

Ticari İşletme Devrinde Güncel Sorunlar (6102 sayılı TTK m. 11/3 kapsamında)

Current Discussions in Transfer of the Enterprise

(Within the Scope of Turkish Code of Obligations n. 6098)

M. Hasanali AKAY

İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi

ABSTRACT

The provision of the new Turkish Commercial Code (no.6102), contrarily to the Turkish Commercial Code no. 6762, regulates that, all assets of the commercial enterprise are transferred with one single transaction. Before the amendment, Article 179 of the Turkish Code of Obligations stipulates the complete succession principle only for debts of the enterprise. With the new regulation this principle of complete succession is recognized for the transfer of the enterprise's assets. In this article, these amendments and the controversial issues will be adressed.

Keywords: Commercial enterprise, transfer of the commercial enterprise, complete transaction, the contract of the transfer of the commercial enterprise.

I. GİRİŞ

Ticari işletme devri, ticari işletmesinin faaliyetini sürdürmek istemeyen tacirin, ticari işletmesini tasfiye etmeden işletmenin getirdiği yüklerden kurtulmasını sağlayan önemli bir kurumdur. Bu kurum aracılığıyla ticari işletme gibi önemli bir iktisadi değer korunmakta; ticareti bırakmak veya ticari işletmesinin faaliyetini devam ettirmek istemeyen tacir de bu yolla birçok prosedürel ve maddi yükten kurtulmaktadır. Ticari işletme devri iktisadi değer olarak bir bütün teşkil eden ticari işletmenin aktif ve pasifiyle beraber devrini amaçlamaktadır.

Çalışmada, ticari işletme devri kurumu tüm detaylarıyla incelenmek yerine, 6102 s. TTK m. 11/3'le getirilen ve doktrinde eleştiriye uğrayan konular ele alınmaya çalışılmıştır. Üç bölümden oluşan çalışmada, ilk bölümde ticari işletme ve ticari işletmenin devri kavramları kısaca açıklanmış, ikinci bölümde ise ticari iş-

letme devri sözleşmesi kapsamında yeni düzenlemenin etkileri ve tartışmalar ele alınmaya çalışılmıştır. Son olarak ise bu sözleşme uyarınca malvarlığının geçişi ve müteselsil sorumluluk değerlendirilmiştir.

Türk hukukunda yeni bir kurum olan, tek bir işlemle (uno actu) ticari işletmeye ait tüm unsurların devri Türk hukuku bağlamında incelenirken, yeri geldikçe İsviçre hukukunun konuya ilişkin düzenlemelerine de değinilmeye çalışılmıştır.

II. TİCARİ İŞLETME KAVRAMI VE TİCARİ İŞLETME DEVRİ

A. Ticari İşletme

Ticari işletme TTK'nın hazırlanmasında merkez kavram olarak ele alınan bir kurumdur¹. Ticaret hukukunun önemli kurumları da ticari işletme kavramı ile bağlantı kurularak düzenlenmiştir. Mesela gerçek kişi tacir, TTK 12/1'de, bir ticari işletmeyi kısmen de olsa kendi adına işleten kişi olarak tanımlanmıştır. Ticari işin TTK 3'de tanımı yapılırken de ticari işletme kavramından faydalanılmıştır. Buna göre, bir ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiiller ticari iş sayılmaktadır.

TTK 11/1 maddesinde, kanun bize ticari işletmenin tanımını vermektedir:

“Ticari işletme, esnaf işletmesi için öngörülen sınırı aşan düzeyde gelir sağlama-yı hedef tutan, faaliyetlerin devamlı ve bağımsız şekilde yürütüldüğü işletmedir.”

Kanunun verdiği bu tanımdan yola çıkarak ticari işletmenin unsurları doktrinde şu şekilde belirlenmiştir²:

- İktisadi (ekonomik) faaliyet
- Devamlılık
- Bağımsızlık
- Esnaf faaliyet sınırını aşma

Ticari işletme kavramını kısaca açıkladıktan sonra, konumuz açısından önemine binaen ticari işletmeye dâhil malvarlığı unsurlarına ilişkin de açıklama yapmak gereklidir. Ticari işletmenin iktisadi unsurlarını maddi unsurlar ve maddi olmayan unsurlar olarak ikiye ayırmak mümkündür³. Bunlardan maddi unsurlar duran malvarlığı ve dönen malvarlığından oluşur. Duran malvarlığına tesisat, ticari işletmeye sürekli tahsis edilen taşınmazlar⁴ ve taşınır dâhildir. Dönen malvarlığı ise, hammadde, yarı mamul ya da mamul malları kapsamaktadır. Maddi olmayan unsurlar ise ayırt edici ad ve işaretler, sınaî ve fikri haklar,

1) Sabih Arkan; *Ticari İşletme Hukuku*, 18. Bs., Ankara (2013), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s.25.

2) Sami Karahan, *Ticari İşletme Hukuku*, Konya (2011), s. 15 vd. ; Poroy – Yasaman, *Ticari İşletme Hukuku*, İstanbul (2012), s. 37 vd. ; Arkan, s. 27 vd.

3) Ayhan, Özdamar, Çağlar, *Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar*, Ankara (2012), s. 107.

4) Abuzer Kendigelen, *Ticari İşletme Hukuku*, İkinci bs., Vedat Kitapçılık, s. 151.

kiracılık hakkı, ticaret unvanı, işletme adı, müşteri çevresi⁵ gibi somut olmayan malvarlığı unsurlarından oluşmaktadır. Malvarlığı unsurlarının neler olduğu, ticari işletme devrinde TTK 11/3 hükmüyle devrin konusunun belirlenmesi açısından önem arz etmektedir.

B. Ticari İşletmenin Devri

Ticari işletme devri, devir sözleşmesine dayalı olarak ticari işletmenin el değiştirmesidir⁶.

Ticari işletmenin devri, malvarlığının veya ticari işletmenin devralınması başlığıyla, TBK m. 202'de düzenlenen bir kurumdur. Kanunun beşinci bölümü olan borç ilişkilerinde taraf değişikliklerinin ikinci ayırımındaki borcun üstlenilmesi kurumu kapsamında ele alınmıştır. Malvarlığının veya işletmenin devralınması başlıklı bu maddede, bir malvarlığını veya bir işletmeyi aktif ve pasifi ile devralanın bu işletmenin borçlarından sorumlu olacağı düzenlenmiş; malvarlığı veya ticari işletmenin aktiflerinin geçişinden bahsedilmemiştir. Yani madde kanunun sistematiği içinde aldığı yer de dikkate alındığında, ticari işletmenin devriyle oluşan kanunî borç naklini düzenlemektedir. Buna göre maddede konumuz açısından malvarlığının devrini bir kenara bırakırsak, doktrinde bunun özel bir uygulaması ve en yaygın hali olarak nitelendirilen⁷ ticari işletme devrinde, ticari işletmeyi devralanın, ticari işletmenin borçlarından sorumluluğunun başlaması için alacaklılara yapılan ihbar ya da Ticaret Sicili Gazetesinde veya Türkiye genelinde dağıtımı yapılan gazetelerden birinde yapılacak ilan zorunlu kılınmıştır. Ticari işletmeyi devreden, TBK m. 202/2 uyarınca, muaccel borçlar için devrin alacaklılara duyurulmasından itibaren iki yıl süreyle işletmenin borçlarından müteselsil olarak sorumlu tutulacağı kuralı konulmuştur. Bu iki yıllık süre müeccel borçlar için, muacceliyet tarihinden itibaren başlayacaktır. BK m. 179'dan esasa ilişkin olarak farklılık içermeyen⁸ bu madde uyarınca, ticari işletme veya malvarlığının pasifinin bir kül halinde, topluca ticari işletmeyi devralana geçeceği düzenlenmiştir⁹.

