri tanımamakta, yalnızca borçlunun borcunu ifa etmemesi durumunda rehin konusu malvarlığı değerini paraya çevirme ve elde edilen miktardan alacağını öncelikle karşılama yetkisini vermektedir.

2. Yalnızca taşınmaz ve taşınır eşya değil, bağımsız bir şekilde devredilebilir ve para ile değerlendirilebilir olması koşuluyla haklar da rehin hakkına konu olabilir. Payın devredilebilirliği ilkesi gereği serbestçe devredilebilen hamiline yazılı paylar üzerinde de rehin hakkı tesis edilebilir. Ancak rehnin konusunu bütün pay sahipliği hakları değil, yalnızca paraya çevrilebilir nitelikteki malvarlığı hakları oluşturur.

3. Uygulamada hamiline yazılı paylar üzerinde rehin hakkı, daha çok bankalar ile yapılan kredi sözleşmelerinden doğan borçları güvence altına almak amacıyla kurulmaktadır. Ancak diğer borçları güvence altına almak için de hamiline yazılı pay rehni mümkündür.

B.

1. Senede bağlanmamış hamiline yazılı pay üzerinde rehin hakkı, yazılı bir rehin sözleşmesi ile kurulur. Bedeli tamamen ödenmemiş hamiline yazılı çıplak pay üzerinde rehin hakkı kurulması sermaye koyma borcunun borçlusunu değiştirmeyeceğinden anonim şirketin onayına gerek yoktur. Ancak tamamen ödenmemiş pay üzerindeki rehnin cebri icra değil de serbest pazarlık yoluyla paraya çevrilmesi hâlinde anonim şirketin buna onay vermesi gerekir.

2. Hamiline yazılı pay senedi üzerinde rehin hakkı, borçlandırıcı işlem niteliğindeki rehin sözleşmesinin ardından pay senedinin zilyetliğinin devri ile

kurulur. Zilyetlik teslim yoluyla veya zilyetliğin teslimsiz devir şekillerinden biri kullanılarak devredilebilir. Ancak zilyetliğin hükmen teslimi yoluyla rehin kurulması mümkün değildir. Rehin verendeki tasarruf yetkisi eksikliğine rağmen rehin alanın iyiniyetle hamiline yazılı pay senedi üzerinde rehin hakkı elde etmesi mümkündür.

3. Hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberlerin rehni, zilyetliğin devrine ek olarak ciro veya yazılı devir beyanının yapılması ile gerçekleşir. Ciro, rehin cirosu veya tahsil cirosu (gizli rehin cirosu) şeklinde olur. Rehin verendeki tasarruf yetkisi eksikliğine rağmen, ilmühaberin zilyetliğini düzgün bir ciro zinciriyle devralan rehin alanın iyiniyetle rehin hakkı elde etmesi mümkündür.

4. Hamiline yazılı kaydi payların devrinden farklı olarak bunlar üzerinde intifa hakkı kurulması Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdinde değil, kaydi sistem dışında gerçekleşir. Hamiline yazılı kaydi pay üzerinde rehin hakkı, yazılı bir rehin sözleşmesiyle kurulur. Merkezi Kayıt Kuruluşunun bu işleme katılması zorunlu değildir.

C.

Hamiline yazılı pay üzerinde rehin hakkı kurulması için şirkete bildirimde bulunulması zorunlu değildir. Ancak anonim şirketin rehin verene iyiniyetle ödemede bulunarak rehin hakkı sahibinin teminatını azaltması riskinin önüne geçmek amacıyla rehin hakkının anonim şirkete bildirilmesinde yarar vardır. Her ne kadar bu konuda açık bir düzenleme bulunmasa da rehin hakkının pay defterine kaydedilmesi de mümkündür. Rehnin senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar veya hamiline yazılı paylar için çıkarılan ilmühaberler üzerinde kurulması durumunda, pay defterine kayıt bildirim yerine geçer. Rehnin hamiline yazılı kaydi paylar üzerinde kurulması hâlinde ise pay üzerindeki rehin hakkının kaydi sisteme yansıtılabilmesi ve üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi için MKK'ya bildirimde bulunulması gerekir.

D.

1. Hukuk sistemimizde taşınır rehni kurulması kural olarak zilyetliğin devrine bağlıdır. Ancak 6750 sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu, ticari işlem niteliği taşıyan bir borca güvence teşkil etmek üzere Kanunda belirtilen taraflar arasında, Kanun kapsamındaki taşınır mal ve haklar üzerinde teslimsiz taşınır rehni kurma imkânı tanımaktadır.

