



**TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ**

**TÜRK TİCARET KANUNU TASARISI**  
**ile**  
**YÜRÜRLÜK VE UYGULAMA**  
**KANUNU TASARISI**  
**TASLAĞI**

**Değerlendirme ve Öneriler**

**Prof. Dr. Erdoğan MOROĞLU**  
İ.Ü. Hukuk Fakóltesi Emekli Öğretim Üyesi

**4. BASI**

**ANKARA 2006**



**TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ**

**Prof. Dr. Erdoğan MOROĞLU**  
**İ. Ü. Hukuk Fakültesi Emekli Öğretim Üyesi**

**TÜRK TİCARET KANUNU TASARISI**  
**İLE**  
**YÜRÜRLÜK VE UYGULAMA**  
**KANUNU TASARISI**  
**TASLAĞI**

**Değerlendirme ve Öneriler**

4. Baskı

Ankara 2006

Türkiye Barolar Birliği Yayınları: 112

Erdoğan Moroğlu  
*Türk Ticaret Kanunu ile Yürürlük ve Uygulama Şekli Kanunu*  
*Tasarıları*

ISBN: 975-6037-67-9  
© Türkiye Barolar Birliği

Birinci Baskı: Ekim 2006

Türkiye Barolar Birliği  
Karanfil Sokağı 5/62  
06650 Kızılay - ANKARA  
Tel: (312) 425 30 11 Faks: 418 78 57  
web: [www.barobirlik.org.tr](http://www.barobirlik.org.tr)  
e-posta: [admin@barobirlik.org.tr](mailto:admin@barobirlik.org.tr)  
[yayin@barobilik.org.tr](mailto:yayin@barobilik.org.tr)

Sayfa Tasarımı ve Ofset Hazırlık  
Düş Atelyesi (0312.215 70 37)

Baskı  
Şen Matbaa  
(0312. 229 64 54 - 230 54 50)  
Özveren Sokak No: 25/B  
Demirtepe - ANKARA

**Prof. Dr. Erdoğan MOROĞLU**  
**İ. Ü. Hukuk Fakóltesi Emekli Öğretim Üyesi**

**TÜR K TİCARET KANUNU TASARISI**  
**İLE**  
**YÜRÜRLÜK VE UYGULAMA**  
**KANUNU TASARISI**  
**TASLAĞI**

**Değerlendirme ve Öneriler**

4. Baskı

Ankara 2006

## İÇİNDEKİLER

DÖRDÜNCÜ BASKI İÇİN ÖNSÖZ.....	VII
ÜÇÜNCÜ BASKI İÇİN SUNUŞ.....	IX
GENEL DEĞERLENDİRME.....	3
BAŞLANGIÇ.....	23
TİCARİ İŞLETME.....	37
TİCARET ŞİRKETLERİ .....	75
KOLLEKTİF ŞİRKET .....	119
KOMANDİT ŞİRKET .....	127
ANONİM ŞİRKET.....	133
LİMİTED ŞİRKET.....	297
SON HÜKÜMLER .....	337
KANUN TASLAĞI .....	347

## DÖRDÜNCÜ BASKI İÇİN

### ÖNSÖZ

Bu kitabın İstanbul Barosu tarafından yayımlanan ilk iki baskısında yer alan değerlendirme ve önerilerim için Adalet Bakanlığı'na yayımlanan ilk Tasarı metni; Türkiye Barolar Birliği'nce yayımlanan 3. Baskıda yer alan değerlendirme ve öneriler için Başbakanlığa ve TBMM'ne sunulan Tasarılar esas alınmıştır. Bu baskıda yer alan değerlendirme ve öneriler için ise, TBMM Adalet Alt Komisyonu tarafından kabul edilen Tasarı metni esas alınmıştır.

Üzülerek belirtmeliyim ki, Alt Komisyonunda, Tasarı'nın özellikle sistemine ve içeriğine ilişkin çok önemli yetersizliklere dokunulmamış, bir kısım yüzeysel düzeltmelerle yetinilmiştir. Alt Komisyonun toplam beş üyesinden ikisi, Tasarı'nın ve üzerinde Alt Komisyonca yapılan çalışmanın yetersizliğini Alt Komisyon Raporuna ekledikleri "Karşı oy" yazısında dile getirmişlerdir.

Bu kitabın 4. baskısı ile güdülen temel amaç, Türk Ticaret Kanunu Tasarı'sının son haliyle de TBMM'ne sunulacak veya orada düzeltilebilecek olgunlukta olmadığı; oluşturulacak bir komisyonda baştan sona gözden geçirilerek düzeltilmesi gerektiği; hattâ bu aşamada yürürlükteki Türk Ticaret Kanunu'nun yenileştirilmesinin daha kolay olabileceğinin düşünülmesi ve ayrıca, eğer birlikte ele alınmaları mümkün olamıyorsa öncelikle Borçlar Kanunu Tasarısı'nın ve daha sonra Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nın ele alınıp kanunlaştırılmasının herhalde daha doğru olacağı konularında Kamunun dikkatlerini bir kere daha çekmektir.

Bana bu fırsatı verdikleri için Sayın başkan Özdemir ÖZOK'a, Genel Yayın Yönetmeni Av. Teoman ERGÜL'e içten

teşekkürlerimi sunarım. Ayrıca, kitabın basıma hazırlanması konusundaki yardımları için de sekreterim Naile POLAT'a teşekkür ederim.

Gümüşsuyu, 4 Ekim 2006    **Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu**

## ÜÇÜNCÜ BASKI İÇİN

### SUNUŞ

T.C. Adalet Bakanlığı'nca 1999 yılında oluşturulan "*Türk Ticaret Kanunu Komisyonu*" tarafından hazırlanan "*Türk Ticaret Kanunu Tasarısı*" 2005 yılı Mart ayı başında kamuoyuna sunulmuş, değerlendirme ve öneriler için 24 Mayıs 2005 tarihine kadar süre verilmişti. Bu kısa süre içinde Tasarı'nun ancak "*Başlangıç*" hükümleri ile "*Ticari İşletme*" ve "*Ticaret Şirketleri*"ne ilişkin iki "*Kitap*"ını ve "*Son Hükümleri*"ni inceleyerek değerlendirme ve önerilerimi İstanbul Barosu tarafından yayımlanan *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Değerlendirme ve Öneriler* (1. baskı Mayıs 2005, 2. baskı Haziran 2005) kitabımda ve konuşmacı olarak katıldığım bilimsel toplantılarda ilgili kamuoyuna sunmuştum.

Daha sonra, Komisyon'ca gözden geçirilerek son şeklini alan Tasarı kısa bir süre önce Adalet Bakanlığı tarafından Başbakanlığa sunulmuş bulunmaktadır.

Komisyon Tasarı'ya son şeklini verirken yapılan eleştiri ve önerilerin pek azını benimsemiş ve önemli hukuki ve ekonomik sonuçları olacak birçok hatalı düzenlemede ısrar etmiştir. Gerçekten, Tasarı'ya tarafımdan yöneltilen ve diğer meslektaşlarım tarafından da benimsenen yüzlerce eleştirinin sadece otuz bir tanesi tamamen veya kısmen benimsenmiştir. Bu durum karşısında, Tasarı'daki önemli aksaklıkların bir kere daha ilgili kamuoyuna sunulması kaçınılmaz olmuştur.

Bu konuda beni teşvik eden ve eserin üçüncü baskısının Türkiye Barolar Birliği yayını olarak kamuoyuna sunulmasını sağlayan sayın Başkan Av. Özdemir Özok'a ve yayın kurulu başkanı sayın Av. Teoman Ergül'e teşekkürlerimi arz ederim.

---

\* Tasarı'nın 24/III, 64/V, 82/VII, 135, 136, 165, 169, 184, 186, 187, 210/III, 213, 333, 353/V, 392, 429, 430 ve 1505 (yeni 1524) ve 1509 (yeni 1531) maddelerine ilişkin önerilerim tamamen ve 4/1, 8/II, 134/II, 157, 180, 340, 363/II, 407/II, 412, 421, 576/1-d ve 580/1 maddelerine ilişkin önerilerim de kısmen benimsenmiştir. Bu konuda, **Moroğlu, Erdoğan, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Değerlendirme ve Öneriler** (1. baskı Mayıs 2005, 2. baskı Haziran 2005) ilgili maddelere bkz.



# TÜRK TİCARET KANUNU TASARISI

Başlangıç, Ticari İşletme, Ticaret Şirketleri

ve

Son Hükümler'e İlişkin

Değerlendirme ve Öneriler

## GENEL DEĞERLENDİRME

# GENEL DEĞERLENDİRME

## 1. Dil ve İfade

Tasarı'nın genel gerekçesinde "...arı ve güzel Türkçe için özen gösterilmiştir." denilmesine karşın, kullanılan dil ve ifade yetersizdir. Her ne kadar, yapılan yoğun eleştiriler üzerine, Başbakanlığa sunulan son Tasarı'da ve TBMM Adalet Alt Komisyonu'nda bazı düzeltmeler yapılmışsa da, bunlar yeterli değildir. Örneğin, halâ "muamele" yerine doğru olarak "işlem" denilirken "eylem" yerine "fül" (m. 1 ve 3), tutunmuş ve mevzuata girmiş öztürkçe "anasözleşme" terimi yerine, "esas mukavele" teriminin yarısı öztürkçeleştirilerek "esas sözleşme" (m. 333 vd., 339 vd., 340 vd., 452 vd.), "azınlık veya azınlık pay-sahipleri" yerine "azlık" (m. 411), "açığa vurmak" yerine "ifşa etmek" (m. 55/1-b4), "özülenme" yerine "tahsis" (m. 73/II), "yetersayı" yerine "nisap" (m. 421), "paysahipliğinden çıkarma" yerine "ıskat" (m. 483), "ileri sürebilirler" yerine "dermeyan edebilirler" (m. 688/II) sözcüklerine yer verilmekte; aynı anlama gelen sözcük veya terimlerin osmanlıcası ile öztürkçesi birlikte kullanılmaktadır.\*

Tasarı'da terim birliği de sağlanamamıştır. Örneğin 43. ve 124. maddelerde "kooperatif şirket" denildiği halde, 137. ve 151/1-d, 160. ve 181. maddelerde "kooperatif"; 211, 304., 329. ve 564. maddelerin karar başlıklarında "tanım", 573. maddenin kenar başlığında da "kavram" denilmektedir.

---

\* Bu konuda geniş açıklamalar için bkz., Mehmet Bahtiyar, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Dili ve İfadeleri Yönünden Değerlendirilmesi*, Legal Hukuk Dergisi, Yıl 3, Sayı 31 (Temmuz 2005), s. 2457 vd.

Keza, "haksız ve hukuka aykırı" (m. 54), "icap ve tekliflerinin" (m. 62/I), "teklif, icap" (m. 281/I), gibi, aynı anlama gelen veya "dolandırıcılık, nitelikli dolandırıcılık" (m. 363/II) ve "kusur ve kasıt" (m. 1407) gibi, biri diğerini içeren sözcüklere birlikte yer verilmektedir.

Ayrıca, "...değerleme ihtiyatla yapılmalıdır" (m. 78/d), "şirketin özüne ilişkin üretim araçları" (m. 223), "nakdi paylar" (m. 346), "...genel kurul kararında hükümler bulunmalıdır" (m. 347), "...pay taahhütlerinin ... devri" (m. 352), "dürüst resim ilkesi" (m. 515) gibi yanlış, yetersiz veya kanun yazım üslûbuna uymayan ifadeler yer almaktadır.

## 2. Türk Borçlar Kanunu Tasarısıyla Uyum

Türk Ticaret Kanunu Tasarısı hazırlanırken Türk Borçlar Kanunu Tasarısı ile dil, sistematik ve içerik bakımından uyumlu ve yeterli bir düzenleme yapılmamıştır.