5) Bazı yazarlar müşteri çevresinin (peştemaliye) ticari işletmeye dâhil unsurlar arasında yer aldığını savunmakla birlikte, doktrinde kimi yazarlar işletmenin temel kavramı olduğu için unsur olarak değerlendirilemeyeceğini savunmaktadır. Tartışma için bkz. Kendigelen, s. 151.

6) Fatih Arıcı, *Ticari İşletmenin Aktif ve Pasifi ile Devri*, İstanbul (2008), s. 25.

7) Kevork Acemoğlu, *Malvarlığı veya Ticari İşletmenin Devri*, İstanbul (1979), s. 21. Yazar bu bölümde, ticari işletmenin devrinin malvarlığı devrinin uygulama alanlarından biri olduğunu beyan ettikten sonra, ticari işletme devrinin neredeyse malvarlığı devrinin tek uygulama alanı olacak kadar yaygın olduğunu belirtmiştir.

8) Yeni düzenleme 818 s. BK'dan iki noktada farklılık içermektedir:

Ticari işletmenin devrinde devralanın sorumluluğunun başlaması için Ticaret Sicili Gazetesinde devrin ilanı zorunlu tutulmuştur.

Devralan ve devreden mütessesil sorumluluğunun başlaması, ilanın yapılmasına bağlanmıştır.

9) Arıcı, s. 29.

Türk Hukukunda ticari işletmenin devrine ilişkin önemli tartışmaların ve birçok doktrin ve uygulama sorununun ortaya çıkmasına sebep olacak olan asıl düzenleme ise TTK m. 11/3'te yapılmıştır. “Bütünlük ilkesi” kenar başlığını taşıyan bu maddenin 1. cümlesine göre:

“Ticari işletme, içerdiği malvarlığını unsurlarının devri için zorunlu tasarruf işlemlerinin ayrı ayrı yapılmasına gerek olmaksızın bir bütün hâlinde devredilebilir ve diğer hukukî işlemlere konu olabilir.”

Bu düzenleme karşısında ticari işletmenin devrinde eski kanun döneminde var olan uygulamadan farklı birçok sorun ortaya çıkmaktadır. Zira ticari işletmenin devrinde BK 179 düzenlemesi sadece borçların, yani pasiflerin devrine ilişkin kanunî borç nakli düzenlemesi getirirken, TK'da malvarlığının geçişine ilişkin düzenleme bulunmamaktaydı. Bundan dolayı, ticari işletmenin devrinde, malvarlığının aktif unsurlarının cüz'î intikal yoluyla devralana geçmesi söz konusuydu. Yani her bir aktif malvarlığı değeri, devir sözleşmesinden sonra, mülkiyetin geçişi için gerekli olan tasarruf işlemleri yapılırken devralanın malvarlığına geçiyordu. Yeni düzenlemeyle hem ticari işletme devri sözleşmesinin niteliğine ilişkin tartışmalar ortaya çıkmış¹⁰; hem de devir sözleşmesiyle, işletmeye dâhil olan malvarlığı unsurlarının ayrı tasarruf işlemlerine gerek olmaksızın devralana geçişi sonucu medeni hukukun ve eşya hukukunun temel ilkeleriyle çelişkiler oluşturulmuştur¹¹. Bu düzenlemeden önce hukukumuzda ticari işletmenin devrinde sadece pasiflerin geçişi için küllî intikal prensibi benimsenmişken, TTK 11/3'le birlikte ticari işletmeye ait aktiflerin de pasifler gibi tek bir sözleşme ile, hatta herbiri için yapılması gerekli olan tasarruf işlemlerine ihtiyaç duyulmaksızın geçişi mümkün kılınmıştır.

Ticari işletmenin devrine ilişkin bu önemli tartışmalar iki ana başlık altında incelenecektir. Bunlardan ilki ticari işletme devri sözleşmesi ve ikincisi de ticari işletme devri sözleşmesi uyarınca malvarlığının devralana geçişi ve müteselsil sorumluluk olacaktır.

III. TİCARİ İŞLETME DEVRİ SÖZLEŞMESİ

A. Genel Olarak

Ticari işletmenin devri sözleşmesi, sağlar arasında hüküm doğurmak üzere ticari işletmeyi işleten tacirin işletmeyi devralan tarafla yaptığı sözleşmedir. 818 s. BK döneminde sadece BK'da düzenlenen bu sözleşmenin¹², bir borçlandırıcı

10) Mehmet Bahtiyar, *Ticari İşletme Hukuku Ders Notları*, İstanbul, 2013, s. 38

11) Mehmet Bahtiyar, “Yeni Ticaret Kanunu ve Borçlar Kanunu'nun Ticari İşletmenin Devri Konusunda Getirdikleri”, *Legal Hukuk Dergisi*, 106, (2011 Ekim), s. 3898.

12) İ.Yılmaz Aslan, *Ticaret Hukuku Dersleri*, Bursa (2012).

işlem olduğu konusunda herhangi bir tartışma yaşanmamasına karşılık¹³, TTK 11/3 düzenlemesi karşısında, artık sözleşmenin salt bir borçlandırıcı işlem den ibaret olduğunu söylemek mümkün görünmemektedir. Zira TTK 11/3 düzenlemesine göre, ticari işletme tasarruf işlemlerinin ayrı ayrı yapılmasına gerek olmaksızın devredilebilecektir.

Devir sözleşmesi işletmenin bütününi konu edinmektedir. Bununla birlikte, ticari işletmeye dâhil tüm unsurların devri zorunlu değildir¹⁴. Fakat devredilen unsurların en azından bir ticari işletme oluşturması gerektiği kabul edilmektedir¹⁵. Aksi takdirde ticari işletme devrinden değil, bir borçtan kurtarma sözleşmesinden bahsetmek gerekecektir. Ayrıca doktrinde savunulan ağırlıklı görüş uyarınca, sadece pasiflerin yani borçların geçişini öngören bir devir sözleşmesi yapılması da emredici hükümlere aykırılık sebebiyle geçersiz kabul edilecektir¹⁶.

Devir sözleşmesi açısından ikinci önemli sorun, bu sözleşmenin Ticaret Siciline tescilinin hukuki niteliğinden kaynaklanmaktadır. Bu bölümde ilk başlıkta devir sözleşmesinin hukuki niteliği, ikinci olarak Ticaret Siciline tescilin hukuki niteliği ve sonuçları ele alınacaktır. Son olarak ise devir sözleşmesinin şekline ilişkin düzenlemeye değinilecektir.

B. Devir Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

Türk hukukunda malvarlığına yaptığı etki bakımından hukuki işlemler borçlandırıcı işlem, borçtan kurtarıcı işlem, kazandırma işlemleri ve tasarruf işlemi olmak üzere dörde ayrılır¹⁷. Borçtan kurtarıcı işlem ve kazandırma işlemi ayrı bir tarafa bırakılacak olursa ticari işletmenin devri sözleşmesinin hukuki niteliğini borçlandırıcı işlem ve tasarruf işlemi ayırımı esas alarak incelemek yerinde olacaktır.