2. Hamiline yazılı pay rehni hak rehni niteliği taşıdığından, senede bağlanmamış hamiline yazılı paylar da TİTRK kapsamında rehnedilebilir. Senet üzerindeki belge veya seri numaralarının rehin sözleşmesinde yer alması şartıyla, kıymetli evrak niteliğindeki hamiline yazılı pay senetleri ile bunlar yerine çıkarılan ilmühaberlerin de rehni mümkündür. Ancak sermaye piyasası araçları TİTRK kapsamı dışında tutulduğundan, hamiline yazılı kaydi paylar bu Kanuna göre rehnedilemez.

3. Hamiline yazılı pay üzerinde TİTRK kapsamında rehin hakkı kurulması rehin sözleşmesi ve tescil olmak üzere iki aşamadan oluşur. Rehin sözleşmesi, a. kredi kuruluşları ile tacir, esnaf, çiftçi, üretici örgütü, serbest meslek erbabı gerçek ve tüzel kişiler arasında veya b. tacir ve/veya esnaflar arasında, ticari işlemden doğmuş bir borcu teminat altına almak amacıla kurulabilir. Rehin sözleşmesi elektronik ortamda veya yazılı şekilde yapılır. Rehin hakkının doğumu için ayrıca rehnin Rehinli Taşınır Siciline tescil edilmesi gerekir. Rehinli Taşınır Sicilinde yer alan kayıtlar aleni olmakla birlikte üçüncü kişilerin iyiniyetini ortadan kaldırmamaktadır. İyiniyetli üçüncü kişilerin Rehinli Taşınır Sicilindeki geçersiz kayıtlara güvenerek rehin hakkı kazanması da mümkün değildir.

KAYNAKÇA

Acar, Faruk. **Rehin Hukuku Dersleri,** Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015.

Aebersold, Thomas ve Marie von Fischer. "Der unbekannte Inhaberaktionär als gesellschaftsrechtlicher Störfall", **AJP/PJA 7/2000,** ss. 787-793.

Antalya, Gökhan ve Faruk Acar. **Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni (6750 Sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Çerçevesinde İlk Tespitler),** Aristo Yayınevi, İstanbul, 2017.

Aral, Fahrettin. "Topyekün Temlik", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 42, Sayı: 1, 1992, ss. 93-140.

Arıkan, Mustafa. "Taşınır Mülkiyetinin Devrinde Sebebe Bağlılık Sorunu", **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 16, Sayı: 1, 2008, ss. 71-90.

Arkan, Sabih. "Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Açısından Ticarî İşletmenin Rehni", **Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni Sempozyumu,** (Ed. A. Lâle Sirmen ve A. Barış Özbilen), Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, ss. 141-157.

Arslanlı, Halil. **Ticarî Bey',** 4. Bası, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1955.

Aytaç, Zühtü. **Sermaye Piyasası Hukuku ve Hisse Senetleri,** Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1988.

Bärtschi, Harald. "Pfandrecht und Nutzniessung an Gesellschaftsanteilen", **Entwicklungen im Gesallschaftsrecht VII,** Hrsg. Peter V. Kunz, Florian S. Jörg ve Oliver Arter, Stämpfli Verlag, Bern, 2012.

Bauen, Marc ve Robert Bernet. **Schweizer Aktiengesellschaft, Aktienrecht – Fusionsrecht – Börsenrecht – Steuerrecht,** Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2007.

Beeler, Lukas. **Bucheffekten,** Dike Verlag, Zürich, St. Gallen, 2013.

Bertan, Suat. **Aynî Haklar, Medenî Kanunun 618-764 üncü Maddelerinin Şerhi, C. II: MK 703-764,** Balkan Basım ve Ciltevi, Ankara, 1976.

Bilge, Kerem. **Pay Sahipleri Sözleşmesi Kapsamında Anonim Şirketlerde Pay Devrinin Kısıtlanması,** On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017.

Bloch, Olivier. **Les conventions d'actionnaires et le droit de la société anonyme en droit suisse, avec un aperçu du droit boursier,** 2e éd., Schulthess Médias Juridiques, Genève, Zurich, Bâle, 2011.

Böckli, Peter. **Schweizer Aktienrecht,** 4. Auflage, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2009.

Breidschmid, Peter ve Alexandra Jungo (Hrsg.). **Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Sachenrecht, Art. 641-977 ZGB,** 3. Auflage, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2016 (Breidschmid ve Jungo (İlgili Bölüm Yazarı), CHK-Sachenrecht).