Bir kere, her iki tasarıda kullanılan terim ve kavramlarda uyum sağlanamamıştır. Örneğin, Türk Ticaret Kanunu Tasarısında "temerrüt", "genel işlem şartları" ve "tevdi eden" denilirken, Türk Borçlar Kanunu Tasarısında "direnim", "genel işlem koşulları" ve "saklatan" denilmektedir.

İkinci olarak, sistematik bakımından Türk Ticaret Kanunu Tasarısında yer alması gereken bir kısım hükümler Türk Borçlar Kanunu Tasarısında ve bu Tasarıda yer alması gereken bir kısım hükümler de Türk Ticaret Kanunu Tasarısında yer almıştır. Örneğin, Türk Borçlar Kanunu Tasarısının ticari işletmelerin devrine ve birleşmelerine ilişkin 207-208, ticari mümessiller ve diğer tacir yardımcılarına ilişkin 552-559 ve âdi ortaklığa ilişkin 625-646. maddeleri hükümlerinin Türk Ticaret Kanunu Tasarısında ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısının ticari bir borcun faizinin başlama zamanına ilişkin 10. maddesi ile ticari satım ve trampaya ilişkin 23. maddesi hükümlerinin Türk Borçlar Kanunu Tasarısında yer alması gerekmektedir.

Üçüncü olarak, Türk Ticaret Kanunu ve Borçlar Kanunu tasarılarında ortak konularda da her zaman uyumlu ve yeterli düzenleme yapılmamıştır. Örneğin, faize ilişkin genel hükümler Borçlar Kanunu Tasarısı'nda ve ticari faiz hükümleri Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nda düzenlenip aslında geçici bir kanun olarak çıkarılan 3095 sayılı Faiz Kanununun yürürlükten kaldırılması gerekirken üç kanuna yayılmış dağınık bir düzenleme yoluna gidilmiştir.

Türk Borçlar ve Türk Ticaret Kanunları tasarılarının dil, sistematik ve içerik bakımlarından uyumlu hale getirilmesi özellikle hukuk güvenliği açısından zorunludur. Ayrıca, Borçlar Kanunu'nun Türk Ticaret Kanunu'na göre daha genel bir kanun olduğu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısında bu kanunun maddelerine yollamalar yapılmış olması göz önünde tutularak, eğer her iki tasarının TBMM komisyonlarında birlikte ele alınmaları mümkün olamıyorsa, öncelikle *Türk Borçlar Kanunu Tasarısının ve daha sonra Türk Ticaret Kanunu Tasarısının kanunlaştırılması*, yukarıda belirtilen aksaklıkların giderilebilmesi bakımından doğru olacaktır.

### 3. İlgili Özel Kanunlarla Uyum

Tasarı'da, başta Sermaye Piyasası Kanunu olmak üzere, ilgili özel kanunlarla gerekli uyum ve bağlantının sağlanamamış olması da önemli bir eksikliklerdir.

a) Bir kere, *Sermaye Piyasası Kurulu'nun özerk bir idare olarak düzenleme ve denetim yetkilerine ilişkin hükümlerin Sermaye Piyasası Kanunu'nda ve bu kanundaki halka açık ortaklıklar ile menkul kıymetlere ilişkin özel hukuk hükümlerinin Türk Ticaret Kanunu'nda yer alması gereğinin gözden kaçırılması* önemli bir hatadır. Buna göre, Sermaye Piyasası Kanunu'nda yer alan kayıtlı sermaye, başlangıç sermayesi ve çıkarılmış sermaye tanımlarına (m. 3/d, e, f), nâma yazılı payşenedi sahiple-

---

\* Bu konudaki değerlendirme ve öneriler ileride "Ticari işlerde faiz" hükümlerinin altındadır.

rinin genel kurul toplantılarına davetine (m. 11/IV), kayıtlı sermaye ve buna ilişkin artırım merasimine (m. 12), payların ve paysenetlerinin bedellerinin ödenmesi ile paysenetlerinin çıkarılabilmesi koşullarına (m. 7), tahvillere ve diğer borçlanma senetlerine (m. 13, 13/A ve 14), oydan yoksun paylara (m. 14/A), temettüün ve ödemesiz (bedelsiz) payların dağıtım esaslarına (m. 15) ilişkin hükümlerin Tasarı'da; ve Sermaye Piyasası Kurulu'nun denetim ve düzenleme yetkilerini içeren (örneğin 552. ve 1507. maddeler gibi) Tasarı hükümlerinin de Sermaye Piyasası Kanunu'nda yer alması gerekirdi.\*

Ayrıca, Sermaye Piyasası Kanunu ile Tasarı arasındaki uyum ve bağlantının gerektiği gibi sağlanamaması sonucunda çelişkili düzenlemeler yapılmıştır. Örneğin, Sermaye Piyasası Kurulu, Sermaye Piyasası Kanunu'nun 22/b maddesinde "...Kamu yararının gerektirdiği hallerde sermaye piyasası araçlarının halka arz ve satışını geçici olarak durdurmak" konusunda; ve 46/A maddesinde "Kayıt yükümlülüğü yerine getirilmeksizin yapılmış ilhraç, halka arz ve satış işlemleriyle, izinsiz sermaye piyasası faaliyetlerinin durdurulması için gerekli her türlü tedbiri almaya; kayıt yükümlülüğüne uyulmaksızın yapılan halka arz ve satış sonucu satılan kısmın karşılığı ve satışı yapılacak senetler için her türlü teminattan muaf olarak ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz istemeye, tedbir ve haciz tarihinden itibaren altı ay içinde dava açma ..." hususunda yetkili kılınmış olduğu halde, Tasarı'nın 552. maddesinde, Sermaye Piyasası Kurulu'ndan izin alınmaksızın halktan para toplanması veya buna teşebbüs edilmesi halinde, Kurul'un para toplanmasını veya buna teşebbüsü önlemek için Ankara Ticaret Mahkemesi'nden ihtiyati tedbir kararı alması öngörülmüştür. Bu konuda doğru ve amaca uygun olan düzenleme, kuşkusuz izinsiz para toplanması veya buna teşebbüs edilmesi halinde, Sermaye Piyasası Kurulu'nun özerk bir idare olarak, kamu erkini kullanmak suretiyle söz konusu eylemleri önlemek bakımından

\* Bu konuda geniş bilgi için bkz., **Erdoğan Moroğlu**, *Sermaye Piyasası Kanunu 15. Yıl Sempozyumu*, Sermaye Piyasası Kurulu Yayını No.119, Ankara 1998, s. 15-21; **Adem Akkaya**, *Türkisches Gewinnermittlungsrecht, Dissertation*, DUV Wiesbaden 2003, s. 56-57.

doğrudan yetkili kılınmasıdır. Bu yetki Sermaye Piyasası Kanunu'nun 22/b ve 46/a maddeleri hükümleriyle Sermaye Piyasası Kurulu'na verilmiş olmasına göre, anılan 552. madde hükmünün Tasarı'dan çıkarılması gerekmektedir.

b) Yine, Tasarı'nın 330. maddesinde bir genel hükümle "özel kanunlara tâbi olan anonim şirketler hakkındaki özel hükümlerin saklı olduğu belirtildikten sonra, Tasarı'nın diğer bir kısım maddelerinde (örneğin 332, 344, 387, 414, 460, 506 ve 528. maddelerinde) yine özel kanunları (özellikle Sermaye Piyasası Kanunu'nu) saklı tutan hükümlere yer verilmesi gereksiz olması yanında, bu yollamaların yapılmadığı maddelerde özel kanun hükümlerinin uygulanmayacağı gibi amaç dışı yorumlara yol açacak olması bakımından da tehlikelidir ve Tasarı'dan çıkarılmalıdır.

c) Tasarı'nın 333. maddesinde "*Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca yayımlanacak tebliğle faaliyet alanları belirlenip ilân edilecek anonim şirketler Bakanlığın izni ile kurulur. Bu şirketlerin anasözleşme değişiklikleri de aynı Bakanlığın iznine bağlıdır...*" denildikten sonra "*...bunun dışında konumu ve işletme konusu ne olursa olsun anonim şirketin korulu ve esas sözleşme değişiklikleri herhangi bir makamın iznine bağlanamaz*" denilmesi de Sermaye Piyasası Kanunu'nun 12/1. maddesinin kayıtlı sermaye sistemine geçiş için "*izin alınmasını*" öngören hükmüyle çelişmektedir.

d) Tasarı'da diğer ilgili kanunlarla da gerekli uyum sağlanamamıştır. Örneğin, Tasarı'nın ticaret mahkemelerine ilişkin 5. maddesi düzenlenirken 5235 sayılı Kanunla kurulan Bölge Adliye Mahkemelerinin varlığı gözönünde tutulmamış ve buna göre bir düzenleme yapılmamıştır. Keza, Tasarı'nın 4/d maddesi hükmü Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun değişik 76. maddesi hükmüyle; 210/No.3. maddesi hükmü 2576 sayılı Kanun'un 5. maddesi hükmüyle; 65. maddesinin 1. fıkrası ve 70. maddesi hükümleri 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 215. maddesinin 1. ve 2. fıkraları hükümleriyle; 74. maddesi hükmü yine Vergi Usul Kanunu'nun 326. maddesi hükmüyle uyumsuzdur.

#### 4. Sistematiik

Tasarı'nın sistematiği de bozuktur. Bu bozukluk hem yürürlükteki Türk Ticaret Kanunu'nun bir kısım hükümlerinin olduğu gibi Tasarı'ya aktarılmasından ve hem de yeni düzenlemelerde sistematiik konusunda gerekli özenin gösterilmemiş olmasından kaynaklanmıştır. Örneğın, Tasarı'nın Birinci Kitap'ının başlığı "*Ticari İşletme*" olduğu ve ilk (11.) maddesinde doğru olarak ticari işletme tanımına yer verildiği halde; devamında ticari işletmenin kuruluşu, teşkilâtı, devri, kiralanması, rehn edilmesi (özel kanunlarıyla da bağlantı kurularak) düzenlenecek yerde, 12. ve devamı olan maddelerde ticari işletmenin kişi unsurunu oluşturan "*tacir*"e atlanmış; ticari işletmeyle ilgili diğer düzenlemeler eksik olarak tacire ve ticaret ünvanına ilişkin hükümler arasına serpiştirilmiştir. Ayrıca, yeni bir kanun hazırlanmasından yararlanılarak, "*tacir*"i takiben, ticari işletmenin diğer önemli kişi unsurlarını oluşturan ticari mümessil ile ticari vekilin Tasarı'da düzenlenmesi gerekirken, bunlara hiç yer verilmemiştir. Ticari belgeler olan fatura ve teyit mektubu, ticari defter ve belgelerin düzenlendiği Kısım'da yer alacaklarına, bunlara (Türk Ticaret Kanunu'nda olduğu gibi) "*Tacir olmanın hükümleri*" arasında yer verilmiştir.

Yine, anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin ibraları, "*sorumlulukları*" ile doğrudan bağlantılı bir kurum olduğu halde, (açık ibra'ya ilişkin kısmı eksik olarak) bulunması gereken yerde (yâni sorumluluğun düzenlendiği On birinci Bölüm 558. maddede), örtülü ibra'ya ilişkin kısmı ise "*Genel kurul*" hükümleri arasında (424. maddede) düzenlenmiş bulunmaktadır.