Borçlandırıcı işlem, hukukî işlemi yapan kişinin malvarlığının pasif kısmını artıran işlemlerdir¹⁸. Bu işlemle, alacaklı ile borçlu arasında bir borç ilişkisi kurulur. Borçlu alacaklıya borçlandırıcı işlemin konusu olan hak üzerinde devir, sınırlama veya değiştirme taahhüdünde bulunmaktadır¹⁹. Bu işlem sonucunda borçlunun malvarlığının sadece pasif kısmı etkilenmekte ve bu bölümde artış meydana gelmektedir²⁰.

13) Acemoğlu; s.2.

14) Ayhan, Özdamar, Çağlar; s. 115.

15) Reha Poroy, Hamdi Yasaman, *Ticari İşletme Hukuku*, İstanbul (2010), s. 45.

16) Acemoğlu, s. 34; Poroy, Yasaman, s. 46.

17) Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara (2012), s. 170.

18) Eren; s. 171.

19) Eren; s. 171.

20) Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop; *Tekinay Borçlar Hukuku*, İstanbul (1988), s. 58.

Tasarruf işlemi ise bir kişinin malvarlığının aktifinde bir azalmayı, değişmeyi veya kayıtlamayı gerektiren bir işlem yapması halinde ortaya çıkar²¹. Borçlandırıcı işlemde farklı olarak tasarruf işleminde işlemi yapan kişinin malvarlığının aktif kısmında bir azalma meydana gelmektedir. Yani tasarruf işlemi, hukuk süjesinin malvarlığında yer alan aktiflere doğrudan doğruya etkide bulunmaktadır. Genellikle bir borçlandırıcı işlemin ifasını ilgilendirmesine rağmen²², alacağın devri, borcun ibrası ve taşınır mülkiyetinin devrini amaçlayan aynı sözleşmeler gibi sözleşme niteliğinde olan tasarruf işlemleri de bulunmaktadır²³.

Bu genel açıklamalardan sonra ticari işletme devri sözleşmesinin hukukî niteliğini değerlendirmek gerekecektir. Yukarıda bahsedildiği üzere²⁴, BK döneminde ticari işletmenin devri sözleşmesinin borçlandırıcı işlem olduğu konusunda doktrinde ve yargısal içtihadlarda herhangi bir tartışma yaşanmamaktaydı. Borçların bir kül halinde devralana geçmesi, borcun naklinin nitelikli bir hali olarak ele alınmakta²⁵; aktiflerin devralana geçmesi ise cüz'î intikal prensibi uyarınca herbir unsur için gerekli olan şekilde, genel hükümlere uygun tasarruf işleminin yapılmasını gerektirmekteydi²⁶. Yani ticari işletmeye ait bir taşınmazın devri, tapu sicilinde gerçekleşecek ferağ beyanıyla, diğer sicile kayıtlı hakların geçişi de ilgili sicillerde işlemlerin yapılmasıyla gerçekleşmekteydi. Menkullerin mülkiyetinin nakli için dahi, bu amaçla zilyetliğin devri gerekiyordu.

TTK 11/3 düzenlemesinden sonra, sözleşmenin niteliğinde esaslı bir değişiklik meydana gelmiştir. Ticari işletmeye dâhil unsurların tek bir sözleşmeyle “uno actu” devrini öngören yeni düzenleme karşısında, devir sözleşmesinin salt borçlandırıcı işlem olacağını söylemek pek mümkün görünmemektedir. Doktrinde Tekinalp²⁷ yeni düzenlemeyle birlikte ticari işletme devri sözleşmesinin bir tasarrufi sözleşme haline geldiğini savunmaktadır. Yazara göre, ticari işletmeye dâhil unsurların herbirinin devrine yönelik işlemlerin teker teker yapılmasına gerek kalmaksızın bir bütün olarak devri sözkonusu için bu bir tasarrufi sözleşme olarak nitelendirilmelidir. Bahtiyar da bu konuyu düzenlemeye ilişkin eleştirilerine yer verdiği makalesinde ele almış²⁸, açıkça ifade etmese dahi sözleşmenin bir tasarruf işlemi etkisi doğurduğunu belirtmiştir. Yazara göre, ticari

21) Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop; s. 58.

22) Kemal Oğuzman, Turgut Öz; *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt I*, İstanbul (2012), s. 45.

23) Eren; s. 173.

24) Bkz. III. Bölüm Ticari İşletmenin Devri Sözleşmesi, A.Genel Olarak

25) Acemoğlu, s. 21.

26) Bahtiyar, s. 3893.

27) Ünal Tekinalp, “Türk Ticaret Hukukunu Ticari İşletme Bağlamında Yeniden Düşünmek”, *BA-TİDER*, 2008-3, s. 12.

28) Bahtiyar, s.3902.

işletme devrinde yeni bir tescilsiz iktisap hali oluşturulması ve bir tür külli intikal oluşturulması hukukumuzun temel prensiplerinden biri olan borçlandırıcı işlem – tasarruf işlemi ayırımına ve eşya hukukunun belirlilik ilkesine aykırılık oluşturmaktadır. Doktrinde Arkan da bu sözleşmenin bir tasarruf işlemi olduğu konusunda, Tekinalp'in adı geçen makalesine atıf yaparak, fikir beyan etmiştir²⁹.

Borçlandırıcı işlem ve tasarruf işlemi konusunda yapılan ayırma ilişkin açıklamalar ve TTK 11/3 düzenlemesi dikkate alındığında, ticari işletme devri sözleşmesinin sözleşme kapsamında işletmeye dâhil olan malvarlığı unsurlarının devrini tek bir işlemle sağlaması açısından bir tasarruf işlemi olduğu kabul edilebilir. Gerçekten de alacağın devri sözleşmesinde olduğu gibi³⁰, sadece sözleşmeyle ticari işletmeye ait aktiflerin devri sağlandığı ve doğrudan doğruya devreden malvarlığından bu unsurlar devralana geçtiği için borçlar hukuku açısından ticari işletme devri sözleşmesini bir tasarruf işlemi olarak nitelendirmek yerinde olacaktır. Bununla birlikte, borçlandırıcı nitelikte ticari işletmenin devri vaadi sözleşmesi yapmak mümkün ve alacağın devri vaadi sözleşmesiyle aynı hükümlere tabi tutulacaktır.

Düzenlemenin isabeti ise, tamamıyla ayrı bir tartışma konusu olup, doktrinde fazla ele alınmayan bir konudur. Doktrinde Moroğlu³¹, düzenlemeyi eleştirmekte ve TTK 11/3 hükmünün borçlandırıcı işlem – tasarruf işlemi ayırımı gözetilerek tekrar düzenlenmesini teklif etmektedir. Bu görüş, eşya hukukunun belirlilik ilkesine istisna getiren ticari işletmenin devrinin yeni düzenlemesi karşısında oldukça haklı görünmektedir. Zira fikri mülkiyet hakları, taşınmazlar ve motorlu taşıtlar gibi unsurlar barındıran ticari işletmenin kurucu nitelikte olan bir tescille devri, bu değerlerin korunması açısından yerinde olacaktır.

C. Tescil

Ticari işletme devri sözleşmesinin Ticaret Siciline tescili TTK 11'de düzenleme altına alınmıştır. Buna göre TBK 202'deki sözleşmenin ilanına ilişkin düzenleme ticari işletmeyi devreden devralanla birlikte müteselsil sorumluluğunun başlaması açısından önem taşımakta olup; TTK 11/3'te ise bu sözleşmenin yazılı şekilde yapıldıktan sonra, tescilinin zorunlu olması önem arz etmektedir.