Brunner, Cristoph. **Wertrechte – nicht verurkundete Rechte mit gleicher Funktion wie Wertpapiere,** Verlag Stämpfli & Cie, Bern, 1996.

Bussy, André. "İsviçre Hukukunda Sebepsiz Zenginleşmenin (Haksız İktisap) Umumi Şartları Üzerinde Bir İnceleme", çev. Kemal Tahir Gürsoy, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 3, Sayı: 2, 1946, ss. 581-632; Cilt: 5, Sayı: 1, 1948, ss. 193-249.

Bürgi, F. Wolfhart. **Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (Zürcher Kommentar), Das Obligationenrecht, 5. Teil: Die Aktiengesellschaft, b/1: Rechte und Pflichten der Aktionäre (Art. 660-697),** Schulthess & Co., Zürich, 1957.

Castell, Barbora ve Hans Caspar von der Crone. "Privative Übernahme der Liberierungsschuld: Bundesgerichtsurteil 4A_512/2012 vom 28. Januar 2013", **SZW 3/2013,** ss. 254-261.

Çeker, Mustafa. **Anonim Ortaklıklarda Oy Hakkı ve Kullanılması,** Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2000.

Dağ, Üner. **Anonim Ortaklıklarda Pay Sahibi Açısından Oy Hakkının Kazanılması ve Kullanılması,** Beta Yayıncılık, İstanbul, 1996.

Dalla Torre, Luca ve Martin Germann. "12 Antworten zum neuen Bucheffektengesetz", **GesKR 4/2009,** ss. 573-582.

Domaniç, Hayri. **Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, TTK Şerhi II,** Temel Yayınları, İstanbul, 1988.

Druey, Jean Nicolas, Eva Druey Just ve Lukas Glanzmann. **Gesellschafts- und Handeslrecht, Begründet von Theo Guhl,** 11. Auflage, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2015.

Dural, Mustafa ve Suat Sarı. **Türk Özel Hukuku Cilt I: Temel Kavramlar ve Medenî Kanunun Başlangıç Hükümleri,** 8. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2013.

Edis, Seyfullah. "Menkullerde Mülkiyetin İntikali Hususiyle İlliyet Meselesi", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 14, Sayı: 1, 1957, ss. 278-300.

Erbek, Özge. “Taşınır Mülkiyetinin Devrinde Sebebe Bağlılık (İllîlik) – Soyutluk (Mücerretlik) Meselesi”, **Yaşar Üniversitesi Dergisi,** Cilt: 8, Özel Sayı, Prof. Dr. Aydın Zevkliler’e Armağan, Cilt I, 2013, ss. 937-985.

Eren, Fikret. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** 18. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015.

Ergüne, Mehmet Serkan. “Ticari İşlemlerde Taşınır Rehninin Kuruluşu”, **Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni Sempozyumu,** (Ed. A. Lâle Sirmen ve A. Barış Özbilen), Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, ss. 117-124.

Eriş, Gönen. **Anonim Şirketler Hukuku,** Seçkin Yayınevi, Ankara, 1995.

Forstmoser, Peter, Arthur Meier-Hayoz ve Peter Nobel. **Schweizerisches Aktienrecht,** Stämpfli Verlag, Bern, 1996.

Forstmoser, Peter ve Marcel Küchler. **Aktionärbindungsverträge,** Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2015.

Forstmoser, Peter ve Thomas Lörtscher. “Namenaktien mit aufgeschobenem Titeldruck: Ein Konzept zur Rationalisierung der Verwaltung und des Handels von Schweizer Namenaktien”, **SAG 2/87,** ss. 50-64.

Franko, Nisim. “Alacağın Temliki”, **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi,** Cilt: 49, Sayı: 1, 1994, ss. 177-197.

Glanzmann, Lukas ve Philip Spoerlé. “Die Inhaberaktie – leben Totgesagte wirklich länger?”, **GesKR 1/2014,** ss. 4-21.

Gnos, Urs P. Ve Petra Hanselmann. **Aktienrecht, Entwicklungen 2009,** Stämpfli Verlag, Bern, 2010.

Göksoy, Y. Can. **Anonim Ortaklıkta Payın Rehni,** Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2001.

Göle, Celal. **Anonim Ortaklıklarda Nakdi Sermaye Koyma Borcu ve Bu Borcu İfada Temerrüt,** Sevinç Matbaası, Ankara, 1976.

Göle, Celal ve Gökhan Aydoğan. ""Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu"nun Ticaret Kanunu Açısından Değerlendirilmesi", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi,** Cilt: XXXIII, Sayı: 1, 2007, ss. 5-51.