Anonim ortaklıkların denetimine ilişkin hükümlerin sistematiği de bozuktur. Öncelikle, denetimden ne anlaşılması gerektiği, kimin tarafından yapılacağı, denetçilerin atanmaları, görev ve yetkileri ile hakları düzenlenip, ondan sonra denetçiliğın sona ermesinin düzenlenmesi gerekirken, ilkin "*denetçinin seçimi ve görevinin sona ermesi*" hükümlerine yer verilmiştir.



Tasarı'nın anonim ortaklık genel kurul kararlarının iptaledilebilirliğini ve butlanını düzenleyen 445 ilâ 451. maddelerinin sistematigi de bozuktur. İptaledilebilirliğe ilişkin hükümlerin bütünlüğü bozularak araya butlan hükmünün konulması ve iptal ve butlan davalarına ilişkin hükümlere "Çeşitli Hükümler" başlığı altında yer verilmesi hatalı olmuştur. Doğru olan, "Genel kurul Kararlarının Geçersizliği (veya Hükümsüzlüğü)" üst başlığı altında ilkin tam olarak iptaledilebilirliğin; daha sonra da iki fıkralı bir maddede butlanın düzenlenmesidir. Butlanı düzenleyen maddenin birinci fıkrasında butlan nedenleri; ikinci fıkrasında da, davanın açıldığı ilânı, dava nedeniyle şirketin uğrayabileceği zararlar için teminat gösterilmesi, dava konusu kararların icrasının ertelenmesi konularında iptal davasına ilişkin hükümlere yapılan yollama yer almalıdır.

Sistematik konusunda vurgulanması gereken diğer bir hata da, önceki veya sonraki bir maddenin fıkrası olması gereken bir çok hükmün ayrı maddeler halinde düzenlenmiş bulunmasıdır. Buna ilişkin örneklere ve diğer sistem hatalarına ileride maddelerle ilgili değerlendirmeler kapsamında değinilmiştir.

Tasarı'nın 1521 vd. maddelerinde yer alan "Son Hükümler" in önemli bir kısmı, aslında Tasarı'nın ilgili kitaplarında yer alması gereken hükümlerdir. Örneğin, ticari davalarda yargılama usulüne ilişkin 1521. madde hükmünün ticari davalara ilişkin 4. veya 5. maddede, küçük ve orta ölçekli ticari işletmeleri belirleyen ölçütlere ilişkin 1522. madde hükmünün ticari işletmeyi tamamlayan 11. maddede, ölçeklerine göre sermaye şirketlerini belirleyen 1523. madde hükmü ile sermaye şirketlerinin internet sitesi kurmaları zorunluluğuna dair 1524. hükmünün ticaret şirketlerine dair genel hükümleri kısmında yer alması gerekmektedir.

Nihayet, Tasarı'da tek fıkradan oluşan maddelerin metinlerinin baş tarafına da (1) rakamının konulması gereksiz bir uygulama ve şekil hatasıdır.

## 5. Tasarı'nın İçeriği

Tasarı'nın 2005 Mart ayında Kamuoyuna açıklanan ilk şekline ilişkin değerlendirmemde, incelediğim "Başlangıç" bölümü, "Ticari İşletme" ve "Ticaret Şirketleri" Kitapları ile "Son Hükümler" bölümüne ait yaklaşık 655 maddeden en az 250'sinin kısmen veya tamamen düzeltilmesi ve çoğunluğu önemli hukuki sorunlar çıkaracak olan, bazıları Anayasaya da aykırı 15'den fazla maddenin veya münferit hükmün (örneğin 64/No.5, 210/III, 333/C.4, 5, 335, 340, 351, 421, 434/I, 552, 579, 585, 1509 ve 1511. maddeler hükümlerinin) Tasarı'dan çıkarılıp atılması gerektiğini belirtmiştim.<sup>\*</sup> Her ne kadar, Başbakanlığa sunulan son Tasarı'da Anayasa'ya aykırı olduğunu belirttiğim 64/No.5, 210/III ve buna bağlı olarak 333 cümle 4 hükümlerine yer verilmemiş,<sup>\*\*</sup> kısmen veya tamamen düzeltilmesini veya tamamlanmasını önerdiğim hükümlerden bir kısmı önerilerim doğrultusunda tamamen veya kısmen düzeltilmiş ise de, 200'ü aşkın maddeye ilişkin eleştiri ve önerilerim güncelliğini korumaktadır. Bunlardan bazılarını önemine binaen burada özel olarak vurgulamak isterim.

a) Öncelikle üzerinde durmak istediğim hükümler, Tasarı'da yer almaları için haklı ve tutarlı bir neden bulunmayan, âdetâ yenilik yapma özentisiyle getirilmiş olanlardır.

<sup>\*</sup> Erdoğan Moroğlu, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Değerlendirme ve Öneriler*, 1. ve 2. Baskı, İstanbul 2005. Bkz. ilgili maddeler.

<sup>\*\*</sup> Tasarı'dan çıkarılan 64/No.5 hükmüyle Türkiye Muhasebe Standartları Kurulu'nun kural koyma yetkisi ve dolayısıyla Uluslar arası Finansal Raporlama Standartları kanununun ticari defterlere ilişkin hükümlerinin önüne geçiriliyor ve kanun hükümlerinin, anılan kuralların izin verdikleri ölçüde uygulanabilecekleri, standartlarla kanun hükümlerinin değiştirilebilmesi kabul ediliyordu. Ben, bu düzenlemenin hukukun normlar hiyerarşisine, Anayasa'nun kuvvetler ayrılığı ilkesine ilişkin hükümlerine ve özellikle "Kanunları koymak, değiştirmek ve kaldırmak TBMM'ne aittir" diyen 87. maddesi hükmüne açıkça aykırı olduğunu belirtmiştim.

İlk Tasarı'nın 210. maddesinin 3. fıkrasında yer alan "...Bu iptal davasının usulünü, süreleri de belirleyerek bir yönetmelikle düzenlemeye Danıştay yetkilidir" hükmünü ise, yönetmelikle idari muhakeme usulü ve dava süresi düzenlemesini öngörmesi nedeniyle Anayasa'nın 142. maddesinin "Mahkemelerin ... işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir" diyen hükmüne aykırı bulmuştum.

Tasarı'nın anonim ortaklıklara ilişkin 335. ve limited ortaklıklara ilişkin 585. maddeleriyle bu ortaklıkların "kurulumaları" ile "tüzel kişilik kazanmaları" birbirinden ayrılmakta ve Alman Federal Temyiz Mahkemesi'nce benimsenmiş olan Vorgesellschaft (ön şirket) veya Gründungsgesellschaft (kuruluş şirketi) sistemi hukukumuza getirilmek istenmektedir. Geçerli bir gerekçeye dayanmayan bu düzenleme hukukumuz bakımından bütünüyle gereksizdir. Ayrıca, Borçlar Kanunu'nun 520. maddesinin 2. fıkrasında yer alan ve Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nın 625. maddesinin 2. fıkrasında tekrarlanan "Bir şirket Ticaret Kanunu'nda tarif edilen şirketlerin mümeyyiz vasıflarını haiz değil ise, bu bap ahkâmına tâbi âdi şirket sayılır" hükmüyle bağdaşmadığı gibi; ileride 335. maddeye ilişkin değerlendirmemde belirttiğim üzere, Tasarı'nın 355. maddesinin 2., 3. ve 588. maddesinin 2., 3. ve 4. fıkraları hükümleriyle de çelişmektedir.

Tasarı'nın anonim ortaklıklara ilişkin 340. maddesinde, sözleşmeler hukukunun teNELİ olan "sözleşme özgürlüğü" Borçlar Kanunu'nun 19/20. maddeleri ile Türk Medeni Kanunu'nun 23. maddesinde öngörülen sınırlamaların çok ötesinde olarak, ayrıca sınırlanmaktadır. Bu hükme göre, ana-sözleşmede yapılacak olan ihtiyari düzenlemelerin geçerliliği, sadece emredici hükümlere, ahlâka ve âdaba, kamu düzenine ve kişilik haklarına aykırılık ile değil, ayrıca "kanunda açıkça cevaz verilmiş olma" koşulu ile de sınırlanmaktadır. Bu sınırlama ile anonim ortaklığa âdeta çelik korse giydirilmekte ve anonim ortaklıklar hukukunun gelişmesi yolu önemli ölçüde kapatılmaktadır. Aynı durum, Tasarı'nın 579. maddesinin paralel hükmü nedeniyle limited ortaklıklar için de söz konusudur. Belirtilen sakıncaları yanında tutarlı bir gerekçesi de bulunmayan bu hükmün Tasarı'dan çıkarılması gerekmektedir.

\* İlk Tasarı'nın 340. maddesinin "...Bu kanun ile diğer bir kanundaki düzenleme çelişirse bu kanunun hükümleri üstün tutulur" diyen hükmü, tarafımdan, "özel hüküm genel hüküm sınırlar" ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle eleştirilmesini takiben Tasarı'dan çıkarılmıştır (Bkz. Moroğlu, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Değerlendirme ve Öneriler*, 1. ve 2. Baskı, İstanbul 2005, 340. ve 579. maddeler altındaki açıklamalar).

Ayrıca, Tasarı'nın 421. maddesi hükmüyle Türk Ticaret Kanunu'nun artık oturmuş olan ve ufak düzeltmelerle Tasarı'ya alınması gereken 388. maddesinin anasözleşme değişikliklerine ilişkin nisapları gösteren hükmünün, tutarlı bir gerekçe gösterilmeden, on yıl ara ile ikinci defa değiştirilmesi de hatalı olmuştur. Her ne kadar, ilk Tasarı'daki çelişkili hüküm eleştirim üzerine\* önemli ölçüde düzeltilmiş ise de, bu düzeltme yeterli değildir.

Gerek 340. ve 579. maddeler hükümleri ve gerekse anasözleşme değişikliğine ilişkin nisapları belirleyen 421. madde hükmü yurtdışında mevcut 90.000 anonim şirketin anasözleşmeleri ve bu anasözleşmelerde düzenlenen ortaklık ilişkileriyle ortaklararası çıkar dengeleri bakımından büyük bir tehlike oluşturmaktadır. Bu tehlikeyi "*Geçici Hükümler*" ve "*Uygulama Kanunu*" ile gidermek de mümkün değildir.

