

KEREM ÇELİKBOYA
İstanbul Bilgi Üniversitesi
Ticaret Hukuku Araştırma Görevlisi

TİCARİ İŞLETMENİN DEVİRİ

İçindekiler

Önsöz	VII
İçindekiler	XI
Kısaltmalar.....	XXI
Giriş	1
A. Konunun Önemi.....	2
B. Konunun İncelenme Şekli.....	5
C. Konunun Sınırlanması	7
I. Devir Konusu Olarak Ticari İşletme	9
A. Genel Açıklama.....	9
B. Ticari İşletmenin Unsurları	12
1. Bir İşletmenin Varlığı	12
a. Genel Açıklama.....	12
b. Bir Faaliyet Olarak İşletme.....	16
aa. Genel Olarak.....	16
bb. Serbest Meslek Faaliyetlerinin İşletme Niteliği	17
c. Bir Organizasyon Olarak İşletme	21
d. Malvarlığı Boyutuyla İşletme	27
aa. Genel Olarak.....	27
bb. Ticari İşletmenin Eşya Hukuku Açısından Niteliği...29	
e. Ticari İşletmenin Farklı Görünümleri Bakımından Ara Değerlendirme.....	33

2. İşletmenin Gelir Sağlamayı Hedef Tutmak Amacıyla İşletilmesi	35
3. İşletmenin Ölçeğinin Esnaf İşletmesi Sınırını Aşması	38
a. Esnaf Kavramına İlişkin Açıklamalar	39
b. Kararname ile Getirilen Sistem ve Değerlendirilmesi.....	41
aa. Kararname Sistemi Uyarınca Esnaf İşletmesinin Belirlenmesi	42
aaa. Esnaf ve Küçük Sanatkâr Kollarından Birinde Faaliyet Göstermek	44
bbb. Vergilendirme Açısından Belirli Şartları Taşımak.....	45
bb. Yeni Kurulan Bir İşletmenin Esnaf İşletmesi Niteliğinin Değerlendirilmesi	47
cc. Kararnamede Gösterilen Sınırların Sonradan Aşılması	51
dd. Kararname Sisteminin Değerlendirilmesi	53
4. Devamlılık.....	55
5. Bağımsızlık.....	57
II. Ticari İşletme Devrinin Benzer Kavramlardan Ayrılması	61
A. Ticari İşletme Devri Tanımı ve İlgili Hükümler	61
1. Ticari İşletme Devrinin Tanımlanması	61
2. Ticari İşletme Devri Bakımından İlgili Mevzuat	65
B. Ticari İşletme Devrinin Benzer Kavramlardan Farkı.....	67
1. Malvarlığının Devri	67
a. Genel Olarak.....	67
b. Malvarlığı Devrinin Uygulama Alanı	67
c. Ticari İşletme Devri- Malvarlığı Devri Ayrımı	70
d. Malvarlığı Devrinin Sonuçları	71
2. İsviçre Birleşmeler Kanunu Uyarınca Malvarlığı Devri.....	72
a. İsviçre Birleşmeler Kanunu Malvarlığı Devri Hükümleri Hakkında Genel Açıklama	72
b. Türk Hukuku İle Benzerlikleri.....	77
c. Ticari İşletme Devri ile Farklılık	78

3. Bölünme.....	78
a. Bölünme Kavramı ve Bölünmenin Türleri.....	78
b. Bölünme İşlemi İle Ticari İşletme Devrinin Ortak Yönleri.....	81
c. Bölünme ile Ticari İşletme Devri Arasındaki Farklar	82
4. Birleşme	88
a. Birleşme ile Ticari İşletme Devrinin Ortak Yönleri.....	88
b. Birleşme ile Ticari İşletme Devri Arasındaki Farklar	89
5. Ticari İşletmenin Bir Ticaret Şirketi İle Birleşmesi.....	92
6. Ticari İşletmenin Ticaret Şirketine Dönüşmesi.....	97
7. Ticaret Şirketinin Ticari İşletmeye Dönüşmesi.....	98
8. İşyerinin Devri.....	100
a. İşyeri Kavramı ve İşletme Kavramından Ayrılması	100
b. İşyeri Devri ile İşletme Devri Kavramları Arasındaki Farklılık.....	102
C. Ticari İşletme Devrinin Uygulama Alanı.....	104
III. Ticari İşletmenin Devredilmesi	109
A. Devir Sözleşmesi.....	109
1. Sözleşmenin Konusu	109
2. Sözleşmenin Hukuki Niteliği.....	113
a. Malvarlığına Yaptığı Etkiye Göre	114
b. Asli Edim Yükümlülüğüne Göre	117
3. Ticari İşletme Devrinin Kapsamının Belirlenmesine İlişkin İlkeler	121
a. Malvarlığı Unsurunun Devredilebilir Nitelikte Olması Zorunluluğu.....	122
b. Devredilecek Malvarlığı Unsurunun Bir Ticari İşletmeye Dâhil Olması Zorunluluğu	123
aa. Ticari İşletmeye Dâhil Malvarlığı Unsurları Kavramı	124
bb. Somut Olayda Ticari İşletmeye Dâhil Malvarlığı Unsurlarının Tespiti	127