Hukukumuzda kural olarak Ticaret Siciline tescil aksine bir düzenleme olmadıkça kurucu değil, açıklayıcı niteliktedir³². Yani Ticaret Siciline tescilin zorunlu olması ile bu tescilin kurucu olması birbirinden ayırt edilmiştir³³. Buna göre

29) Arkan, s. 42.

30) Oğuzman, Öz, Cilt II, s. 533.

31) Erdoğan Moroğlu, *TTK – Değerlendirme ve Öneriler*, İstanbul (2012), s. 39.

32) Arkan, s. 251.

33) Bahtiyar, s. 3897.

tescilin kurucu etkiye sahip olabilmesi için, bunun kanunla belirlenmiş olması gereklidir.

TTK 11/3 hükmünün lafzından anlaşıldığı üzere, devir sözleşmesinin tesciline kurucu etki verilmemiştir. Hukukumuzdaki genel kural uyarınca da, bu sözleşmenin tescili bildirici ya da başka bir deyişle açıklayıcı etkiye sahip olmalıdır. Bununla birlikte doktrinde Tekinalp³⁴ herhangi bir sebep belirtmeksizin tescilin kurucu etkiye sahip olduğu fikrini savunmaktadır. Buna karşılık Bahtiyar, Tekinalp'in bu görüşünü eleştirmekte ve TTK 18/1³⁵ ve TTK 107/2³⁶ hükümlerinin ifadesini de değerlendirerek tescilin kurucu olması için açıkça düzenlenmesi gerektiğini beyan etmektedir³⁷. Ancak yazara göre tescilin kurucu olduğuna ilişkin bir düzenlemenin yapılmamış olması büyük bir eksiklik oluşturmaktadır.

Ticari işletmenin devrini, birleşme, bölünme ve tür değiştirme ile birlikte düzenleyen İsviçre sisteminde de devir sözleşmesinin sicile tesciline kurucu bir etki tanınmıştır³⁸. TTK 11/3'ün düzenlenmesinde de esas alınan İsv.Bir.K.'nda tescile kurucu etkinin açıkça tanınmasına rağmen, hukukumuzda böyle bir düzenleme sadece Ticaret Sicili Yönetmeliği m. 133/3'te³⁹ yer almaktadır. Kanunda yer alması gereken bir maddi hukuk düzenlemesinin, yönetmelik gibi bir düzenleyici işlem yoluyla yapılmasının isabeti ayrı bir tartışma konusu olup, bunun hâlihazırdaki kanuni düzenleme açısından bir eksiklik olduğu ve yönetmelikteki hükmün kanun hükmünün yerini alamayacağı açıktır. Bundan dolayı devrin tescil ile hüküm ve sonuçlarını doğuracağına ilişkin yönetmelik maddesinin uygulama açısından sonuç doğurması mümkün görünmektedir. Zira tescile kurucu nitelik veren düzenlemenin kanunda yer alması gerekmektedir. Bundan dolayı Türk hukukunda tescile kurucu etki tanınmayı sağlayacak bir düzenleme olmadığı kabul edilebilir.

D. Sözleşmenin Şekli

TTK 11/3 hükmü uyarınca ticari işletmenin devri sözleşmesi adi yazılı şekilde yapılmalıdır. Bu, sözleşmenin geçerlilik şartıdır. Buna göre ticari işletmenin içer-

34) Tekinalp, s.13.

35) Hükümde düzenlenen ticari işletmenin ticaret siciline tescili mecburiyeti kastedilmektedir.

36) 'Acentelere müvekkilleri adına sözleşme yapma yetkisi veren belgelerin, acente tarafından tescil ve ilan ettirilmesi zorunludur.'

37) Bahtiyar, s. 3897.

38) Loi fédérale sur la fusion, la scission, la transformation et le transfert de patrimoine, Art. 73.2: Le transfert de patrimoine déploie ses effets dès son inscription au registre du commerce. A cette date, l'ensemble des actifs et passifs énumérés dans l'inventaire sont transférés de par la loi au sujet reprenant (Malvarlığının devri, ticaret siciline tescilden itibaren etkilerini doğurmaya başlar. Bu tarihte, -devre ilişkin- envanterde belirtilen tüm aktif ve pasifler, kanunen devralana geçer).

39) 'Ticari işletmenin devri, devir sözleşmesinin tümünün tescili ile hüküm ifade eder.'

diği malvarlığının devrine ilişkin şekil kurallarına tabi olmaksızın tüm aktifler adi yazılı şekilde yapılacak olan ticari işletme devri sözleşmesi ile devredilecektir.

Bu düzenlemenin hukukumuz açısından getirdiği problemler, doktrinde eleştirilmektedir⁴⁰. *Bahtiyar*, sözleşmenin sadece bir taşınmazın bile şirkete sermaye olarak taahhüt edilmesine ilişkin TTK 128/3 ve 128/5 hükümlerince öngörülen tapu sicil müdürlüğüne bildirme zorunluluğu getiren kuralla, ticari işletmenin devri gibi çok daha önemli bir işlemin bildirimini zorunlu olmadan ve detaylıca öngörülmeden düzenlenmesinin TTK içerisinde çelişki doğuracağını düşünmektedir. *Moroğlu*⁴¹ da düzenlemenin devredilen ticari işletmede taşınmazların da bulunması halinde en azından noterde düzenleme şeklinde yapılması gerektiğini haklı olarak belirtmektedir.

Bunun dışında diğer bir çelişki de TİRK ile meydana gelmektedir. İşletmenin bir bütün halinde rehnedilmesini düzenleyen bu kanunda, rehin sözleşmesinin geçerlilik şartı, kanunun 4. maddesi uyarınca noterde düzenleme şeklinde yapılmaz. Ticari işletme rehninden daha önemli bir kurum olan ticari işletme devrinde ise benzer bir düzenlemenin olmaması⁴² eşya hukukunun temel ilkelere olan belirlilik ve aleniyet ilkesinin ihlalden doğan sakıncaların giderilememesine yol açmaktadır.

E. Rekabette Bulunmama Borcu

Ticari işletme devri sözleşmesinde yer verilmese dahi, işletmeyi devreden tacirin örtülü bir rekabet etmeme yükümlülüğünün olduğu, doktrinde bazı yazarlar⁴³ tarafından kabul edilmektedir. Buna göre, devir sözleşmesiyle beraber müşteri çevresini de devreden tacir, devrettiği işletmenin müşterilerini çekecek bir faaliyette bulunmama edimini de yüklenmektedir. Bu yükümlülük MK. 2'deki dürüstlük kuralından kaynaklanmaktadır⁴⁴; ancak taraflar bu yükümlülüğünün aksini devir sözleşmesinde kararlaştırabilirler. Bununla birlikte doktrinde Poroy, Yasaman anayasal ticaret serbestisini de düşünerek bu tür bir yasağın MK. 2 yoluyla konulmasını uygun görmemektedir⁴⁵.

40) Bahtiyar, s. 3900.

41) Moroğlu, s. 40.

42) Moroğlu, s. 40.

43) Arıcı, s. 82; Arkan, s. 44; Ayhan, Özdamar, Çağlar, s. 119.

44) Arkan, s. 44.

45) Poroy, Yasaman, s. 45-46'daki dipnot 48.