Tasarı'nın 434. maddesinde, yürürlükteki Türk Ticaret Kanunu'nun her paya en az bir oy hakkı tanıyan sistemi değiştirilerek bunun yerine paysahiplerinin oy haklarını paylarının toplam itibari değeriyle orantılı olarak kullanmaları sistemi getirilmektedir. "*Farklı itibari değerli payların aynı oy hakkına sahip olmalarının zoraki bir imtiyaza yol açtığı*" şeklinde, doğruluğu çok tartışmalı bir gerekçeye dayandırılan bu düzenleme ile de, halen mevcut olan anonim ortaklıkların anasözleşmelerinin oy hakkına ilişkin hükümleri ve ortaklar arasında mevcut olan çıkar dengeleri altüst olacaktır.

b) Tasarı'nın vurgulamak istediğim önemli yetersizliklerinden biri de, yapılan yeni düzenlemelerin eksik bırakılmış olmasıdır. Bu konuda verilebilecek ilk örnek, Tasarı'nın 338. ve 574. maddelerinin tek kişilik anonim ve limited ortaklığa cevaz veren düzenlemeleridir. Anonim ortaklığın en az beş kurucuyla ve limited ortaklığın en az iki ortakla kurulması zorunluluğunun amaca hizmet etmediği, yapay kurucular veya ortaklar alınmasına yol açtığı doğrudur. Ancak, bu kabulün zorunlu sonucu olan düzenlemelerin tam olarak yapıl-

\* Bkz., Moroğlu, a. g. e., 2. Baskı, s. 134-135.

mamuş olması önemli bir eksikliklerdir. Örneğin, şirketin tek kişi ortağı ile ve onun sahibi olduğu diğer şirketlerle, kan ve kayın hısımlarıyla ve onların şirketleriyle ilişkileri; tek ortağın aynı zamanda yönetim kurulu başkanı veya üyesi, ya da tek yönetici olması halinde karar ve icra organları arasındaki ilişkinin, yetki ve görev paylaşımının nasıl olacağı ve şirketin yegâne sahibi olan tek kişi ortağın şirket borçlarından sorumluluğunun şahsi ve sınırsız hale gelmesi gereken durumlar hakkında Tasarı'da bir düzenleme yoktur. Bu kitabın önceki baskılarında yönelttiğim *"Tek ortaklı anonim ve limited şirketlerde genel kurul bulunmayacağına göre, onun işlemlerinin kim veya hangi organ tarafından üstlenileceği"* sorusunu karşılamak üzere, TBMM Adalet Alt Komisyonunda Tasarı'nın 408. ve 616. maddelerine üçüncü fıkra olarak *"Tek pay sahibinin genel kurulun tüm yetkilerine sahip olduğu"* hükmü eklenmişse de bu düzenleme de yeni sorunlar üretmektedir. Örneğin, tek ortağın istediği an, istediği yönde, istediği tarihle arka arkaya kararlar alabileceği tehlikesi ve kararların belli bir şekilde alenileştirilmesi gereği gözardı edilmiştir. Ayrıca, tek ortaklı şirket düzenlemesinin, sınırlı sorumluluk imkânından yararlanmak isteyen tek kişilik firmaların anonim ortaklığa dönüşmelerini teşvik edeceği gözönünde tutularak, bu eğilimi bir ölçüde kırmak üzere, anonim ortaklıkların asgari esas sermayelerinin 500.000 TL. olarak belirlenmesi ve tek kişi ortağın şirketin borç ve yükümlülükleri nedeniyle üçüncü kişilere karşı sorumluluğunun, hiç olmazsa özel durumlarda, genişlemesi veya sınırsız hale gelmesi gibi düzenlemelere yer verilmesi gerekirdi.

Tasarı'da tek ortaklı anonim ve limited şirket öngörülürken, bu ortaklığın hukukumuzda halen mevcut olduğu, İktisadi Devlet Teşekküllerinde ve özellikle bunların anonim ortaklık şeklinde kurulmaları zorunlu olan bağlı ortaklıklarında Devletin tek ortak olduğu; bu nedenle organların görev ve yetkileri konusunda Türk Ticaret Kanunu'ndan ayrılan özel düzenlemeler yapıldığı, genel kurula yer verilmediği, bu organın bir kısım yetkilerinin yönetim kuruluna ve yönetim kurulunun bir kısım yetkilerinin de genel müdürlüğe verildiği, benzer düzenlemelerin tek ortaklı anonim ve limited şirketler

için de sözkonusu olabileceği gözden kaçırılmıştır.

İdare ve temsil organının tek bir kişiden oluşabilmesini öngören düzenleme de yetersizdir. Bir kere, tek kişilik organdan "kurul" diye sözedilmesi hatadır. Ayrıca, tek kişilik yönetimin gereklerine uygun ve yeterli bir düzenleme de yapılmamıştır. Örneğin, 359. maddede "Anonim şirketin ... bir veya daha fazla kişiden oluşan bir yönetim kurulu bulunur" denildikten sonra, 370. maddede, idare ve temsil organının bir kişiden oluşabileceği ve temsil yetkisinin de sadece bu kişiye verilebileceği gözden kaçırılarak "...temsil yetkisi çift imza ile kullanılmak üzere yönetim kuruluna aittir" denilmesi yetersiz bir düzenlemedir.

Tasarı'nın 499. maddesinde anonim ortaklığın pay defterine kaydedilmesi gerekenler arasında pay üzerinde rehin hakkına sahip olanların sayılmaması da önemli bir eksikliklerdir. Paylar üzerindeki rehin hakkının ve bu hakkın rüçhan hakkı kullanılarak elde edilecek yeni payları da kapsadığına ilişkin sözleşme şartlarının ilgili şirkete karşı etkin bir şekilde ileri sürülememesi uygulamada önemli sorunlara yol açmaktadır. Bu nedenle, maddenin rehin hakkı sahiplerini de kapsayacak şekilde düzenlenmesi gerekmektedir.

Tasarı'nın yöneticilerle denetçilerin ibralarını düzenleyen 424. ve 558. maddelerinde (yürürlükteki TTK'nun 380. maddesinde olduğu gibi) sadece örtülü (dolaylı) ibraya yer verilip, açık (doğrudan) ibranın düzenlenmemesi de önemli bir eksikliklerdir. Gerçekten, ibra, bilânço, kâr ve zarar hesabının onaylanması suretiyle örtülü olarak verilebileceği gibi, bununla ilgili olmaksızın, bağımsız ve açık bir ibra kararıyla da verilebilir. Uygulamada ibra genellikle bu şekilde verilmektedir. İşte, asıl hukuken geri alınamayacak olan ibra bu ibradır. Tasarı'nın 558. maddesinde "ibra kararının geri alınamayacağı" belirtilip, asıl ilgili olduğu açık (doğrudan) ibranın düzenlenmemesi önemli bir eksikliklerdir.

İsviçre hukuku örnek alınarak anonim ortaklıklar hukumuna alınan *haklı nedenlerle fesih davası* da (Tasarı m. 531), özellikle, dava hakkının sınırlarının iyi belirlenmemesi ve

dava için bir zamanaşımı süresinin belirlenmemiş olması bakımından eksik ve yetersizdir.

Tasarı'daki eksik düzenlemeye diğer bir örnek, Merkezi Kayıt Kuruluşu'nun, 496. maddedeki yan düzenleme dışında, âdeta görmezden gelinmiş olmasıdır. Her ne kadar, bu kitabın önceki baskılarında yer alan eleştirilerim üzerine, TBMM Adalet Alt Komisyonunda Tasarı'nın "*hazır bulunanlar listesi*"ne dair 417. maddesinin 2. fıkrasında ve "*pay defteri*"ne ilişkin 499. maddesinin 5. fıkrasında Merkezi Kayıt Kuruluşuna yer verilmiş ise de, bu düzeltme ve eklemeler yeterli olmamıştır. Örneğin, anonim ortaklık paylarının tapu kütüğü konumunda bulunan bu kuruma payların devri, intikali, rehin, intifa hakkına konu olması ve haczi konularında yeterince yer verilmemiştir. Kanun konusu olması gereken bu düzenlemelerin, yönetmelikle veya tebliğle yapılmasının hukuk güvenliği açısından doğru olmayacağı aşikârdır.

Türk Ticaret Kanunu'nun 341. maddesi hükmüyle azınlık pay sahiplerine tanınmış olan, sorumlu yönetici ve denetçilerin onları seçen ve yönlendiren egemen pay sahipleri tarafından ibra edilmelerini önleme imkânının, Tasarı'nın 559. maddesinde sadece "*kuruluş ve sermaye artırımından doğan sorumluluk ile sınırlı*" hâle getirilmesi, azınlık ve egemen pay sahipleri arasında mevcut olan hukuki dengenin egemen pay sahipleri lehine bozulması bakımından çok sakıncalı olmuştur. Böylece, münferit ve azınlık pay sahiplerinin dolaylı zararlar nedeniyle tazminat davası açabilme hakları da önemli ölçüde kâğıt üstünde kalacaktır. Öte yandan, yöneticiler, denetçiler ve tasfiye memurları aleyhine şirket tüzel kişiliği adına açılacak tazminat davalarının, genel kurulun aynı yönde vereceği bir karara bağlı olması gereğinin Tasarı'da ihmal edilmiş bulunması da önemli bir eksikliklerdir.

Keza, Tasarı'nın 1524. (eski 1505.) maddesinde her sermaye şirketinin bir internet sitesi oluşturması ve site'nin belirli bir bölümünü şirketin kanunen yapması gereken ilânlarına tahsis etmesi zorunlu tutulmuş olmasına karşın, ilân gereğini düzenleyen birçok maddede (örneğin 154, 171/IV, 414/I,

448/I, 453, 532 ve 545. maddelerde) internet sitesinde ilân yapılması gereğine yer verilmemiş olması önemli bir eksiklik-tir.

c) Tasarı'nın içerik bakımından aksayan diğer bir yanı da, yapılan düzenlemeler arasında gerekli olan uyumun sağlanamamış olmasıdır.

Örneğin, Tasarı'nın 359. maddesinde "*anonim şirketin bir veya birden fazla kişiden oluşan bir yönetim kurulu bulunur*" denildikten sonra, 370. maddede, yönetimin tek kişiden oluşması hâli gözden kaçırılarak, kategorik bir şekilde "*Temsil yetkisi çift imza ile kullanılmak üzere yönetim kuruluna aittir*" denilmesi uyumsuz bir düzenlemedir.

Yine, ticaret ortaklıklarında ve bu arada anonim ortaklıkta işletme konusu ile sınırlı ehliyet ilkesi (ultra vires) terkedildikten sonra, Tasarı'nın 371. maddesinin 2. fıkrasında işletme konusu ile sınırlı temsil yetkisinin öngörülmesi çelişkili bir tutumdur. Aynı durum tasfiye memurlarının temsil yetkileri ile ilgili olarak Tasarı'nın 539. maddesinin 2. fıkrası hükmü bakımından da sözkonusudur.

d) Tasarı'nın 452. maddesinde, uygulamada çok yanlış yorumlara yol açan "*müktesep hak*" düzenlemesinde ısrar edilmesi ve ayrıca "*vazgeçilmez haklar*" diye bir hak kategorisi ihdas edilmesi de hatalı olmuştur.

Kaynağı olan İsviçre'de bile ellibeş yıllık bir uygulamadan sonra kanundan çıkarılmış olan müktesep hak kavramının Tasarı'da muhafaza edilmesi, bugüne kadarki yanlış yorum ve uygulamaların (özellikle yapay mutlak müktesep hak - Nisbi müktesep hak ayırımının) devam etmesinden başka bir sonuç vermeyecektir. İşin dikkate değer yanı, İsviçre kanunkoyucusunun ve uygulayıcısının yanlıştan dönmeyi bilmelerine karşılık, onların Türkiye'deki takipçilerinin yanlışta ısrar etmeleridir.

"*Vazgeçilmez haklar*"ın ne olduğu Tasarı'nın Gerekçesinde açıklanmamış ve sadece "*müktesep hakların bir türü olduğu*"



belirtmiştir. Ancak bu niteleme bizzatıhi “vazgeçilmez hak” nitelemesiyle bağdaşmamaktadır. Çünkü, müktesep hakkın temel özelliği, sahibinin rızasıyla “vazgeçilebilir” olmasıdır.

Tasarı’da yukarıda belirtilenlerden başka daha birçok madde yanlış, eksik, çelişkili veya çıkarılıp atılması gereken hükümleri içermektedir. Bunlara Tasarı’nın maddeleriyle ilgili değerlendirmeler kapsamında değinilmiştir.

Bu kitabın ilk üç baskısında yer alan “Genel Değerlendirme”nin “Sonuç” paragrafında Tasarı’nın yetersizliğini belirtirken “TBMM’ne sunulmasında acele edilmemesini, Adalet Komisyonu’nda veya oluşturacağı Alt Komisyon’da düzeltilebileceği iyimserliğine kapılmaması” uyarısında bulunmuştum. Bu uyarım, maalesef kısmen gerçekleşti ve Alt Komisyon Tasarı’yı bazı yüzeysel düzeltmelerle ve oyçokluğu ile kabul ederek Adalet Komisyonu’na gönderdi. Alt Komisyonun toplam beş üyesinden ikisi, Tasarı’nın dil, üslûp, terim birliği, sistematik ve içerik bakımlarından yukarıda belirttiğim yetersizliklerini Alt Komisyon Raporuna ekledikleri “Karşı Oy” yazısında dile getirdiler.