Guggenheim Daniel A. ve Anath Guggenheim. **Les contrats de la pratique bancaire suisse,** 5e éd., Stämpfli Editions, Berne, 2014.

Gürpınar, Damla. "Ticari İşlemlerde Taşınır Rehninin Teslime Bağlı Taşınır Rehni Kurallarından Ayrılan Yönleri", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 19, Sayı: 1, 2017, ss. 111-159.

Haab, Robert, August Simonius, Werner Scherrer ve Dieter Zobl. **Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (Zürcher Kommentar), Das Sachenrecht, Das Eigentum, Art. 641-729 ZGB,** 2. Auflage, Schulthess Polygraphsicher Verlag, Zürich, 1977.

Hamamcıoğlu, Esra ve Argun Karamanlıoğlu. "6750 Sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu'na İlişkin Bazı Tespitler", **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: XIII, Sayı: 2, 2016, ss. 95-138.

Handschin, Lukas (Hrsg.). **Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht (Zürcher Kommentar), Allgemeine Bestimmungen, Art. 620-659b OR – Die Aktiengesellschaft,** 2. Auflage, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2016 (Handschin (İlgili Bölüm Yazarı), ZK).

Hess, Martin ve Alain Friedrich. "Das neue Bucheffektengesetz (BEG) – Hinweise auf Grundlagen und praktische Auswirkungen", **GesKR 2/2008,** ss. 98-118.

Hess, Martin ve Katja Stöckli. "Das Bucheffektengesetz aus der Optik des Kapitalmarktrechts", **Kapitalmarkttransaktionen V,** Hrsg. Thomas U. Reutter, Thomas Werlen, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2010, ss. 65-119.

Homberger, Arthur. **Das Sachenrecht, Dritte Abteilung: Besitz und Grundbuch, Art. 919-977,** 2. Auflage, Schulthess Polygraphsicher Verlag, Zürich, 1938.

Honsell, Heinrich. "Tradition und Zession – kausal oder abstrakt?", http://www.honsell.at/pdf/FS_Wiegand.pdf (04.03.2019), ss. 1-22.

Honsell, Heinrich, Nedim Peter Vogt ve Thomas Geiser (Hrsg.). **Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Art. 457-977 ZGB,** 4. Auflage, Helbing & Lichterhahn Verlag, Basel, 2011, (Honsell ve diğerleri (İlgili Bölüm Yazarı), BSK-ZGB II).

Honsell, Heinrich, Nedim Peter Vogt ve Thomas Geiser (Hrsg.). **Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht II, Art. 530-1186 OR,** 2. Auflage, Helbing & Lichterhahn Verlag, Basel, Genf, München, 2002, (Honsell ve diğerleri (İlgili Bölüm Yazarı), BSK-OR II).

Iynedjian, Nicolas. "Gage d'actions", **Aspects actuels du droit de société anonyme,** éds. François Dessemontet, Pierre-André Oberson, Alain Thévenaz ve Mathieu Blanc, CEDIDAC, Lausanne, 2005.

Jäggi, Peter. **Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (Zürcher Kommentar), Das Obligationenrecht, 7. Teil: Die Wertpapiere, Art. 965-989 und 1145-1155,** Schulthess Polygraphsicher Verlag, Zürich, 1959.

Karayalçın, Yaşar. "Pay Senediyle İlgili Satış Sözleşmesinin Geçerli Olması İçin Senedin Teslimi Gerekir mi? "HGK. 22.11.1978"", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi,** Cilt: X, Sayı: 3, 1980, s. 761-768.

Kendigelen, Abuzer. **Anonim Ortaklık Payı Üzerinde İntifa Hakkı,** Beta Yayıncılık, İstanbul, 1994, (İntifa Hakkı).

Kendigelen, Abuzer. **Yeni Türk Ticaret Kanunu – Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler,** 2. Basıdan 3. Tıpkı Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, (Yeni Türk Ticaret Kanunu).

Kocayusufpaşaoğlu, Necip. **Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Birinci Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş – Hukukî İşlem – Sözleşme,** 5. Basıdan Tıpkı 6. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014.

Kren Kostkiewicz, Jolanta, Stephan Wolf, Marc Amstutz ve Roland Fankhauser (Hrsg.). **Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht,** 3. Auflage, Orell Füssli Verlag, Zürich, 2016, (Kren Kostkiewicz ve diğerleri (İlgili Bölüm Yazarı), OFK-OR).