c. Devir Kapsamı Belirlenirken Ticari İşletmenin Bütünlüğünün Korunması Zorunluluğu	130
d. Devir Kapsamının Belirlenmesi Yöntemine İlişkin Değerlendirmemiz	136
aa. Devir Kapsamının Belirlenmesinde Yetersizlik	136
bb. Bütünlük İlkesinin Sınırlarındaki Belirsizlik	137
cc. Devrin Bir Envanter Uyarınca Gerçekleştirilmesi İhtiyacı	139
4. Devir Sözleşmesinde Karşı Edim	144
5. Sözleşmenin Tarafları	147
6. Ticari İşletme Devir Sözleşmesinde Temsil.....	149
a. Genel Olarak.....	149
b. Tacir Yardımcıları Bakımından	150
7. Devir Sözleşmesinin Şekli.....	153
a. Genel Açıklamalar.....	153
b. Şekil Şartının Devredilen Malvarlığı Unsurlarından Bağımsız Olması.....	155
c. Devrin Nitelikli Şekle Tabi Olduğu İstisnai Haller.....	157
d. Şekil Şartına Aykırılığın Sonuçları	158
B. Ticaret Siciline Tescil.....	160
1. Tescilin Hukuki Niteliği.....	161
a. Tescilin Açıklayıcı- Kurucu Etkisi	161
b. Tescilin Sebebe Bağlılığı-Sebepten Soyutluğu Sorunu. 164	
2. Tescil İşleminin Yapılması	165
a. Tescil Talebinde Bulunacak Kişiler.....	167
aa. Devralanın Tescil Talebinde Bulunması Zorunluluğu.....	168
bb. Mahkeme Kararı Yoluyla Tescilin Sağlanması.....	171
b. Tescil Bakımından Özellikli Hususlar	173
aa. Doğrulamaya Dayanma Şartı	173
bb. Tescil Talebi Süresi.....	174
cc. Talebin Şarta veya Vadeye Bağlı Olmaması	175
C. İlan	177

1. İlanın Yapılışı.....	178
2. İlanın Hukuki Niteliği	180
3. İlanın Hukuki Sonuçları.....	181
a. Borçların Devri ve Devredenin Müteselsil Sorumluluğu.....	181
b. Devrin Üçüncü Kişilere Bildirilmesi.....	182
IV. Ticari İşletme Devrinde Aktiflerin Geçişi	185
A. Aktiflerin Geçişinde Hâkim İlke: Kısmi Külli Halefiyet İlkesi	185
1. Halefiyet Kavramı ve Türleri.....	185
2. Külli ve Cüz’i Halefiyet Kavramlarının Ticari İşletme Devrinde Yetersizliği	187
3. Kısmi Külli Halefiyet Kavramı	189
4. Kısmi Külli Halefiyetin Emrediciliği Sorunu	194
B. Özel Olarak Bazı Malvarlığı Unsurlarının Devri	195
1. Taşınmaz Mülkiyetinin Geçişi.....	195
a. Kısmi Külli Halefiyet Kapsamında Tescilsiz İktisap	196
b. Tapu Sicilinde Tescil ve Ticaret Sicili ile Tapu Sicili Arasında İşbirliği	197
c. Tescilsiz İktisap Karşısında Tapu Siciline Güvenen Üçüncü Kişilerin Durumu	200
2. Ticaret Unvanının Devri	205
a. Ticaret Unvanı Kavramı ve Ticari İşletmedeki Rolü	205
b. Ticari İşletme Yoluyla Ticaret Unvanının Devri	206
3. İşletme Değeri	209
a. İşletme Değeri Kavramı	209
b. Müşteri Çevresinin Devri ve Rekabet Yasağı	211
4. Anonim Şirket Paylarının Geçişi.....	216
a. Anonim Şirket Paylarının Ticari İşletmeye Dâhil Olması Sorunu	216
b. Anonim Şirket Paylarının Devredilmesine Dair Genel Açıklamalar.....	218