Sonuç olarak, ekonomik hayatın temel kanunu olan Türk Ticaret Kanunu Tasarısının kanunlaştırılmasında acele edilmemesini, Tasarının TBMM’ne sunulacak veya orada düzeltilecek olgunlukta olmadığını; herhalde oluşturulacak dar çerçeveli yeni bir komisyonda gözden geçirilerek düzeltilmesi gerektiğini; hattâ, bu aşamada yürürlükteki Türk Ticaret Kanunu’nun yenileştirilmesi yoluna gidilmesinin daha kolay olacağını; ayrıca, yukarıda belirttiğim nedenlerle, eğer birlikte ele alınmaları mümkün olamıyorsa, öncelikle Türk Borçlar Kanunu Tasarısının ve daha sonra Türk Ticaret Kanunu Tasarısının ele alınıp kanunlaştırılmasının daha doğru olacağını bir kere daha vurgulamak isterim.

## BASLANGIC

# TÜRK TİCARET KANUNU TASARISI

## BAŞLANGIÇ

### A) Kanunun uygulama alanı

#### I - Ticarî hükümler

**Madde 1 - (1)** Türk Ticaret Kanunu, 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun ayrılmaz bir parçasıdır. Bu Kanundaki hükümlerle, bir ticarî işletmeyi ilgilendiren işlem ve fiillere ilişkin diğer kanunlarda yazılı özel hükümler, ticarî hükümlerdir.

(2) Mahkeme, hakkında ticarî bir hüküm bulunmayan ticarî işlerde, ticarî örf ve âdete, bu da yoksa genel hükümlere göre karar verir.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Birinci fıkrada Türk Ticaret Kanunu'nun Türk Medeni Kanunu'nun ayrılmaz bir parçası olduğu belirtilirken, özel hukukun diğer genel kanunu olan Türk Borçlar Kanunu'nun anılmaması önemli bir eksikliklerdir. Ayrıca, ticari mümessil, ticari vekil ve adi şirketin Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş olduğu da gözönünde tutulmalıdır.

• Yürürlükte başka bir Türk Medeni Kanunu bulunmadığına göre, "22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı" ibaresi abartılı ve gereksizdir.

BAŞLANGIÇ

- Buna göre, birinci fıkra hükmü şöyle olmalıdır:

*“Türk Ticaret Kanunu Türk Medeni Kanunu ile Türk Borçlar Kanunu’nun ayrılmaz bir parçasıdır. Bu kanundaki hükümler ile bir ticari işletmeyi ilgilendiren işlem ve eylemlere ilişkin diğer kanunlarda yazılı özel hükümler ticari hükümlerdir.”*

- Ayrıca, birinci fıkrada “muamele” sözcüğü yerine “işlem” denilmiş olmasına göre, “... işlem ve fiillere...” ibaresi, dil uyumu ve arı türkçe gereğince “... işlem ve eylemlere...” olarak düzeltilmelidir.

## II - Ticarî örf ve âdet

**Madde 2 - (1)** Kanunda aksine bir hüküm yoksa, teamül, ticarî örf ve âdet olarak kabul edildiği belirlenmedikçe mahkemenin yargısına esas olamaz. Ancak; irade açıklamalarının yorumunda teamüllerin de göz önüne alınacağına ilişkin kural saklıdır.

(2) Bir bölgeye veya bir ticaret dalına özgü ticarî örf ve âdetler genel olanlara üstün tutulur. İlgililer ayrı bölgede bulunmuyorlarsa, kanunda veya sözleşmede aksi öngörülmedikçe, ifa yerindeki ticarî örf ve âdet uygulanır.

(3) Ticarî örf ve âdet, tacir sıfatını haiz bulunmayanlar hakkında ancak onlar tarafından bilindiği veya bilinmesi gerektiği takdirde uygulanır.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin metninde “teamül”ün de düzenlenmiş olması göz önünde tutularak, “Ticarî örf ve âdet” olan kenar başlığı, “Örf ve âdet ve teamül” olarak düzeltilmelidir.

- İkinci fıkranın birinci cümlesindeki çoğul ifadeler, ikinci cümledeki ve üçüncü fıkradaki ifadeler ile uyumlu olacak şekilde tekil olmalıdır. Buna göre ikinci fıkranın birinci cümlesi hükmü

*“Bir bölgeye veya bir ticaret dalına özgü ticari örf ve âdet genel olana üstün tutulur...”*

şeklinde ifade edilmelidir.

### III - Ticarî işler

**Madde 3 - (1)** Bu Kanunda düzenlenen hususlarla, bir ticarî işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiiller ticarî işlerdendir.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Yukarıda birinci madde ile ilgili değerlendirmede belirtilen nedenlerle, “... işlem ve fiiller...” ibaresi “...işlem ve eylemler...” olarak düzeltilmelidir.

• Ayrıca, tek bir fıkradan oluşan bu maddenin başına (1) rakamının konulması gereksizdir.

### IV - Ticarî davalar ve delilleri

#### 1. Genel olarak

**Madde 4 - (1)** Her iki tarafın da ticarî işletmesiyle ilgili hususlardan doğan hukuk davaları ile tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın;

a) Bu Kanunda;

b) Türk Medenî Kanununun, rehin karşılığında ödünç verme işi ile uğraşanlar hakkındaki 962 ilâ 969. maddelerinde;

c) 22/04/1926 tarihli ve 818 sayılı Borçlar Kanununun, bir işletmenin satılması veya diğeriyle birleştirilmesi hakkındaki 179 ve 180, rekabet yasağına ilişkin 348 ve 352, yayın sözleşmesine dair 372 ilâ 385, itibar mektubu ve itibar emrini dü-

zenleyen 399 ilâ 403, komisyonculuğa ilişkin 416 ilâ 420, ticarî mümessiller ve diğeri ticarî vekiller için öngörölmüş bulunan 449 ilâ 456, havale hakkındaki 457 ilâ 462, vediaı düzenleyen 463 ilâ 482 nci maddelerinde;

d) Fikrî mülkiyet hukukuna dair mevzuatta;

e) Borsa, sergi, panayır ve pazarlar ile antrepo ve ticarete özgü diğeri yerlere ilişkin özel hükümlerde;

f) Bankalara, diğeri kredi kuruluşlarına, finansal kurumlara ve ödünç para verme işleri hakkındaki düzenlemelerde;

Öngörölen hususlardan doğan hukuk davaları ticarî dava sayılır. Ancak; herhangi bir ticarî işletmeyi ilgilendirmeyen havale, vedia ve fikir ve sanat eserlerine ilişkin haklardan doğan davalar bundan istisnadır.

(2) Ticarî davalarda da deliller ile bunların sunulması 18/06/1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümlerine tâbidir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metniyle ilgili olarak bu kitabın önceki baskılarında yer alan değerlendirmemde, 1. fıkranın ilk cümlesinde yer alan "*Her iki taraf için ticari sayılan hususlardan doğan hukuk davaları ile...*" ibaresinin, öğreti ve yüksek yargı kararları doğrultusunda "*Her iki tarafın ticari işletmesiyle ilgili olan hukuk davaları ile...*" şeklinde düzeltilmesini önermiştim. Bu önerim TBMM'ne sunulan Tasarı'da aynen benimsenmiştir.

Hükmün yetersiz olan yanlarına gelince:

• TBMM'ne sunulan Tasarı'nın 4. maddesinin 1. fıkrasının "d" bendinde de "*Fikri mülkiyet hukukuna ilişkin mevzuatta... düzenlenen hususlardan doğan hukuk davalarının ticari dava sayılacağı*" hükmüne yer verilmiştir. 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 4630 sayılı Kanun ile değişik 76. maddesinde ise, "*Bu kanunun düzenlediği hukuki ilişkilerden doğan davalarda, dava*

*konusunun miktarına (değerine) ... bakılmaksızın görevli mahkeme Adalet Bakanlığı tarafından kurulacak ihtisas mahkemeleridir..”* denilmiştir. Bu durumda, FSEK’in 76. maddesine göre görevli mahkeme ile TTK.nun 4/d maddesine göre görevli mahkeme arasında iş bölümü - görev sorunu çıkabilecektir. Buna göre, ya FSEK’in 76. maddesine ihtisas mahkemesinin ticaret mahkemesi olduğu hususu eklenmeli veya 4/d maddesi Tasarı’dan çıkarılmalıdır. Burada bir seçim yapılırken ticaret mahkemelerinin üç hakimli, ihtisas mahkemelerinin ise tek hakimli mahkemeler oldukları da göz önünde tutulmalıdır.

## 2. Ticarî davaların görüleceği mahkemeler

**Madde 5 - (1)** Aksine hüküm bulunmadıkça, dava olunan şeyin değerine göre asliye hukuk veya sulh hukuk mahkemesi ticarî davalara da bakmakla görevlidir.

(2) Bir yerde asliye ticaret mahkemesi varsa, asliye hukuk mahkemesinin görevi içinde bulunan ve 4 üncü madde hükmünce ticarî sayılan davalarla özel hükümler uyarınca ticaret mahkemesinde görülecek diğer işlere asliye ticaret mahkemesinde bakılır. Bir yerde ticaret davalarına bakan birden çok asliye ticaret mahkemesi varsa, iş durumunun gerekli kıldığı yerlerde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca, asliye ticaret mahkemelerinden biri veya birkaçı münhasıran bu Kanundan ve diğer kanunlardan doğan deniz ticaretine ve deniz sigortalarına ilişkin hukuk davalarına bakmakla görevlendirilebilir.

(3) İkinci fıkrada yazılı durumlarda, sadece iki tarafın isteklerine bağlı olmayan işler hariç olmak üzere, bir davanın ticarî veya hukukî niteliği nedeniyle mahkemenin iş alanına girip girmediği, taraflarca sadece ilk itiraz şeklinde ileri sürülebilir. İlk itiraz haklı görüldüğü takdirde dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Kararın sözlü bildiri veya tebliği tarihinden itibaren on gün içinde açılacak davaya bu mahkeme bakmak zorundadır; ancak, davaya, davanın niteliğine göre uygulanması gerekli olan usul ve kanun hükümlerini uygular. Ticarî

**BAŞLANGIÇ** bir davanın hukuk mahkemesi, ticarî olmayan bir davanın ticaret mahkemesi tarafından görülmesi hükmün bozulması için yalnız başına yeterli bir sebep oluşturmaz.

(4) Görevsizlik sebebiyle dava dilekçesinin reddi hâlinde yapılacak işlemlere ve bunların tâbi oldukları sürelerle ilişkin usul hükümleri, iş alanına ait ilk itirazın kabulü hâlinde de uygulanır.

### **Değerlendirme ve Öneri**

• Bir kere, 5. madde hükmü düzenlenirken 5235 sayılı Kanunla kurulan Bölge Adliye Mahkemelerinin bir kanun yolu olarak gözönünde tutulmamış ve buna göre bir düzenleme yapılmamış olması önemli bir eksikliklerdir.

• İkinci olarak, Tasarı'nın 11.10.1976 günlü ve 5/5 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararını esas alan 3. fıkrası hükmü karşısında, yürürlükteki Türk Ticaret Kanununun 5. maddesinin 4. fıkrasından aktarılan 4. fıkrası hükmüne gerek kalmamıştır.

### **B) Çeşitli hükümler**

#### **I - Zamanaşımı**

**Madde 6 - (1)** Ticarî hükümler koyan kanunlarda öngörülen zamanaşımı süreleri, Kanunda aksine düzenleme yoksa, sözleşme ile değiştirilemez.