IV. DEVİR SÖZLEŞMESİ UYARINCA MALVARLIĞININ GEÇİŞİ VE MÜTESELSİL SORUMLULUK

A. Genel Olarak

Ticari işletme devrinde ticari işletmenin malvarlığının geçişi açısından aktifler ve pasifleri ayrı ayrı incelemek yerinde olacaktır. BK'daki düzenlemeden farklılıklar içeren aktiflerin geçişi, yeni düzenlemeye kaynak teşkil eden İsv. Bir. K.'nda özellik arz etmektedir. Pasiflerin geçişi konusunda ise BK m. 179 ile TBK m. 202 arasında bir fark olmayıp, borçlar her iki düzenlemede de devralana, devrin ilanından sonra bir kül halinde geçecektir.

B. Aktiflerin Geçişi

TTK 11.3 hükmünden önce ticari işletme devrinde aktiflerin devrine ilişkin özel bir düzenleme bulunmadığı için ticari işletmeye ait malvarlığı unsurlarının tek bir işlemle (uno actu) işletmeyi devralana geçmesi hukukumuzda mümkün değildi⁴⁶. Bunun yerine cüz'i intikal prensibi uyarınca, herbir malvarlığı devri işlemi, genel hükümler veya ait olduğu özel hükümler uyarınca tabi olduğu şekle uygun olarak yapılması gerekliydi. Taşınmaz için resmi şekil, markanın devri için adi yazılı şekil, alacaklar için alacağın devri için aranan adi yazılı şekil aranmaktaydı. Taşınırlar içinse bunların devri için gerekli olan MK. 763 vd. kuralları geçerliydi.

TTK 11/3 hükmü bu düzenlemeyi baştan aşağı değiştirerek tek bir işlemle tüm aktif malvarlığı unsurlarının devralana geçişi gibi Türk hukuku açısından yeni bir düzenleme getirmiştir. Bu düzenlemenin amacı şüphesiz, ticari işletme devrini, herbir malvarlığı unsurunun ayrı ayrı devri gibi meşakkatli bir süreci ortadan kaldırarak kolaylaştırmaktır. Tekinalp⁴⁷, bu düzenlemenin ticari işletme rehniinden sonra eşya hukukunun belirlilik ilkesine getirilen yeni bir istisna olduğunu belirterek konuya değinmiştir. Bununla birlikte yazar, düzenlemenin getirdiği sakıncaları ve uygulamada ortaya çıkaracağı sorunları değerlendirmemektedir.

Bahtiyar, düzenlemeyi eleştirdiği makalesinde, eşya hukukunun bu ilkesine getirilen istisnayı yalnızca işletmenin devrini kolaylaştırmak adına çok fazla uygulama sorunu çıkarması muhtemel olduğunu belirterek eleştirmektedir⁴⁸. Ayrıca yazara göre, ticari işletme devrinde aktiflerin ve pasiflerin devralana geçişleri arasında zaman farkı bulunacaktır. Bundan dolayı ortaya çıkacak sorunlar da hukukumuzda çözülmesi güç birçok içtihad ve doktrin çatışmasına sebep olma-ya adaydır.

46) Arıcı, s.115.

47) Tekinalp, s. 12.

48) Bahtiyar, s. 3903

Konunun İsviçre hukuku bakımından ele alındığı makalelerinde, *Ülgen ve Arıcı*⁴⁹ malvarlığının tek bir işlemle devredilmesinin İsviçre Hukuku açısından kısmî külli halefiyet olarak kabul edildiğini belirtmektedir. Buna göre, malvarlığının tümüyle devri, külli halefiyet sonucu doğurmakta; ancak devredilen unsurlar İsv.Bir.K. uyarınca düzenlenmesi zorunlu envanterde belirtilen unsurlar olduğundan, bunun kısmî bir külli halefiyet olması sonucu ortaya çıkmaktadır. İsviçre Hukuku açısından ticari işletmenin devri bir yeniden yapılandırma türü olarak ele alındığı için, kısmî külli halefiyet bu düzenlemenin esasını teşkil etmektedir.

Hukukumuzdaki düzenlemenin malvarlığının geçişi açısından İsviçre Hukukuyla aynı şekilde kısmî küllî halefiyet olarak değerlendirilmesi mümkündür. Zira özel malvarlığı⁵⁰ olarak değerlendirilebilecek olan ticari işletmenin devrinde, devreden tüm unsurları devretmek zorunda olmayıp, işletmeye dâhil bazı unsurları devrin kapsamı dışında bırakabilecektir. Devre konu malvarlığı değerleri de TSY m. 133 uyarınca listelenecektir. İsv.Bir.K. ile aynı açıklıkta olmasa da, ticari işletmenin devrinde devredilecek unsurların, işletmenin tüm malvarlığı olması zorunlu olmadığı için bizim hukukumuz açısından da kısmî külli halefiyet ilkesinin geçerli olduğu söylenebilir.

C. Pasiflerin Geçişi

BK 179 hükmü uyarınca bütün olarak intikal eden ticari işletmenin borçları konusunda, TBK m. 202 de aynı ilkeyi benimsemiştir. Bu ilke uyarınca ticari işletmenin borçları devralana bir bütün halinde, alacaklıların rızasının aranmasına bağlı olmaksızın geçmektedir⁵¹. Bu intikalin kanunî borç nakli olmasından dolayı, devralan kendisi tarafından bilinmeyen borçlardan dolayı da sorumlu tutulmaktadır⁵².

Ticari işletmenin devrinde borçların geçişi açısından önem arz eden bir mesele de sözleşmelerin devridir. Ticari işletmenin devrinde, devredilen işletmenin faaliyeti kapsamında yapılan sözleşmeler de devredilecektir. Buna göre, sözleşmenin diğer tarafının bu devre onayının aranıp aranmayacağı önemli bir sorun

49) Hüseyin Ülgen, M. Fatih Arıcı, "İsviçre Hukukunda Yeniden Yapılandırma Türü Olarak Malvarlığı Devri", *Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan*, s. 1787.

50) Arıcı, s. 33; Acemoğlu, s. 19. Yazar burada ticari işletmeyi bir özel malvarlığı olarak nitelendirmekle birlikte, onun hak objesi veya süjesi olmadığını ayrıca vurgulamaktadır. Poroy, Yasaman, s. 42. Yazarlar ticari işletmeyi bu açıdan sui generis bir durum olarak değerlendirmektedir. Buna göre ticari işletme bir bütün halinde işlemlere konu olabildiği için bu nitelendirilmekte.

51) Arkan, s. 45.

52) Poroy, Yasaman, s. 45. Yazarlara göre, devralanın sorumluluğu tarafların iradesi dışında bir kanun hükmünden kaynaklandığı için devralan kendisi tarafından bilinmeyen borçlardan da sorumludur.

teşkil edecektir. Konu, sözleşmenin devri konusu kapsamında doktrinde tartışmalı olmakla birlikte, ticari işletme devrinde sözleşmelerin devri için, karşı tarafın onayının aranacağı doktrinde ağırlıklı olarak kabul edilmektedir⁵³. Doktrinde çoğunlukla kabul edilen birlik teorisine⁵⁴ göre alacağın devri ve borcun nakli dar anlamda borçları devreder. Sözleşme ise sadece bu borçlar ve alacaklardan ibaret olmayıp, yenilik doğuran hakları da içermektedir. Birlik teorisine göre, yenilik doğuran haklar, alacağın devri ve borcun nakli işlemleriyle devralana geçmeyecektir. Bundan dolayı ticari işletmeye ait -ticari işletmenin faaliyet alanı içinde yapılan sözleşmelerden doğan- alacak ve borçların devri sonucu oluşturan ticari işletme devri sözleşmesiyle, sözleşmelerin de devredildiği sonucu çıkarılmamalıdır.