Kren Kostkiewicz, Jolanta, Stephan Wolf, Marc Amstutz ve Roland Fankhauser (Hrsg.). **Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch,** 3. Auflage, Orell Füssli Verlag, Zürich, 2016, (Kren Kostkiewicz ve diğerleri (İlgili Bölüm Yazarı), OFK-ZGB).

Kuntalp, Erden. "Teminat Kavramı, Teminat Türleri ve Bunlardan Doğan Sorumluluk", **Prof. Dr. Reha Poroy'a Armağan,** İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1995, ss. 263-299.

Lang, Theodor. **Die Durchsetzung des Aktionärbindungsvertags,** Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2003.

Lanz, Martin. "Aktientransfers unter dem neuen Bucheffektengesetz", **Kapitalmarkttransaktionen IV,** Hrsg. Thomas U. Reutter ve Thomas Werlen, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf 2009, ss. 189-208.

Leemann, Hans. **Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Sachenrecht, II. Abteilung, Art. 730-918,** Berner Kommentar, Verlag Stämpfli & Cie, Bern, 1925.

Leuenberger, Matthias A.. **Die Anonymität des Inhaberaktionärs,** Verlag Stämpfli & Cie, Bern, 1996.

Lieberherr, Samuel ve Markus Vischer. "Due diligence bezüglich Eigentum an den Aktien beim Aktienkauf", **AJP/PJA 3/2016,** ss. 293-304.

Makaracı Başak, Aslı. **Taşınır Rehni Sözleşmesi,** On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2014.

Manavgat, Çağlar. "Sermaye Piyasası Kanunu'nun 10/A Maddesi Hükmüne Göre Kaydi Sistemin Esasları", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 50, Sayı: 2, 2001, ss. 159-191.

Meier-Hayoz, Arthur. "Abschied vom Wertpapier?", **ZBJV 122/1986,** ss. 385-401.

Meier-Hayoz, Arthur ve Hans Caspar von der Crone. **Wertpapierrecht,** Verlag Stämpfli & Cie, Bern, 1985.

Meier-Hayoz, Arthur ve Peter Forstmoser. **Schweizerische Gesellschaftsrecht,** 10. Auflage, Stämpfli Verlag, Bern, 2007.

Meyer, Max. "Der Aktionärbindungsvertrag als Instrument der juristischen Praxis", **ZBJV 136/2000,** ss. 121-216.

Moroğlu, Erdoğan. **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu (Başlangıç Hükümleri, Ticari İşletme, Ticaret Şirketleri, Kıymetli Evrak ve Son Hükümler): Değerlendirme ve Öneriler,** 8. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016.

Mustaki, Guy ve Alain Alberini. “La participation de la société anonyme à une convention entre ses actionnaires”, **SJ 2013 II,** ss. 91-101.

Müller, Christoph. **Art. 1-18 OR mit allgemeiner Einleitung in das Schweizerische Obligationenrecht, (Berner Kommentar),** Stämpfli Verlag, Bern, 2018.

Narbay, Şafak. **Anonim Ortaklıkta Pay Defteri,** Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003.

Nomer, Füsun. **Anonim Ortalıkta Pay Sahibinin Sadakat Yükümlülüğü,** Beta Yayıncılık, İstanbul, 1999.

Oftinger, Karl. **Von der Eigentumsübertragung an Fahrnis,** Stämpfli Verlag, Bern, 1933.

Oftinger, Karl ve Rolf Bär. **Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (Zürcher Kommentar), Das Sachenrecht, Die beschränkten dinglichen Rechte, Das Fahrnispfand, Art. 884-918 ZGB, mit ergänzender Darstellung der im Gesetz nicht geordneten Arten dinglicher Sicherung mittels Fahrnis,** 3. Auflage, Schulthess Polygraphischer Verlag, Zürich, 1981.

Oğuz, Arzu. “Pay Senetleri Üzerinde İntifa Hakkı Kurulması ve İntifa Hakkının Kapsamı”, **Ankara Barosu Dergisi,** Sayı: 1, 1991, ss. 23-44.

Oğuzman, M. Kemal ve Nami Barlas. **Medenî Hukuk,** 19. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013.

Oğuzman, M. Kemal ve M. Turgut Öz. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 2,** 11. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.

Oğuzman, M. Kemal, Özer Seliçi ve Saibe Oktay-Özdemir. **Eşya Hukuku,** 17. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014.