#### **Değerlendirme ve Öneri**

• "...ticarî hükümler koyan kanunlarla belirlenen zamanaşımı süreleri" ibaresi, birkaç ticarî hüküm içermekle beraber, aslında ticarî bir kanun olmayan kanunlardaki zamanaşımı sürelerini de kapsar bir anlam vermektedir. Bunu önlemek için hüküm aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*"Ticarî işlem ve eylemlere uygulanan zamanaşımı süreleri sözleşme ile değiştirilemez."*



### III - Ticarî işlerde faiz

#### 1. Faiz oranı

**Madde 8 - (1)** Ticarî işlerde faiz oranı serbestçe belirlenir.

#### 2. Uygulanacak hükümler

**Madde 9 - (1)** Ticarî işlerde, kanunî anapara ve temerrüt faizi hakkında, ilgili mevzuat hükümleri uygulanır.

### 8 ve 9. Maddelere İlişkin Genel Değerlendirme ve Öneri

Para borçlarında faiz, Türk Borçlar ve Ticaret Kanunlarının ortak konularındandır. Aslolan, faize ilişkin genel hükümlerin Borçlar Kanununda, ticari faize ilişkin özel hükümlerin de Ticaret Kanununda yer almasıdır. Ancak, yurdumuzda uzun yıllar süregelen ve Türk Ticaret ve Borçlar Kanunlarındaki faiz oranlarını belirleyen hükümleri etkisiz hale getiren yüksek enflasyon sonucu 3095 sayılı Faiz Kanunu yürürlüğe konularak "*Borçlar Kanunu ve Türk Ticaret Kanunundaki kanuni faiz ve temerrüt faizi oranlarını belirleyen hükümlerin uygulanmayacağı*" hükme bağlanmıştır. Böylece, genel hükümleri Borçlar Kanununda ve özel ticari hükümleri Türk Ticaret Kanununda yer alması gereken faiz konusu üç ayrı kanunda dağınık bir şekilde düzenlenmiştir.

Türk Ticaret ve Borçlar Kanunları Tasarıları sözkonusu dağınıklığın giderilmesi bakımından bulunmaz bir fırsat oluşturmasına karşın her iki Tasarının hazırlayıcıları da bundan yararlanmamışlardır.

Bu konuda yapılması gereken ilk iş, Borçlar ve Ticaret Kanunları Tasarılarındaki faize ilişkin düzenlemelerin birlikte yapılmasına, faize ilişkin genel hükümlerin Borçlar Kanunu Tasarısında ve özel ticari faiz hükümlerinin Türk Ticaret Ka-

**BAŞLANGIÇ** nunu Tasarısında yer almasına ve 3095 sayılı Faiz Kanununun yürürlükten kaldırılması kararına varıldıktan sonra, Türk Borçlar Kanunu Tasarısında:

- Sözleşmede belirtilmemişse yıllık anapara ve temerrüt faizi oranının yüzde oniki olduğu ve Bakanlar Kurulu'nun bu oranı aylık olarak belirlemeye, yüzde onuna kadar indirmeye veya bir katına kadar artırmaya yetkili olduğu;

- Sözleşmeyle kararlaştırılacak yıllık faiz oranının yıllık kanuni faiz oranının yüzde elli fazlasını aşamayacağı;

- Anapara faizine ve temerrüt faizine faiz yürüttüleme-yeceği;

- Sözleşmede daha yüksek anapara veya temerrüt faizi kararlaştırılmışsa, yabancı para borcunun faizinde Devlet Bankalarının o yabancı para ile açılmış bir yıl vadeli mevduat hesabına ödediği en yüksek faiz oranının uygulanacağı;

- Türk Ticaret Kanunu ve diğer mevzuat hükümlerinin saklı olduğu hükümlerine yer verilmesi;

- Yürürlükteki Türk Ticaret Kanunu'ndan Türk Ticaret Kanunu Tasarı'na alınmış olan ve ticari bir borcun faizinin başlangıç zamanını belirten hükmün genel geçerli bir hüküm olması nedeniyle Borçlar Kanunu Tasarısı'nda yer alması;

- Gereksiz tekrarın önlenmesi bakımından 120. maddenin son fıkrası hükmünün Tasarı'dan çıkarılması ve

- 648. maddeye 3095 sayılı Faiz Kanununun yürürlükten kaldırılmış olduğu hükmünün eklenmesidir.

**Bu açıklamalara göre Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nın 87. ve 648. maddeleri hükümleri şöyle olmalıdır:**

#### **"5. Faiz**

**Madde 87.** *Anapara ve/veya temerrüt faizi oranı sözleşmede veya diğer bir şekilde belirlenmemişse yıllık yüzdeonikidir. Bakanlar Kurulu bu oranı aylık olarak belirlemeye, yüzde onuna kadar indir-*

*meye veya bir katına kadar artırmaya yetkilidir.*

*Sözleşme ile kararlaştırılacak yıllık faiz oranı yıllık kanuni faiz oranının yüzde elli fazlasını aşamaz.*

*Anapara ve temerrüt faizine faiz yürütülemez; Türk Ticaret Kanunu'nun 9. maddesi hükmü saklıdır.*

*Sözleşmede daha yüksek anapara ve/veya gecikme faizi belirlenmemişse yabancı para borcu faizinde Devlet bankalarının o yabancı para ile açılmış bir yıl vadeli mevduat hesabına ödediği en yüksek faiz oranı uygulanır.*

*Aksine sözleşme yoksa bir borcun faizi vadenin bitiminden ve belli bir vade yoksa ihtar gününden itibaren işlemeye başlar.*

*Türk Ticaret Kanunu ile diğer mevzuatın faize ilişkin hükümleri saklıdır."*

#### ***"Yürürlükten Kaldırılan Kanunlar***

##### ***Madde 648.***

*22.04.1926 tarihli ve 818 sayılı Borçlar Kanunu ile (ticari işlere ilişkin hükümleri saklı olmak koşuluyla) 4.12.1984 tarihli ve 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun yürürlükten kaldırılmıştır."*

**Yukarıdaki düzenlemeyi takiben Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nın 8. ve 9. maddeleri yeniden ele alınarak:**

- Ticari işlerde anapara ve temerrüt faizinin serbestçe belirlenebileceği ve buna sınırlama getiren diğer mevzuat hükümlerinin saklı olduğu;
- Sözleşmede belirtilmemişse yıllık faiz oranı ve Bakanlar Kurulu'nun bu oranı belli ölçülerde azaltıp çoğaltabileceği;
- Temerrüt faizinin işlemeye başladığı tarihte T.C. Mer-

---

Parantez içindeki ibare Borçlar kanunu Tasarısının Türk Ticaret Kanunu Tasarısından önce kanunlaştırılacağı düşüncesiyle ve kanun başlığına yol açılmaması amacıyla eklenmiştir.

BAŞLANGIÇ

kez Bankasının kısa vadeli avanslar için uyguladığı faiz oranı kanuni temerrüt faizi oranından fazla ise temerrüt faizinin bu oran üzerinden istenebileceği; Keza, temerrüt faizi oranının sözleşmede belirlenmemiş olduğu hallerde kanuni faizin üstünde olan anapara faizinin esas alınacağı;

• Üç aydan aşağı olmamak üzere faizin anaparaya eklenerek birlikte tekrar faiz yürütülmesi şartının, yalnız cari hesaplarla borçlu bakımından ticari iş mahiyetini haiz olan karz akitlerinde geçerli olduğu;

yolunda düzenleme yapılması gerekecektir.

Ayrıca, yukarıda belirtilen nedenlerle, 10. madde hükmü Tasarı'dan çıkarılmalıdır.

Öten yandan, Tasarı'nın bileşik faiz yasağının istisnalarına ilişkin 9. maddesi hükmünün TBMM Adalet Alt Komisyonunda Tasarı'dan çıkarılmış olması doğru olmamıştır. Bu konuda gösterilen gerekçeler de tutarsızdır.

Bu açıklamalara göre Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 8. ve 9. maddeleri hükümleri şöyle olmalıdır:

### **“III. Ticari İşlerde Faiz**

#### **1. Faiz Oranı**

**Madde 8 (1).** Ticari işlerde anapara ve temerrüt faizi oranları serbestçe belirlenebilir. Buna sınırlama getiren diğer mevzuat hükümleri saklıdır.

(2) Sözleşmede veya diğer bir şekilde belirtilmemişse yıllık anapara ve temerrüt faizi oranı yüzde onikidir. Bakanlar Kurulu bu oranı aylık olarak belirlemeye, yüzde onuna kadar indirmeye veya bir katına kadar artırmaya yetkilidir.

(3) Temerrüt faizinin işlemeye başladığı tarihte Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası'nın kısa vadeli avanslar için uyguladığı faiz

*oranı kanuni temerrüt faizi oranından fazla ise, sözleşilmiş olmasa bile, temerrüt faizi bu oran üzerinden istenebilir.\**

BAŞLANGIÇ

*(4) Temerrüt faizi oranının sözleşmede belirlenmemiş olduğu hallerde, anapara faizi oranı kanuni faiz oranının üstünde ise, temerrüt faizi anapara faizinden az olamaz.*

## **2. Birleşik Faiz**

**Madde 9.** *Üç aydan aşağı olmamak üzere faizin anaparaya eklenerek birlikte tekrar faiz yürütülmesi şartı, yalnız cârî hesaplar ile borçlu yönünden ticari iş niteliğindeki ödünç sözleşmelerinde geçerlidir."*

---

\* Yüksek ve hızla artan enflasyon döneminin geride kaldığı düşüncesiyle 3095 sayılı Faiz Kanunu'nun 2. maddesinin 2. fıkrası hükmü yukarıdaki şekilde değiştirilmiştir.

## TİCARİ İŞLETME

# BİRİNCİ KİTAP

## TİCARİ İŞLETME

### BİRİNCİ KISIM

#### Tacir

#### 1 ilâ 23. Maddelere İlişkin Genel Değerlendirme ve Öneriler

6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'ndan ufak değişikliklerle aktarılan "BİRİNCİ KİTAP"ın sistematigi (Türk Ticaret Kanunu'nda olduğu gibi) bozuk ve yetersizdir.

"TİCARİ İŞLETME" başlığından sonra "BİRİNCİ KISIM - GENEL HÜKÜMLER" başlığı altında ticari işletmenin tanımı ile birlikte, kuruluşuna, teşkilatına, devredilmesine, kiralanmasına, rehnedilmesine ve kişi unsuruna ilişkin hükümlere yer verilmesi gerekirken, bunların bir kısmına hiç yer verilmemiş; bir kısmı da "Tacir" ve "Ticaret ünvanı" hükümleri arasında yer bulabilmiştir.

Ayrıca, yeni bir kanun yapılması yolu seçilmiş olmasına göre, tacirden sonra ticari işletmenin en önemli kişi unsuru (alter egosu) olan ve her şubenin başına getirilmesi zorunlu bulunan ticari mümessil ile önemli bir tacir yardımcısı olan ticari vekil hakkındaki BK.nun 449-456. maddeleri arasında yer alan düzenlemenin düzeltilerek Tasarı'ya alınmamış olması önemli bir eksikliklerdir.

Buna göre, BİRİNCİ KİTAP'ın sistematigi aşağıdaki gibi olmalıdır.