Klasik borçlar hukuku bakış açısıyla da burada sözleşmelerin devri için karşı tarafın onayının aranması daha yerinde olacaktır. Zira aksi takdirde, sözleşmenin diğer tarafı, tanımadığı ve öngörmediği birisi ile sözleşme ilişkisi içerisinde bulunmak zorunda kalacaktır. Bununla birlikte, sözleşmelerin işletmeyi devralana geçmeyeceği kabul edildiği takdirde, ticari işletmenin devrinden beklenen faydanın elde edilememe ihtimali ortaya çıkmaktadır. 6102 s. TTK ile yapılan değişikliğin amacının, ticari işletme devrini kolaylaştırmak olduğu düşünüldüğünde de sözleşmelerin devrinin geçmeyeceğini savunmak, bu değişiklikte beklenenin aksi sonucunu doğuracaktır.

Sözleşmelerin geçişi açısından ticari işletmenin üzerinde bulunduğu yerin kiralanmış bir taşınmaz olduğu durumda, kira sözleşmesine ilişkin özel bir durum mevcuttur. TTK 11/3'teki yeni düzenlemenin Borçlar Kanunu'ndaki kira sözleşmesini düzenleyen hükümlerle çatışması ihtimali vardır. Zira kira sözleşmesinde kiracının sözleşmeyi devretmesi, TBK 323 gereği kiralayanın onayına tabi tutulmaktadır. Bununla birlikte doktrinde bir görüşe göre, kiracılık hakkının geçmesi için, TBK. m. 323 gereği kiralayanın onayı gerekmele birlikte; kiralayan bu onaydan ancak haklı sebep varsa kaçınma imkânına sahiptir⁵⁵. Buna karşın, ticari işletmenin malvarlığı unsurları açısından, kira sözleşmesini işletmenin bütünü içerisinde değerlendirmeye yönelen eğilime göre, kira sözleşme-

53) Arıcı, s. 129.

54) Aksi görüş olan kombinasyon teorisine göre ise aksi sonuca ulaşmak gerekecektir. Arıcı da kombinasyon teorisini ile alacağın devri ve borcun nakli işlemleriyle, bunlara bağlı olan yenilik doğuran hakların da geçmesi gerektiğini, yani sözleşmenin devrinin gerçekleşeceğini savunsa da; doktrinde ağırlıklı görüş olan birlik teorisine göre sonuç çıkarma yoluna gitmiştir. Bkz. Arıcı, s. 136.

55) Bilgili, Demirkapı, *Ticaret Hukuku Bilgisi*, Bursa (2013). Doktrinde Poroy/Yasaman'da eserlerinin 6102 s. kanundan önceki basılarında aynı doğrultuda görüş belirtmişler; ancak 6102 s. kanundan sonraki basıda kiracılık hakkının da geçeceği yönünde görüş değişikliğinde bulunmuşlardır. Bkz. Reha Poroy, Hamdi Yasaman, *Ticari İşletme Hukuku*, İstanbul (2012), s. 41.

sinin devri için kiralaanın onayının aranması yersiz olacaktır⁵⁶. TTK m. 11/3'ten de kiracılık hakkının devredildiği sonucunu çıkartmak mümkün görünmektedir. Zira hükme göre ticari işletmeyle birlikte devredilen unsurlar arasında aksi kararlaştırılmadıkça kiracılık hakkı da yer almaktadır.

İsviçre hukukunda sözleşmenin devri konusunda belirsizlik vardır⁵⁷. Farklı görüşler savunulmakla birlikte, uygulamada sözleşmelerin devri açısından karşı tarafın onayı aranmamaktadır. Ayrıca sözleşmede belirlenen edimin kişisel bir edim olduğu hallerde, genel hükümler aracılığıyla sözleşmeden dönme veya fesih hakkının kullanılabilmesi kabul edilmektedir. Bununla birlikte, Birleşme Kanunu Revizyon Projesinde (Le Projet de la Révision de Loi sur la fusion) bu belirsizlik giderilmekte ve karşı tarafın onayı olmadan sözleşme ilişkisinin de devredilebileceği açıkça düzenlenmektedir.

D. Müteselsil Sorumluluk

BK 179'la aynı doğrultuda düzenlemeye sahip olan⁵⁸, TBK 202 uyarınca işletmenin devredilmesinde, alacaklıların onayı aranmadan devrin gerçekleşmesi, yani kanunî borç nakli sonucu ortaya çıkan adaletsizliği gidermek için, devralanla birlikte devreden belirlenmiş bir süreyle müteselsil olarak sorumlu tutulması benimsenmiştir. Buna göre işletmeyi devreden iki yıllık müteselsil sorumluluğu, muaccel borçlar için, maddenin 1. fıkrası uyarınca devrin tüm alacaklılara ayrı ayrı bildirildiği⁵⁹ veya TSG'de ya da Türkiye genelinde dağıtım yapılan gazetelerden birinde yayımlanacak ilanla duyurulduğu tarihten; ticari işletmenin devri esnasında müaccel olan borçlarda ise muacceliyet tarihinden itibaren işlemeye başlayacaktır. Bu durum doktrinde Bahtiyar⁶⁰ tarafından eleştirilmiştir. Yazara göre devralanın sorumluluğunun başlaması için ilan yapılması aranırken, ticari işletmenin aktiflerinin devri için bu tür bir zorunluluk aranmamakta, aktifler TTK 11/3 düzenlemesi uyarınca, sözleşmenin yapılmasıyla birlikte devralana geçmektedir. Bu takdirde, ticari işletmenin pasiflerinin doğal garantisi olan aktiflerle borçların geçişi ayrı zamanlarda meydana gelecektir.

Devreden müteselsil sorumluluğu için 2. fıkra müaccel borçlar için muacceliyet tarihinden, muaccel borçlar içinse bildirme veya duyuru tarihinden itibaren geçecek 2 yıllık süreyi öngörmüştür. Buna göre, müteselsil sorumluluk devir işlemiyle beraber kendiliğinden gerçekleşmeyecek; aksine devrin alacaklılara duyurulmasından itibaren başlayacaktır. Bu halde devreden müteselsil sorum-

56) Ayhan, Özdamar, Çağlar, s. 85; Arkan, s. 44.

57) Arıcı – Ülgen, s. 1788.

58) 818 s. BK m. 179 hükmü ile 6098 s. TBK m. 202 arasındaki farklar için bkz. dipnot 7.

59) Bkz. dipnot 45.

60) Bahtiyar, s. 3903.

luluğunun başlangıcı bu ilan veya ihbarların başlamasına bağlı olarak devir sözleşmesinin yapılmasından daha ileri bir tarihte gerçekleşebilecektir. Devreden zaten ticari işletmesinin borçlarından malik olma sıfatıyla sorumlu olduğu için, devreden bu sorumluluğu tek başına devam edecektir. Ancak ticari işletmesini devreden tacir, artık ticari işletmenin aktiflerine sahip olmadığı ve devralan da ilan veya bildirim yapılmadığı için sorumlu olmadığından, alacaklıların alacaklarını elde edememe riski ortaya çıkacaktır. Sonuç olarak ticari işletmenin alacaklıları, rızalarına bağlı olmayan bir işlemle haklarını kaybetme riskiyle karşı karşıya kalacaklardır.

