

TÜZEL KİŞİLİK PERDESİNİN KALDIRILMASI TEORİSİ¹

Mahkeme kararları, öğretisi ve bazen de kanun hükümleri, tüzel kişi ile onun üyeleri arasındaki hukuki ayrılığın (“ayrılık ilkesi”) kötüye kullanmalara olanak sağlamasına engel olma yönünden gelişmiştir ve gelişmektedir. Bu yola gidildiği, yani ayrılık ilkesinin kötüye kullanıldığı her durumda, tüzel kişilik nazara alınmamakta, yani yokmuş gibi hareket edilmekte ve ayrı “kişilik”ler savunmasından yararlanmak isteyenlere müsaade edilmemektedir.

Tüzel kişilik perdesinin kaldırılması konusunda dünyada çeşitli hukuklarda objektif, subjektif ve normların amaçlarına göre uygulanması gibi çeşitli görüşler benimsenmiştir.

1. İngiltere’de, perdeyi kaldırma teorisi mahkemeler hukukunda tüzel kişiliğin kötüye kullanılmasına engel olmak açısından geliştirilmiş ne kötüye kullanmanın niteliği ne de kötüye kullanmada kasıt unsuruna gerek olup olmadığı konusu tartışılmıştır. (Objektif görüş)
2. Alman Hukukunda tüzel kişilik kullanılarak kanun dolanılmalı, yani bilerek, bu araçtan yararlanılmalıdır. Kötüye kullanmanın objektif olarak varlığı yeterli değildir. Kanuna karşı hile yapılarak sözleşmeden veya kanundan doğan yükümler ihlal edilmeli, üçüncü kişi zarara uğratılmalıdır (Subjektif görüş).
3. Alman Federal Mahkemesi ise, bir norm amacı dışında kullanıldığı takdirde anılan teori uygulanmalıdır (Normların Amaçları Teorisi). Bu teori uyarınca, tüzel kişiliğe ve ayrılık ilkesine dayanmanın hukuk düzenine aykırı düştüğü her halde-isterse kasti kullanma veya kanuna karşı hile durumu olmasın- tüzel kişilik perdesi kaldırılmalıdır.

Türkiye’de Poroy’un “hakkaniyet ve hükümlerin gaye ve ruhunun gerektirdiği zaman” şeklindeki ifadesini normların amaçları görüşüne yakınlık duymak tarzında yorumlamak mümkün, ancak bilimsel objektiflik burada kesin bir yargıya varmamayı öğütüyor. Bunun gibi, Serozan’ı da, aşağıdaki satırları dolayısıyla, subjektif teoriye taraftar olarak göstermek doğru olmaz.

¹ Prof. Dr. Gülören Tekinalp - Prof. Dr. Ünal Tekinalp, Reha Poroy’a Armağan, Perdeyi Kaldırma Teorisi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İstanbul 1995, s. 387-404

“Gel gelelim tüzel kişinin üyelerinin art niyetli, hesaplı bir davranışla, sırf sorumluluktan sıyrılmak amacıyla tüzel kişilik perdesinin arkasına sinip sığınmaları durumunda, alacaklıların tüzel kişilik perdesini aralayarak, aradan tüzel kişinin üyelerine uzanabilecekleri kabul edilir.”²

Diğer yandan Türk Kollaktif Ortaklıklar Hukuku’nda yer alan ve perdeyi kaldırma teorisinin uygulanması olan TK. 180. ve 182.’nin de kastı aramadığı açıktır.

Dürüslük Kuralı :

İster İngiliz kurallarında olduğu gibi saf hali ile perdeyi kaldırma teorisi benimsensin, ister subjektif veya objektif ya da normların amaçlarına göre uygulanması görüşü kabul edilsin, veya perdeyi kaldırmadan sorunun çözümü yoluna gidilsin daima başvurulacak hukuki kurum “kötüye kullanma”, yani dürüslük kuralına aykırılıktır. MK 2.1 bu konuda kanun ve sözleşme hükümlerinin dolanılıp dolanılmadığının tespitinde yorumlayıcı ve tamamlayıcı bir işleve sahiptir.

Aşağıdaki hallerde kötüye kullanma ihtimali çok yüksektir;

1. Malvarlıklarının birbirine karışması (Üye ile tüzel kişinin malvarlıklarının birbirinden ayrılamadığı durum)
2. Yetersiz sermaye (Ortaklığın kukla, yani kötüye kullanma aracı olduğu durum)
3. Yabancı yönetim (Tüzel kişi ile onun tek hakiminin menfaatlerinin birbiri ile çeliştiği hallerde yabancı menfaatin üstün tutulması ve tüzel kişinin yabancı menfaat için kullanılması)

Perdeyi Kaldırarak Sorumlu Kılma :

1. Tek Kişi Ortaklığı
Türk Hukuku’nda her ticaret ortaklığı türünde tek kişi ortaklığı gerçekleşebilir.
2. Sınırlı Sorumluluğun Kötüye Kullanılması
Ancak, perdeyi kaldırmayı sadece sınırlı sorumluluk ilkesinin kötüye kullanıldığı hallere inhisar ettirmek doğru olmaz. Nitekim, TK. 180 ve 182’nin, kollektif ve

² Rona Serozan, Tüzel Kişiler, 2. Bası, İstanbul 1994, s.18

komandit ortaklıklarla ilgili olduğu, yani sınırlı sorumluluğun kötüye kullanılması ile ilgili bulunmadığı halde, perdeyi kaldırma teorisinin örneğini oluşturduğu Türk öğretisinde görüş birliği halinde kabul edilir.