Oktay Özdemir, Saibe. "Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanununa Göre Üzerinde Rehin Hakkı Kurulabilecek Ticari İşletmeler Dışındaki Taşınır Varlıklar", **Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni Sempozyumu,** (Ed. A. Lâle Sirmen ve A. Barış Özbilen), Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, ss. 53-83.

Okur, Yiğit Tahsin. "Hisse Senetleri Üzerinde İntifa Hakkı Tesisi", **İktisat ve Maliye,** Cilt: XVIII, Sayı: 6, 1971, ss. 224-229.

Okutan Nilsson, Gül. **Anonim Ortaklıklarda Paysahipleri Sözleşmeleri,** Çağa Hukuk Vakfı Yayınları, Ankara, 2004.

Öz, Turgut. **Öğreti ve Uygulamada Sebepsiz Zenginleşme,** Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1990, (Sebepsiz Zenginleşme).

Öz, Turgut. "Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu", **İKÜHFD, Prof. Dr. iur. Merih Kemal Omağ'a Armağan,** Cilt. 16, Sayı. 2, C. III, 2017, ss. 151-186, (Taşınır Rehni).

Özen, Burak. **Kefalet Sözleşmesi,** 4. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017, (Kefalet).

Özen, Burak. **Türk Medeni Hukukunda Eşya Üzerinde İntifa Hakkı,** Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, (İntifa).

Özer, Işık. "Kaydi Değer ve Merkezi Kayıt Kuruluşu Açısından Kaydi Değerlerinin İşleyişi", **Prof. Dr. Turgut Akıntürk'e Armağan,** Beta Yayıncılık, Ankara, 2008, ss. 791-819.

Öztan, Fırat. **Kıymetli Evrak Hukuku,** 2. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 1997.

Pekcanıtez, Hakan, Muhammet Özekes, Mine Akkan ve Hülya Taş Korkmaz (Ed.). **Medenî Usûl Hukuku,** 15. Bası, (On İki Levha Yayıncılık), İstanbul 2017, (Pekcanıtez ve diğerleri, (İlgili Bölüm Yazarı)).

Pichonnaz, Pascal, Ercüment Erdem, Tannaz Esmailzadeh Jourabchi ve Ali Dural. "La force contraignante des conventions d'actionnaires: quelques aspects de droits suisse et turc", **SJZ-RSJ 102/2006,** ss. 505-513.

Poroy, Reha. **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları,** 11. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1989.

Poroy, Reha ve Ünal Tekinalp. **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları,** 22. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2018.

Poroy, Reha, Ünal Tekinalp ve Ersin Çamoğlu. **Ortaklıklar Hukuku I,** 14. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2019, (Poroy ve diğerleri (İlgili Bölüm Yazarı), Ortaklıklar I).

Poroy, Reha, Ünal Tekinalp ve Ersin Çamoğlu. **Ortaklıklar Hukuku II,** 14. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2019, (Poroy ve diğerleri (İlgili Bölüm Yazarı), Ortaklıklar II).

Roberto, Vito ve Hans Rudolf Trüeb (Hrsg.). **Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Personengesellschaften und Aktiengesellschaft – Vergütungsverordnung, Art. 530-771 OR –VegüV,** 3. Auflage, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf 2016, (Vito ve Trüeb (İlgili Bölüm Yazarı), CHK-Art. 530-771 OR).

Sanwald, Reto. "Bedeutung und Zukunft der Inhaberaktien in der Schweiz", **REPRAX 2/2000,** ss. 22-30.

Schucany, Emil. **Kommentar zum Schweizerischen Aktienrecht,** 2. Auflage, Orell Füssli Verlag, Zürich, 1960.

Seçer, Öz. "Kaydi Sermaye Piyasası Araçları Üzerinde Rehin Tesisi ve Hükümleri", **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 9, Sayı: 105-106, 2013, ss. 168-192.

Serozan, Rona. **Eşya Hukuku I,** 3. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014, (Eşya).

Serozan, Rona. **Hukukta Yöntem,** Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, (Yöntem).

Serozan, Rona. **Medeni Hukuk: Genel Bölüm/Kişiler Hukuku,** 5. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, (Medeni Hukuk).

Serozan, Rona. "Taşınır Eşya Mülkiyetinin Devrinde: Ayni Tasarruf Sözleşmesinin Borçlanma Sözleşmesinden Ayrılığı ve Soyutluğu (Ayrıca: Ayni Hakkın Sona Erme Bakımından Borçlanma Sözleşmesinden Bağımsızlığı)", **Prof. Dr. Tahir Çağa'nın Anısına Armağan,** İstanbul, 2000, s. 397-412, (Taşınır Eşya Mülkiyetinin Devri).