Maddeye yönelik bir diğer eleştiri de devralanın sorumluluğunun başlaması için, devrin ilanının veya alacaklılara bildirimiminin devralan tarafından yapılmasıdır⁶¹. Buna göre, devralan ihbarı yapmayarak işletmenin alacaklılarını zarara uğratma imkânına sahip olabileceksede, bu devrin ihbarıyla müteselsil sorumluluğu başlayacak ve iki yıl sonra sona erecek olan ticari işletmeyi devreden, işletmeyi devralanı, devir sözleşmesinin ifasına ilişkin bir dava açarak bu bildirim veya ilanı yapmaya zorlayabilir⁶².

V. SONUÇ

Türk hukukunda uygulamada sıkça muvazaa⁶³ ve İİK m. 280/3'teki⁶⁴ tasarrufun iptali davasına ilişkin özel düzenlemeyle birlikte anılan ticari işletme devri kurumunun sağlıklı bir şekilde uygulanmasını sağlamak amacıyla yapılan yeni düzenleme, belirsizliklerden ve etraflıca düzenlenmemiş olmasından kaynaklanan birçok sorunu da beraberinde getirmiştir. Öncelikle çalışmada değinilen, ticari işletme devri sözleşmesinin hukukî niteliğinin tasarruf işlemi olması ve bu işlemle birlikte, işletmeye dâhil unsurların mülkiyetinin geçişinin kendiliğinden gerçekleşmesinin oluşturacağı sorunlar çözülmeyi beklemektedir. Zira ticari işletmenin malvarlığı unsurları içinde yer alan motorlu araçlar, taşınmazlar, marka ve patent gibi fikri mülkiyet haklarının, ait oldukları sicillere tescillerine gerek olmaksızın mülkiyetinin geçişi birçok uygulama sorunu ortaya çıkarmaya adaydır. Yukarıda da değinildiği gibi, eşya hukukunun temel ilkelerinden biri olan belirlilik ilkesine getirilen bu istisna, ticari işletme devrinin rağbet görmesi

61) Acemoğlu, s. 107.

62) Acemoğlu, s. 108.

63) Y. 17. HD, 18.10.2010, E.2010/8388, K.2010/8437; Y. 21. HD, 14.10.2008, E. 2007/22203, K.2008/15760; Y. 21. HD, 14.9.2004, E. 2004/6582, K. 2004/6965; Y. 21. HD, 10.2.2004, E.2003/10068, K.2004/810; Y. 21. HD, 7.12.2004, E.2004/7854, K.2004/10800 (kararlar <http://www.kazanci.com> sitesinden alınmıştır, erişim 23.12.2013.)

64) Y. 17. HD, 3.5.2011, E.2010/11725, K. 2010/4257; Y. 21. HD, 10.4.2008, E. 2007/10704, K.2008/5578; Y. 15. HD, 27.2.2007, E. 2006/7545, K. 2007/1231 (kararlar <http://www.kazanci.com> sitesinden alınmıştır, erişim 23.12.2013.)

açısından avatajlı görünse de, bu aktif değerlerin geçişinin sağlanmasına ilişkin envanter düzenleme zorunluluğu gibi detaylı bir düzenlemenin de yapılması gereklidir. Zira aksi takdirde, ticari işletmenin devri kurumu, uygulamada muvazaa, tapu sicilinin düzeltilmesi, tasarrufun iptali vb. davalarla anılan bir kurum olarak kalmaya devam edecektir.

İkinci olarak ticaret siciline tescilin etkisinin kurucu olarak düzenlenmemesi düzenlemenin büyük eksiklerinden biridir. Bu tür bir düzenlemenin yapılacak bir kanun değişikliğinde yer alması zorunlu görünmektedir. Söz konusu kurucu etkinin tanınması ve devredilen malvarlığı unsurlarından devri ait oldukları sicile yapılan tescile bağlı olan hakların, Ticaret Sicil Müdürlüğü'ne söz konusu sicillere derhal bildirim yükümlüğünün getirilmesi halinde, düzenlemenin tescilsiz iktisap hali oluşturan ve belirlilik ilkesini ihlal eden yapısının getirdiği sakıncalar kısmen de olsa ortadan kaldırılacaktır.

Bunların dışında, ticari işletme devri sözleşmesinin adi yazılı şekilde yapılması da yerinde değildir. Eşya hukukundaki belirlilik ilkesine istisna oluşturması açısından önem arzeden bu müessesede, en azından taşınmaz malların geçişi için şekil şartının ağırlaştırılması yerinde olacaktır.

Esas itibarıyla, İsv.Bir.K.'nin konuya ilişkin yaklaşımı dikkate alınarak yapılan TTK 11/3 düzenlemesi, ticari işletme devri kurumuna etkinlik kazandırmayı amaçlasa da, ortaya çıkaracağı sorunlar ve belirsizlikleri yüzünden yeniden düzenlenmeye ihtiyaç duymaktadır. Bu değişiklik yapılırken ya İsv.Bir.K. ve TİRK gibi ayrı bir kanun değişikliği yapılmalı, ya da Ticaret Kanunu'na ihtiyaç duyulan eklemeler yapılmalıdır.

KAYNAKÇA

- Acemoğlu, Kevork; Borçlar Kanununun 179. Maddesine Göre Malvarlığı veya Ticari İşletmenin Devri, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1971
- Arıcı, Mehmet Fatih; Ticari İşletmenin Aktif ve Pasifi ile Devri, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008
- Arkan, Sabih; Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2013
- Aslan, İ. Yılmaz; Ticaret Hukuku Dersleri, Ekin Yayıncılık, Bursa, 2012
- Ayhan, Rıza; Özdamar, Mehmet; Çağlar, Hayrettin; Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2012
- Bahtiyar, Mehmet; Ticari İşletme Hukuku Ders Notları, Soru Örnekleri, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2013
- Bahtiyar, Mehmet; Yeni Ticaret Kanunu ve Borçlar Kanunu'nun Ticari İşletmenin Devri Konusunda Getirdikleri, Legal Hukuk Dergisi, 2011 – Ekim, Sayı: 106
- Bilgili, Fatih; Demirkapı, Ertan, Ticaret Hukuku Bilgisi, Dora Yayınları, Bursa, 2013
- Eren, Fikret; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2012

- Karahan, Sami; Ticari İşletme Hukuku, Mimoza Yayınları, Konya, 2011
- Moroğlu, Erdoğan; 6102 s. Türk Ticaret Kanunu, Değerlendirme ve Öneriler, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2012
- Oğuzman, Kemal; Öz, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, MVEDAT Kitapçılık, İstanbul, 2012
- Poroy, Reha; Yasaman, Hamdi; Ticari İşletme Hukuku, Vedat Yayıncılık, İstanbul, 2010
- Poroy, Reha; Yasaman, Hamdi; Ticari İşletme Hukuku, Vedat Yayıncılık, İstanbul, 2012
- Tekinalp, Ünal; Türk Ticaret Hukukunu Ticari İşletme Bağlamında Yeniden Düşünmek, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 2008-3.
- Tekinay, Selahattin Sulhi; Akman, Sermet; Burcuoğlu, Haluk; Altop, Atilla; Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1989
- Ülgen, Hüseyin; Arıcı, M. Fatih; İsviçre Hukukunda Yeniden Yapılandırma Türü Olarak Malvarlığı Devri, Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010
- Ülgen, Hüseyin; Teoman, Ömer; Helvacı, Mehmet; Kendigelen, Abuzer; Kaya, Arslan; Ertan, N. Füsün Nomer, Ticari İşletme Hukuku, Vedat Yayıncılık, İstanbul, 2008

ÖZET

6102 s. TTK 11/3 hükmü, 6762 s. TTK'daki düzenlemeden farklı olarak, ticari işletme devrinde tek bir işlemle, yani ticari işletme devri sözleşmesiyle, işletmeye ait aktif malvarlığı unsurlarının geçişini öngörmektedir. Yeni kanundan önce BK 179 hükmüyle, sadece pasifler açısından küllî intikalî (kanunî borç nakli) benimseyen sistem, bu düzenlemeyle aktifler için de küllî intikal ilkesini benimsemiştir. Makalede bu düzenlemenin getirdiği yenilikler ve bunun sonucunda ortaya çıkan sorunlar ele alınmakta olup, konuyu anlamaya imkân sağlaması açısından ticari işletmenin temel kavramlarına da yer verilmiştir.