c. Payları Devralanın Pay Sahipliğini İspat Etmesi Sorunu.....	221
d. Ticari İşletme Devrinin Bağlı Nama Yazılı Payların Devrine Etkisi.....	223
5. Limited Şirket Paylarının Geçışı	227
a. Devir Sözleşmesi Bakımından	228
b. Payların Devrinin Gerçekleştirilmesi İşlemi Bakımından	233
V. Ticari İşletme Devrinde Borçların Üstlenilmesi ve Sonuçları.....	237
A. Borcun Devri Kavramı ve Ticari İşletme Devrine İlişkin Özel Düzenleme	237
B. TBK m.202 Uyarınca Devrin Hukuki Niteliği	240
C. TBK m.202'nin Uygulama Alanı.....	243
D. Borçların Devrinde Taraf İradelerinin Etkisi	245
1. Borçların Devrini Zorunlu Kabul Eden Görüş (Teminat Teorisi).....	246
2. Borçların Tamamının Kapsam Dışı Bırakılabileceği Görüşü (İrade Serbestisi Teorisi)	251
3. Değerlendirmemiz	255
a. Pozitif Hukuk Bakımından Gerekçelerimiz	256
aa. TBK m.202'nin İfadesi ve Sistematiği Bakımından	256
aaa. Maddenin İfadesi Bakımından	256
bbb.Sistematiği Bakımından	257
bb. Özel Hukukun İlkeleri ve Kavramları ile Uyumluluk Bakımından	258
aaa. Ticari İşletmenin Hak Sahibi Olmaması İlkesi ile Uyumluluk Bakımından.....	258
bbb.Aktif Malvarlığı Unsurları ile Pasiflerin Ayrılığı İlkesine Uyumluluk Bakımından.....	259
ccc. Ticari İşletmenin Bütünlüğü Kavramı ile Uyumluluk Bakımından.....	263
cc. Alacaklı-Borçlu Menfaat Dengesinin Genel Hükümler ile Sağlanması Bakımından	266
aaa. Karşı Edime Başvurma Yoluyla Koruma	267

bbb.Hileli İşlemlere Karşı Genel Hükümler Yoluyla Koruma	270
b. Hukuk Politikası Bakımından Değerlendirme	275
aa. Ticari İşletme Devri Yönteminin Etkinliği Bakımından	275
bb. Ticari İşletmeyi Devreden Borçlunun Durumu Bakımından	277
cc. Hukuki Belirliliğin Sağlanması Bakımından	279
dd. Alacaklı Korumasının Devir Öncesinden Daha İyi Hale Gelmesinin Adaletsiz Sonuçları Bakımından	281
ee. Bir Başka Yeniden Yapılandırma Şekli Olan Bölünme Düzenlenmesi ile Paralelliğin Sağlanması Bakımından	282
c. Ara Sonuç	289
E. Devredilecek Borçların Kapsamının Belirlenmesi Sorunu	291
1. Genel Açıklamalar.....	291
2. Devredilecek Borçların Ticari İşletmeye Dâhil Olması Gerekliliği	292
3. Borçların Devre Dâhil Sayılması Esası.....	297
4. Borcun Devir Kapsamı Dışında Bırakıldığının Alacaklılara Bildirilmesi Gerekliliği.....	299
5. Devir Kapsamının Belirtilmesinde Hata	301
F. Borçların Geçiş Anı Sorunu.....	303
G. Borçların Devrinin Sonuçları	308
1. Devralan Bakımından	308
2. Devreden Bakımından.....	314
3. Devreden ve Devralan Arasındaki İlişki Bakımından	321
4. Borcun İfası İçin Teminat Vermiş Kişiler Bakımından.....	324
5. Alacaklılar Bakımından.....	327
a. Ticari İşletme Devri Kapsamında Devredilen Borç Bakımından Alacaklı Koruması	327
b. Devreden Ticari İşletme Devri Kapsamında Olmayan Borçları Bakımından Alacaklı Koruması	329