BİRİNCİ KISIM / Ticari İşletme,  
İKİNCİ KISIM / Tacir ve Yardımcıları,  
ÜÇÜNCÜ KISIM / Acenta,  
DÖRDÜNCÜ KISIM / Ticaret Sicili,  
BEŞİNCİ KISIM / Ticaret Ünvanı ve İşletme Adı,  
ALTINCI KISIM / Haksız Rekabet,  
YEDİNCİ KISIM / Ticari Defterler,  
SEKİZİNCİ KISIM / Cari Hesap

Tasarı'nın 21. maddesinde yer alan "*Fatura ve teyit mektubu*" ticari defterlerin ve belgelerin düzenlendiği "*BEŞİNCİ KISIM*"a alınmalı ve bu *KISIM*'ın başlığı "*TİCARİ DEFTERLER VE BELGELER*" olarak değiştirilmelidir.

Ayrıca, anılan 21. maddenin 3. fıkrasındaki "...yazıyı alan kimse..." ibaresi teyit mektubunun tacir sıfatıyla ilgili bir belge olduğu gözetilerek "...yazıyı alan tacir..." olarak düzeltilmelidir.

Tasarı'nın 23. maddesinde düzenlenen "*Ticari satış ve trampa*" hükmü Tasarı'dan çıkarılıp Borçlar Kanunu Tasarı'sının aynı sözleşmeleri düzenleyen bölümüne konulması sağlanmalıdır.

Nihayet, Tasarı'nın "*Tacir olmanın hükümleri*" başlığı altında 25. madde hükmü olarak "*Tacir olmanın diğer kanunlarda yer alan hükümleri saklıdır*" hükmüne yer verilmelidir.

Yukarıdaki açıklamalara göre Tasarı'da Birinci Kitap "*BİRİNCİ KISIM*"ın sistematigi ve maddelerinin içeriği aşağıdaki şekilde olmalıdır:

## BİRİNCİ KISIM

### Genel Olarak Ticari İşletme

#### A. Tanımı

**Madde 11. (1)** *Ticari işletme, esnaf faaliyeti için öngörülen sınırları aşan düzeyde gelir sağlamayı amaçlayan, devamlı ve bağımsız*



şekilde icra edilen faaliyetlerin yürütüldüğü ekonomik birimdir.

(2) Ticari işletme ile esnaf işletmesi arasındaki sınır Bakanlar Kurulu'nca hazırlanacak kararnamede gösterilir.

### **B. Tescili**

**Madde12.** Her tacir, açtığı günden itibaren onbeş gün içinde ticari işletmesini, kullanacağı ticaret ünvanını, bu ünvan altında atılacak imzaları notere onaylattıktan sonra merkezinin bulunduğu ticaret siciline tescil ve ilân ettirmekle yükümlüdür.

### **C. Hukuki İşlemlere Konu Olabilmesi**

**Madde 13.** (1) Ticari işletme bir bütün halinde devredilebileceği gibi, rehin ve kira gibi diğer hukuki işlemlere de konu olabilir. Bu konulardaki özel hükümler saklıdır.

(2) Aksi öngörölmüş olmadıkça, duran malvarlığı, işletme değeri (peştemaliye), kiracılık hakkı ve ticaret ünvanı ile diğer fikri mülkiyet hakları ve sürekli olarak işletmeye tahsis edilen unsurlar devir sözleşmesine ve diğer sözleşmelere dahil sayılır. Devir sözleşmesinin ve diğer sözleşmelerin geçerliliği yazılı şekilde yapımlarına bağlıdır.

### **D. Teşkilatı**

#### **I. Genel Olarak**

**Madde 14.** Ticari işletmeye bağlı olarak şubeler, bürolar, temsilcilikler, depolar ve diğer birimler kurulabilir.

#### **II. Şubeler**

**Madde 15.** (1) Şube, bir merkez ticari işletmeye bağlı olarak kurulan ve üçüncü kişilerle merkezden bağımsız olarak ticari işlem ve eylemler yapabilen birimdir.

(2) Her şube için tam yetkili bir ticari mümessil atanır.

TİCARİ  
İŞLETME

(3) Merkezleri Türkiye’de bulunan ticari işletmelerin şubeleri, ünvanı ve temsile yetkili olanlar buldukları yerin ticaret siciline tescil ve ilân edilirler. Kanunlarda aksine hüküm bulunmadıkça, merkezin bağlı olduğu ticaret siciline geçirilen kayıtlar şubenin bulunduğu sicile de tescil edilir. Ancak, bu hususta şubenin bağlı olduğu sicil müdürünün ayrı bir inceleme zorunluluğu yoktur.

(4) Ticari işletmenin tesciline, devrine, diğer işlemlere konu olmasına, ticaret ünvanı altında atılacak imzalara ilişkin hükümler şubeler hakkında da uygulanır.

(5) Merkezleri Türkiye dışında bulunan ticari işletmelerin Türkiye’deki şubeleri kendi ülkelerinin kanunlarının ticaret ünvanına ilişkin hükümleri saklı kalmak şartıyla, yerli ticari işletmeler gibi tescil edilirler. Bu şubeler için yerleşim yeri Türkiye’de bulunan tam yetkili bir ticari mümessil atanır. İlk şubenin tescilinden sonra açılacak şubeler yerli ticari işletmelerin şubeleri gibi tescil edilirler.

## İKİNCİ KISIM

### Tacir ve Yardımcıları

#### A. Tacir

##### I. Gerçek Kişi Tacir

##### 1. Genel Olarak

**Madde 16. (1)** Bir ticari işletmeyi kısmen dahi olsa kendi adına işleten kişiye tacir denir.

(2) Bir ticari işletmeyi kurup açtığını sirküler, gazete, radyo, televizyon, internet ve diğer ilân araçlarıyla halka bildirmiş veya işletmesini ticaret siciline kaydettirerek durumu ilân etmiş olan kimse, fülen işletmeye başlamamış olsa bile tacir sayılır.

(3) Bir ticari işletme açmış gibi, ister kendi adına, ister bir âdi şirket veya her ne suretle olursa olsun hukuken var sayılmayan diğer bir şirket adına ortak sıfatıyla işlemlerde bulunan kimse, iyiniyetli üçüncü kişilere karşı tacir gibi sorumlu olur.

## 2. Küçük ve Kısıtlılar

**Madde 17.** *Küçük ve kısıtlılara ait ticarî işletmeyi bunların adına işleten veli ve vasi, tacir sayılmaz. Tacir sıfatı, temsil edilene aittir. Şu kadar ki, kanunî temsilci ceza hükümleri bakımından tacir gibi sorumlu olur.*

## 3. Ticaretten Menedilenler

**Madde 18. (1)** *Kişisel durumu nedeniyle veya yaptığı işlerin niteliği yahut meslek ve görevleri itibariyle kanundan ya da bir yargı kararından doğan bir yasağa aykırı olarak, ya da başka bir kişinin veya resmi bir makamın iznine gerek olup da izin veya ruhsat almadan bir ticari işletmeyi işleten kişi de tacir sayılır.*

**(2)** *Bu hareketin doğurduğu hukuki, cezai ve inzibati sorumluluk saklıdır.*

## 4. Esnaf

**Madde 19.** *İster gezici olsun, ister bir dükkânda veya bir sokağın belirli yerlerinde sabit bulunsun, iktisadî faaliyeti sermayesinden fazla bedenî çalışmasına dayanan ve geliri 11. maddenin ikinci fıkrasına göre çıkarılacak kararnamede gösterilen sınırı aşmayan sanat veya ticaret ile uğraşan kişi esnaftır. Ancak, tacirlere özgü hükümlerden 20 ve 53. maddeler ile Türk Medenî Kanununun 950. maddesinin ikinci fıkrası hükmü bunlar hakkında da uygulanır.*

## II. Tüzel Kişi Tacirler

**Madde 20. (1)** *Ticaret şirketleriyle, amacına varmak için ticarî bir işletme işleten dernekler, vakıflar ve kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticarî şekilde işletilmek üzere Devlet, il, belediye gibi kamu tüzel kişileri tarafından kurulan, kuruluş ve kurumlar da tacir sayılırlar.*

**(2)** *Devlet, il ve belediye gibi kamu tüzel kişileri ile kamu yararına dernekler ve gelirinin yarısından fazlasını kamu hizmeti niteli-*

TİCARİ  
İŞLETME

ğindeki işlere harcayan vakıflar, bir ticarî işletmeyi, ister doğrudan doğruya ister kamu hukuku hükümlerine göre yönetilen ve işletilen bir tüzel kişi eliyle işletsinler, kendileri tacir sayılmazlar.

### III. Donatma İştiraki

*Madde 21. Tacirlere ilişkin hükümler donatma iştiraki hakkında da uygulanır.*

#### B. Tacir Olmanın Hükümleri

##### I. Genel Olarak

*Madde 22. (1) Tacirler, her türlü borçları sebebiyle iflâsa tâbi oldukları gibi, kanun hükümlerine uygun olarak, bir ticaret unvanı seçmek ve kullanmak, işletmelerini ticaret siciline kaydettirmek ve ticarî defterleri de tutmak zorundadır.*

*(2) Her tacirin, ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerekir.*

*(3) Tacirler arasında, diğer tarafı temerrüde düşürmeye, sözleşmeyi feshe veya sözleşmeden dönmeye ilişkin ihbarlar veya ihtarlar noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza ile yapılır.*

*(4) Tacir sıfatına bağlı olan diğer hükümler saklıdır.*

#### II. Özel Olarak

##### 1. Ticaret Karinesi

*Madde 23. Bir tacirin işlemlerinin ve eylemlerinin ticari olması esastır. Ancak, bir tacir işlemi yaptığı anda bunun ticari işletmesiyle ilgili olmadığını diğer tarafa açıkça bildirdiği veya işin ticari sayılmasına durum elverişli olmadığı takdirde işlem âdi sayılır.*

*Taraflardan yalnız biri için ticari iş niteliğinde olan sözleşmeler, kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, diğeri için de ticari sayılır.\**

## 2. Ücret İsteme Hakkı

**Madde 23a.** Tacir olan veya olmayan bir kimseye, ticarî işletmesiyle ilgili bir iş veya hizmet görmüş olan tacir, uygun bir ücret isteyebilir. Ayrıca, verdiği avanslar veya yaptığı giderler için ödeme tarihinden itibaren faize de hak kazanır.

## 3. Ücret ve Sözleşme Cezasının İndirilememesi

**Madde 23b.** Tacir sıfatını haiz bir borçlu, Borçlar Kanunu'nun 104. maddesinin ikinci fıkrasıyla 161. maddesinin üçüncü fıkrasında ve 409. maddesinde yazılı hallerde, fahiş olduğu iddiasıyla bir ücret veya sözleşme cezasının indirilmesini mahkemeden isteyemez."

## 4. Saklı Hükümler

**Madde 23c.** Tacir olmanın diğer kanunlarda yer alan hükümleri saklıdır.

## C. Tacir Yardımcıları

### I. Ticari Mümessil

#### 1. Tanımı

**Madde 23d.** Ticari mümessil ticari işletmenin sahibi tarafından işletmenin idaresi ve tacirin temsili konusunda açık veya örtülü olarak

\* Tasarı'nın 19. maddesinin ilk cümlesi "Bir tacirin işlemlerinin ve eylemlerinin ticari olması esastır" şeklinde olmalıdır. Nitekim, sonraki cümle "Bir tacir borca girdiği anda..." diye değil, "Bir tacir işlemi yaptığı anda..." diye devam etmektedir. Buna göre de, 2. cümle "...işlem âdi sayılır" diye bitmelidir.

\*\* Tasarı'nın bu maddeyi karşılayan 22. maddesinin kenar başlığı madde metni ile karşıt bir anlamı taşımaktadır. Bu nedenle kenar başlığının yukarıdaki şekilde düzeltilmesi gerekmektedir.

yetkilendirilen kişidir.