Anahtar kelimeler: Ticari işletme, ticari işletmenin devri, küllî intikal, ticari işletmenin devri sözleşmesi

İstanbul Medipol Üniversitesi

Hukuk Fakültesi Dergisi

Yayın İlkeleri

1. İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (İMÜHFD) “Hakemli Dergi” statüsünde olup yılda iki sayı (Bahar, Güz) olarak yayımlanır.
2. Dergiye gönderilen yazılar başka bir yerde yayımlanmamış veya yayımlanmak üzere gönderilmemiş olmalıdır. Yazılar, yayımlanmak üzere kabul edildiği takdirde, ilk gelen sayıda yayımlanır. Ancak Yayın Kurulu makale yoğunluğunu dikkate alarak, hakem incelemesinden olumlu rapor almış yazının bir sonraki sayıda yayımlama hakkını saklı tutar.
3. Gönderilen yazıların ilk değerlendirmesi Yayın Kurulunca yapılır. Yayın Kurulunca ilk değerlendirmesi yapılan ve yayın ilkelerine uygun olarak hazırlanmamış olduğu tespit edilen yazılar hakeme gönderilmeden önce, düzeltilmesi için yazara iade edilir.
4. Yayın Kurulunca ilk değerlendirmesi yapılan ve yayın ilkelerine uygun olarak hazırlanmış yazılar, kör hakemlik sistemi uyarınca yazar adları metinden çıkarılarak hakeme gönderilir. Yazarlara yazının hangi hakeme gönderildiği ile ilgili bilgi verilmez. Hakem raporunda düzeltme istenmesi durumunda yazar, metinde yalnızca belirtilen düzeltmeler çerçevesinde değişiklikler yapabilir. Yazar, hakem tarafından önerilen düzeltmeleri yaptıktan sonra tekrar hakem denetimine başvurur. Hakem raporunun olumsuz olması durumunda, ikinci bir hakem incelemesi yapılmaz ve yayımlanmayan yazılar, yazara iade edilmez.
5. Dergide, hakem denetiminden geçen çalışmalar dışında, **kitap incelemesi, mevzuat değerlendirmesi ve bilgilendirici notlara** da yer verilir. Bu nitelikteki yazıların yayımlanması veya geri çevrilmesi, Yayın Kuruluna bağlıdır.
6. Yazılar “Microsoft Word” programında metin yazı tipi Times New Roman ana metin 1,5 satır aralığında 12 punto, kaynakça 10 punto, dipnot tek satır aralığında 10 punto, normal stil olmak üzere elektronik posta yoluyla, ekli Word dosyası şeklinde hukukfakultesidergisi@medipol.edu.tr adresine gönderilir.
7. Derginin yazı dili esas olarak Türkçe olmakla birlikte, dergide yabancı dilde yazılara da yer verilmektedir. Yazılar hangi dilde kaleme alınırsa alınır, her bir yazıda 250 sözcüğü geçmeyen **Türkçe ve İngilizce özetlerin**; her iki dilde **yazı başlığı ile en fazla beşer anahtar sözcüğün** yazının başına eklenerek gönderilmesi gerekir.
8. Yazarlar, **unvanlarını, görev yaptıkları kurumları, iletişim adresleri ile telefonlarını ve e-mail adreslerini** çalışmalarının başına ekleyecekleri üst kapak sayfası ile birlikte bildirmelidir.
9. Yazarların dergiye gönderdikleri yazılarının denetimini yapmış oldukları ve bu haliyle “basıla” verdikleri kabul edilir. Bilimsellik ölçütlerine uyulmadığı ve olağanın üzerinde yazım yanlışlarının tespit edildiği yazılar, Yayın Kurulu tarafından geri çevrilir.
10. Yazılar yayımlanmak üzere kabul edildiği takdirde, elektronik ortamda tam metin olarak yayımlamak da dahil olmak üzere tüm yayın hakları İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesine aittir. Yazarlar, telif haklarını Üniversiteye devretmiş sayılır, ayrıca telif ücreti ödenmez.

11. Makalenin sonunda, makalede kullanılan kaynakların yazar soyadına göre alfabetik sıraya dizildiği **kaynakçaya** yer verilmelidir. Yararlanılan kaynaklara ilişkin metin içindeki atıflar, her bir sayfa sonunda dipnot olarak gösterilmelidir.

a. Kitap

İlk geçtiği yerde: Yazar(lar)ın adı ve soyadı, Eserin tam adı, (varsa) tercüme edenin, hazırlayanın veya editörün adı ve soyadı, baskı, basıldığı yer (basım yılı), yayınevinin ismi, sayfa numarası.

Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 10.bs., İstanbul (2009), Beta Basım Yayın Dağıtım, s. 34.

İkinci geçtiği yerde: Aynı yazarın tek eseri kullanılıyorsa yazarın soyadı, sayfa numarası. (Eren, s. 178.)

Aynı yazarın birden fazla eseri kullanılıyorsa, yazarın soyadı, kısaltılmış eser adı, sayfa numarası. (Eren, *Borçlar*, s. 178)

b. Makale:

İlk geçtiği yerde: Yazar(lar)ın adı ve soyadı, makalenin tam adı, derginin adı, (varsa) cilt numarası (romen rakamı ile), (varsa) sayı numarası, basım yılı, sayfa numarası.

Merih Öden, “Anayasa Mahkemesi ve Olağanüstü Hal ve Sıkıyönetim Kanun Hükümünde Kararnemelerinin Anayasaya Uygunluğunun Yargısal Denetimi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, LIIX, 3, (2009), s. 659-691.

İkinci geçtiği yerde: Yazar(lar)ın soyadı, makalenin kısaltılmış adı, sayfa numarası. (**Öden, “Anayasa Mahkemesi”, s. 659.**)

c. Arşiv belgesi:

İlk geçtiği yerde: Başbakanlık Osmanlı Arşivi (BOA), **İrade** Mesâil-i Mühimme (İ. Mes. Müh.), 2079.

Esere atıf aşağıdaki gibi olmalıdır:

BOA, İ. Mes. Müh., 2079.

d. İnternet ulaşımına sahip çalışmalar:

Rıza Ayhan, “Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun Hukuki Mahiyeti”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Naci Kınacıoğlu'na Armağan, I, 2, s. 31-40 (http://www.hukuk.gazi.edu.tr/editor/dergi/1_2_3.pdf, erişim 13 Haziran 2010).

Esere atıf aşağıdaki şekilde yapılmalıdır:

Ayhan, s. 31.

e. Yargıtay kararları

Y, 11. HD, 17.10.2010, E. 2001, K. 9990