aa. Muvazaa Sebebiyle Devrin Geçersizliği ve Alacaklı Koruması	330
bb. Alacaklı Tarafından Tasarrufun İptali Davası Açılması	332
cc. Ticari İşletme Devri Halinde İİK m.44 Hükümlerinin Uygulanması Sorunu	339
aaa. Ticareti Terk Kavramı ve Konu Bakımından Uygulanma Alanı	339
bbb.İİK m.44 Hükümlerinin Uygulanma Anı	342
ccc. Ticari İşletmeyi Devralanın Alacaklıları Bakımından	345
i. Konu Hakkında Genel Açıklamalar	345
ii. Devralanın Alacaklıların Tasarrufun İptali Davası Açması Sorunu.....	346
c. Alacaklı Korumasının Genişletilmesi Yönündeki Görüşler	348
aa. İsviçre Hukukunda Tamamlayıcı Bir Koruma Yöntemi Olarak Teminat Talebi.....	349
bb. Zorunlu İkincil Derecede Müteselsil Sorumluluk ..	352
cc. Müteselsil Sorumluluğun Teminat Gösterme Yükümü İle İkamesi	354
dd. Alacaklı Koruması Konusunda Görüşlere İlişkin Ara Değerlendirme	356
H. Ticari İşletme Devri Sözleşmesinin Geçersizliğinin Borçların Devrine Etkisi.....	358
1. Borçların Devrinin Devir Sözleşmesinin Geçerliliğine Bağlı Olması.....	358
2. Borcun Devrinin Geçersiz Olmasına Bağlanan Sonuçlar ...	360
VI. Ticari İşletme Devrinde Sözleşmelerin Geçişi.....	365
A. Genel Olarak Sözleşmelerin Geçişi	365
1. Sözleşmenin Devri Kavramı ve Ticari İşletme Devri Bakımından Önemi	365
2. Sözleşmeden Doğan Hak ve Borçların Aynı Kişiye Devredilmesi Halinde Sözleşmenin Devredilip Devredilmediği Sorunu	368

3. Ticari İşletmenin Devrinin Sözleşmelerin Devrine Etkisi..	372
a. İsviçre Birleşmeler Kanunu Uyarınca Malvarlığı Devrinin Sözleşmelerin Devrine Etkisi	372
b. Türk Hukukunda Ticari İşletme Devri ile Sözleşmelerin Devredilmesi Hakkındaki Görüşler	377
c. Değerlendirmemiz	379
4. Ticari İşletmenin Devri Yoluyla Sözleşmelerin Devredilebilmesi İçin Gerekli Koşullar	385
a. Sözleşme Ticari İşletme Devri Kapsamında Olmalı.....	385
b. Sözleşmenin Devri Yasaklanmamış Olmalı.....	387
aa. Kanundan Kaynaklanan Yasaklar	388
bb. Sözleşmeden Kaynaklanan Yasaklar.....	391
cc. Sözleşmenin Niteliğinden Kaynaklanan Yasaklar...	394
B. Bazı Özel Sözleşme Türleri Bakımından Özel Düzenlemeler...	396
1. Taşınmaza İlişkin Kira Sözleşmelerinin Geçişi.....	396
a. Kira Sözleşmelerinin Devrine İlişkin Genel Açıklamalar.....	396
b. Ticari İşletmenin Devrinde Kiracılık Hakkının Geçişi	399
aa. Sorunun Ortaya Konulması.....	399
bb. TTK m.11 f.3 Uyarınca Kiracılık Hakkının Ticari İşletmeye Dâhil Sayılmasının Sonucu.....	401
cc. Kiracılık Hakkının Geçişinde Kiralayanın Rızasının Aranıp Aranmayacağı Sorunu	402
c. TTK m.11 f.3 Uyarınca Kira Sözleşmesinin Devrinde Kiraya Verenin Korunması.....	409
aa. Devredenin Sorumluluğu Yoluyla Koruma.....	409
bb. Sözleşmeyi Fesih Yoluyla Koruma.....	411
2. İş Sözleşmelerinin Geçişi	413
a. İş Sözleşmelerinin Geçişi Bakımından Genel Açıklamalar.....	413
b. İş Sözleşmelerinin Zorunlu Geçişi.....	415
c. Devredilecek Sözleşmelerin Belirlenmesi	417

d. İş Sözleşmesinin Devrinin İşçinin Haklarına Etki Etmemesi.....	419
e. Devir Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshedilmesi Sorunu.....	421
f. Devreden ve Devralanın Mütessesil Sorumluluğu	423
Sonuç.....	427
Kaynakça.....	435