Sevi, Ali Murat. **Anonim Ortaklıkta Payın Devri,** 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018.

Siegwart, Alfred: **Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (Zürcher Kommentar), Das Obligationenrecht, 5. Teil: Die Aktiengesellschaft, a: Allgemeine Bestimmungen (Art. 620-659),** Schulthess & Co., Zürich, 1945.

Sirmen, A. Lâle. **Alacak Rehni,** Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1990, (Alacak Rehni).

Sirmen, A. Lâle. **Eşya Hukuku,** 3. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015, (Eşya).

Sirmen, A. Lâle. "Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehninin Düzenleniş Biçimi, Niteliği ve Rehne Hâkim Olan İlkeler", **Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni Sempozyumu,** (Ed. A. Lâle Sirmen ve A. Barış Özbilen), Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, ss. 21-52, (Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni).

Spirig, Eugen. **Die Abtretung von Forderungen und die Schuldübernahme, Erste Lieferung, Art. 164-174 OR, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Kommentar zur 1. und 2. Abteilung (Art. 1-529 OR), (Zürcher Kommentar Band/Nr. V/1k),** Schulthess Polygraphischer Verlag, Zürich, 1993, (Erste Lieferung).

Spirig, Eugen. "Zur Kausalität der Abtretung", **SZJ 96/2000,** s. 7-9, (Kausalität).

Spoerlé, Philip. **Die Inhaberaktie,** Dike Verlag, Zürich, St. Gallen, 2015.

Stark, Emil W. ve Barbara Lindenmann. **Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Der Besitz, Art. 919-941 ZGB, (Berner Kommentar),** 4. Auflage, Stämpfli Verlag, Bern, 2016.

Şehirali Çelik, Feyzan Hayal. **Anonim Şirketlerde Çıkar Çatışmaları Ekseninde Şirket Ele Geçirmelerine Karşı Önlemler,** Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2008.

Şener, Oruç Hami. **Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku,** 3. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017.

Taşdelen, Nihat. **Anonim Ortaklıkta Pay Sahipliği Sıfatının Kazanılması,** Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2005.

Tekinalp, Ünal. "Evraksız Kıymetli Evraka veya Kıymet Haklarına Doğru", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi,** Cilt: XIV, Sayı. 3, 1988, ss. 1-16, (Evraksız).

Tekinalp, Ünal. "Nama Yazılı Kaydî Payların Devrinde Merkezî Kayıt Kuruluşunun Kayıtlarının Etkisi ve Niteliği", **Prof. Dr. Tahir Çağa'nın Anısına Armağan,** İstanbul, 2000, ss. 537-543, (Nama Yazılı Kaydi Paylar).

Tekinalp, Ünal. **Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku,** 4. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, (Sermaye Ortaklıkları).

Teoman, Ömer. "Bağlı Nama Yazılı Pay (Senedi) ve Halka Açık Anonim Ortaklık Kavramları Üstüne Düşünceler", **Tüm Makalelerim Cilt I-II (1971-2001),** 2. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2012, ss. 51-64, (Bağlı Nama Yazılı Pay).

Teoman, Ömer. **Yaşayan Ticaret Hukuku, Cilt I: Hukuki Mütalaalar, Kitap 3: 1984-1985,** Kazancı Kitap Ticaret A.Ş., İstanbul, 1994, (Mütalaalar).

Teoman, Ömer. "Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun Anonim Ortaklık Hisse Senetlerinin Bastırılmasına İlişkin Düzenlemesi", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi,** Cilt: XXIX, Sayı: 2, 2013, ss. 5-15, (Hisse Senetlerinin Bastırılması).

Togni, Lorenzo. **Standstill Agreements nach U.S.-amerikanischem und schweizerischem Recht, Vertragsrechtliche, aktienrechtliche und börsenrechtliche Aspekte,** Dike Verlag, Zürich, St. Gallen, 2010.

Töremiş, Hatice Ebru. **Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Sermaye Piyasası Mevzuatı Çerçevesinde Nama Yazılı Payların Borsa'da Devri,** SPK Yeterlik Etüdü, Ankara, 2008.

Tuor, Peter, Bernhard Schnyder, Jörg Schmid ve Alexandra Rumo-Jungo. **Das Schweizerische Zivilgesetzbuch begründet von Peter Tuor,** 13. Auflage, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2009.

Turanboy, Asuman. "2499 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'na 4487 Sayılı Kanunla Eklenen 10/A Maddesine Göre Kaydî Değer Düzenlemesi", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 48, Sayı: 1, 1999, ss. 39-55, (Kaydi Değer).

Turanboy, Asuman. **Varakasız Kıymetli Evrak,** Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1998, (Varakasız).

Ulusan, İlhan. **İyiniyetli Sebepsiz Zenginleşenin İade Borcunun Sınırlanması Sorunu,** Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1984.

Urkan, Ercan. **Kaydileştirilen Halka Açık Anonim Ortaklık Pay Senetleri Üzerinde Ayni Hak Tesisi,** SPK Yeterlik Etüdü, Ankara, 2005.

Ülgen, Hüseyin. "Anonim Ortaklıklarda Nama Yazılı Pay Senetlerinin ("Ciro" Yerine) Ayrı Bir Temlikname ile Devri Caiz midir?", **İktisat ve Maliye,** Cilt: XXVII, Sayı: 1, 1980, ss. 18-25.

Ülgen, Hüseyin, Mehmet Helvacı, Abuzer Kendigelen ve Arslan Kaya. **Kıymetli Evrak Hukuku,** 7. Basıdan 10. Tıpkı Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2015, (Ülgen ve diğerleri (İlgili Bölüm Yazarı).

Ünal, Mücahit. **Sermaye Piyasası Araçlarının Kaydileştirilmesi,** Adalet Yayınevi, Ankara, 2011.

Vardar Hamamcıoğlu, Gülşah. **Medenî Hukuk'ta Tasarruf İşlemi Kavramı,** On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2014.

Vischer, Markus. "Die Sicherstellung der Lieferung von Aktien im Unternehmenskaufvertrag", **Mergers & Acquisitions XIII,** Hrsg. Rudolf Tschäni, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2010, ss. 141-169.

von Büren, Roland ve Monika Hintz. "Die Aktiengesellschaft als Partei eines Aktionärbindungsvertrages?", **ZBJV 136/2000,** ss. 802-809.

von Büren, Roland, Walter A. Stoffel, Rolf A.Weber. **Grundriss des Aktienrechts, mit Berücksichtigung der laufenden Revision,** 3. Auflage, Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2011.

von der Crone, Hans Caspar. **Aktienrecht,** Stämpfli Verlag, Bern, 2014, (Aktienrecht).

von der Crone, Hans Caspar. "Zession: kausal oder abstrakt?", **SJZ-RSJ 93/1997,** ss. 249-260, (Zession).

von Steiger, Fritz. **Das Recht der Aktiengesellschaft in der Schweiz,** 4. Auflage, Polygraphischer Verlag, Zürich 1970.

von Tuhr, Andreas. "İsviçre Hukukuna Göre Mülkiyetin Nakli", çev. Kudret Ayiter, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 3, Sayı: 2, 1946, ss. 633-644; Cilt: 5, Sayı: 1, 1948, ss. 154-166.

von Tuhr, Andreas ve Arnold Escher. **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band II (mit Supplement),** 3. Auflage, Schulthess Polygraphischer Verlag, Zürich, 1984.

von Tuhr, Andreas ve Hans Peter. **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band I (mit Supplement),** 3. Auflage, Schulthess Polygraphischer Verlag, Zürich, 1984.

Wibmer, Jeanette K. (Hrsg.). **Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), Aktienrecht Kommentar,** Orell Füssli Verlag, Zürich, 2016, (Wibmer (İlgili Bölüm Yazarı), OFK-Aktienrecht).

Yılmaz, Abdüssamet. **Anonim Ortaklık Payının Rehin ve Hapis Haklarına Konu Olması,** On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.

Zbinden, Andrea. **Das Pfandrecht an Aktien,** Stämpfli Verlag, Bern, 2010.

Zobl, Dieter. **Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Sachenrecht, Die beschränkten dinglichen Rechte, Das Fahrnispfand, Art. 888-906 ZGB, mit**

kurzem Überblick über das Versatzpfand (Art. 907-915 ZGB), (Berner Kommentar Band/Nr. IV/2/5/2), 2. Auflage, Stämpfli Verlag, Bern, 1996.

Zobl, Dieter ve Stefan Kramer. **Schweizerisches Kapitalmarktrecht,** Schulthess Juristische Medien, Zürich, Basel, Genf, 2004.

Zobl, Dieter ve Christoph Thurnherr. **Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Sachenrecht, Die beschränkten dinglichen Rechte, Das Fahrnispfand, Systematischer Teil und Art. 884-887 ZGB, (Berner Kommentar Band/Nr. IV/2/5/1),** 3. Auflage, Stämpfli Verlag, Bern, 2010.