*İşletme sahibi ticari mümessili ticaret siciline tescil ettirmek zorundadır. Ancak, tescilden önce de mümessilin işlem ve eylemleri ile bağlıdır.*

## 2. Temsil Yetkisinin Kapsamı

**Madde 23e.** Ticari mümessil iyiniyetli üçüncü kişilere karşı tacir hesabına kambiyo taahhütlerinde bulunmak ve onun adına işletmenin birlikte getirdiği bütün işlem ve eylemleri yapmak yetkisine sahiptir.

Ticari mümessil açıkça yetki almadıkça taşınmazları satamaz ve bunlar üzerinde herhangi bir sınırlı ayni hak kuramaz.

## 3. Temsil Yetkisinin Sınırlandırılması

**Madde 23f.** Temsil yetkisi bir şubenin işleriyle sınırlandırılabilir gibi birlikte temsil şeklinde de sınırlandırılabilir. Bundan başka sınırlandırmalar iyiniyetli üçüncü kişilere karşı geçerli değildir.

## 4. Temsil Yetkisinin Geri Alınması

**Madde 23g.** Ticari mümessil atanırken tescil edilmemiş olsa bile, temsil yetkisinin geri alındığının ticaret siciline tescili zorunludur.

Temsil yetkisinin geri alınması ticaret siciline tescil ve ilân edilmedikçe bu yetki iyiniyetli üçüncü kişiler bakımından var sayılır.

## II. Ticari Vekiller

**Madde 23h.** Ticari vekil, ticari mümessil sıfatını haiz olmaksızın bir ticari işletme sahibi tarafından işletmenin bütün veya belli bazı işlem ve eylemleri için idare ve temsille yetkilendirilen kimsedir.

Bu yetki işletmenin olağan olan işlem ve eylemlerinin bütününü

kapsar; şukadarki, ticari vekil kendisine açıkça yetki verilmedikçe borç alamaz ve kambiyo taahhütlerine giremez, davacı ve davalı olamaz.

İşletme içinde müşterilerin kolaylıkla görebilecekleri bir yerde ve kolayca okuyabilecekleri bir şekilde aksi ilân edilmiş olmadıkça, toptan, yarı toptan veya perakende satış mağazalarının memur veya müstahdemleri, işletmenin olağan satış işlemlerinden doğan borçların yerine getirilmesine veya bunların hiç veya gereği gibi yerine getirilmemiş olmasına ilişkin ihtar veya diğer beyanları işletme sahibi adına yapmaya, bu nitelikteki ihtar veya diğer beyanları işletme sahibi adına kabule yetkili sayılırlar; şukadar ki, kendilerine yazı ile yetki verilmiş olmadıkça işletme dışında ve kasa memurları atanmış ise işletme içinde mal parasını isteyip alamazlar. Bu kimseler, mal parasını almaya yetkili buldukları hallerde faturaları kapatma veya makbuz vermeye de yetkilidirler.

### **Rekabet Yasağı**

**Madde 23ı.** Ticari mümessiller, ticari vekiller ve ticari işletmede istihdam edilen diğer kimseler, işletme sahibinin muvafakati (oluru) olmaksızın kendileri veya üçüncü kişiler hesabına ticari işletmenin uğraş konusuna giren işler yapamazlar. Buna aykırı harekette bulunurlarsa işletme sahibi zarar ve ziyan istemek ve bu suretle yapılan işleri kendi hesabına almak hakkını haizdir.

### **Ticari Mümessilliğin ve Vekilliğin Sona Ermesi**

**Madde 23j.** Hizmet, şirket, vekâlet sözleşmelerinden veya diğer hukuki ilişkilerden doğan hakları saklı olmak koşuluyla ticari mümessiller ve ticari vekiller her zaman azledilebilirler.

İşletme sahibinin medeni haklarını kullanma yetkisini yitirmesi veya ölümü ile ticari mümessilin ve ticari vekilin yetkileri sona ermez.

## İKİNCİ KISIM\*

### Ticaret Sicili

#### A) Kuruluş

##### I - Genel olarak

**Madde 24 - (1)** Ticaret sicili, ticaret ve sanayi odaları veya ticaret odaları tarafından tutulur. Oda bulunmayan veya yeterli şekilde kurumlaşmamış odaların bulunduğu yerlerde ticaret sicili, Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca belirlenecek bir oda tarafından tutulur.

(2) Ticaret siciline tescil ve ilân edilmesi gerekli içeriklerin düzenli olarak depolandığı ve elektronik ortamda sunulabilen sicil bilgi bankası, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği nezdinde kurulur.

(3) Ticaret sicili müdürlüğünün kurulmasında aranacak şartlar ve odalar arasında sicil işlemleri ile ilgili olarak varlığı gerekli işbirliğinin sağlanmasına ilişkin esaslar, Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca çıkarılacak bir yönetmelikle düzenlenir.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metniyle ilgili olarak bu kitabın önceki baskılarında yer alan değerlendirmemde, Tasarı'da genel olarak "Ticaret sicili müdürü ve müdürlüğü" ünvanı benimsenmişken, 3. fıkrada "ticaret sicili memurluğu"ndan sözedilmesinin hatalı olduğunu belirtmiştim. TBMM'ne sunulan Tasarı'da bu hata düzeltilmiştir. Ancak, madde son hali ile de yetersizdir. Gerçekten, maddede ticaret sicili müdürlüklerinin Sanayi ve Ticaret Bakanlığı tarafından mı, yoksa Ticaret ve Sanayi Odaları tarafından mı, ya da Bakanlığın oluru ile "Oda" tarafından mı kurulacağı açıkça

---

\* Tasarı'ya ilişkin değerlendirme ve önerilerin kolayca takip edilebilmesi bakımından Tasarı'nın sistematığı ve madde numaraları esas alınmıştır.



belirtilmemiştir. Bu konudaki yetkinin Ticaret Sicili Tüzüğüne bırakılması doğru değildir.

Her ne kadar, 3. fıkrada "*Müdürlüklerin kurulmasında aranacak şartlar*"ın Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca çıkarılacak bir yönetmelikle düzenleneceği belirtilmekte ise de, bu hüküm yukarıdaki eksikliği giderecek nitelikte değildir.

### III - Ticaret Sicili Tüzüğü

**Madde 26 - (1)** Ticaret sicili müdürlüğünün kurulması, sicil defterlerinin tutulması, tescil zorunluluğunun yerine getirilmesine ilişkin usul ve esaslar, sicil müdürlerinin kararlarına karşı itiraz yolları, sicil müdür ve yardımcılarını ile diğer personelde aranacak nitelikler, disiplin işleri ile bu konuyla ilgili diğer esas ve usuller bir tüzükle düzenlenir.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Ticaret Sicili Tüzüğü'nün yeni kanunla aynı anda yürürlüğe girmesi mümkün olmayacaksa (ki normalde öyle olmasıdır), bir geçici madde hükmüyle, "*yeni Tüzüğü'nün yürürlüğe konulmasına kadar mevcut tüzüğü'nün yeni kanuna aykırı olmayan hükümlerinin uygulanacağı*" belirtilmelidir.

Ayrıca, Tüzüğü'nün Kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren 6 ay içinde yürürlüğe konulacağı hükme bağlanmalıdır.

#### B) Tescil

##### I - Şartları

##### 1. İstem

**Madde 27 - (1)** Ticaret siciline tescil, kural olarak istem üzerine yapılır. Resen veya yetkili kurum veya kuruluşun bildirmesi üzerine yapılacak tescillere ilişkin hükümler saklıdır. Tescil anının saptanmasında harç makbuzunun tarihi belirleyicidir. 34 üncü madde hükümleri saklıdır.

## Değerlendirme ve Öneri

• Tüzüğün re'sen tescile ilişkin hükümlerine kanuni dayanak sağlamak bakımından maddenin 2. cümlesi hükmüne "...kanun veya Ticaret Sicili Tüzüğüne göre" ibaresi eklenmelidir. Buna göre 2. cümle hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır.

*"...Şu kadar ki, kanun veya Ticaret Sicili Tüzüğüne göre re'sen veya ait olduğu makamın bildirmesi üzerine yapılacak tesciller hakkındaki hükümler saklıdır..."*

• Tescilin "kurucu" işlev gördüğü durumlarda, tescilin yapıldığı saat ve dakika da önem kazanabilir. Bu nedenle, anılan cümlede "tescil anının saptanmasından" sözedilmesi doğrudur. Buna göre, maddenin üçüncü cümlesi şöyle olmalıdır:

*"... Tescil anının saptanmasında harç makbuzunda yazılı gün, saat ve dakika belirleyicidir."*

## 2. İlgililer

**Madde 28 - (1)** Tescil istemi ilgililer, temsilcileri veya hukukî halefleri tarafından yetkili sicil müdürlüğüne yapılır.

(2) Bir hususun tescilini istemeye birkaç kimse zorunlu veya yetkili olduğu takdirde, kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, bunlardan birinin istemiyle yapılan tescil tümü tarafından istenmiş sayılır.

## Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 2. fıkrasında tescil istemine birden çok kişinin yetkili veya görevli bulunması halinde bunlardan herbirinin istemi halinde tescilin yapılabileceği hükme bağlanmak istendiğine göre, "...tescilin tümü tarafından istenmiş sayılması"ndan sözedilmesi anlamsızdır. Fıkra hükmü şöyle olmalıdır:

*"(2) Bir hususun tescilini istemeye birden çok kimse zorunlu*

*veya yetkili olduğu takdirde, kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, tescil bunlardan birinin talebi üzerine yapılır."*

### 3. İstemin şekli

**Madde 29 - (1)** Tescil istemi dilekçe ile olur.

(2) Dilekçe sahibi kimliğini ispat etmek zorundadır. Dilekçedeki imza noterlikçe onaylanmışsa, ayrıca kimliğin ispatlanmasına gerek yoktur.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrası hükmü *"Tescil istemi dilekçe ile yapılır."* şeklinde olmalıdır.

## II - Sicil Müdürünün Görevleri

### 1. İnceleme Görevi ve Geçici Tescil

**Madde 32 - (1)** Sicil müdürü tescil için aranan kanunî şartların var olup olmadığını incelemekle yükümlüdür.

(2) Tüzel kişilerin tescilinde, özellikle şirket sözleşmesinin, emredici hükümlere aykırı olup olmadığı ve söz konusu sözleşmenin kanunun bulunmasını zorunluluk olarak öngördüğü hükümleri içerip içermediği incelenir.

(3) Tescil edilecek hususların gerçeği tam olarak yansıtmaları, üçüncü kişilerde yanlış izlenim yaratacak nitelik taşımaları ve kamu düzenine aykırı olmamaları şarttır.

(4) Çözümü bir mahkeme kararına bağlı bulunan veya sicil müdürü tarafından kesin olarak tescilinde duraksanan hususlar, ilgililerin istemi üzerine geçici olarak tescil olunur. Ancak, ilgililer üç ay içinde mahkemeye başvurduklarını veya aralarında anlaştıklarını ispat etmezlerse geçici tescil resen silinir. Mahkemeye başvurulduğu takdirde kesinleşmiş olan hükmün sonucuna göre işlem yapılır.

## Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 2. fıkrasının "...emredici hükümlere aykırı olup olmadığı..." ibaresi doğru olmakla beraber, Tasarı'dan çıkarılması gereken 340. madde hükmüyle açık bir şekilde uyumsuzdur.

## 2. Tescile davet ve ceza

**Madde 33 - (1)** Tescili zorunlu olup da kanunî şekilde ve süresi içinde tescili istenmemiş olan veya 32 nci maddenin üçüncü fıkrasındaki şartlara uymayan bir hususu haber alan sicil müdürü, ilgilileri, belirleyeceği uygun bir süre içinde kanunî zorunluluklarını yerine getirmeye veya o hususun tescilini gerektiren sebeplerin bulunmadığını ispat etmeye çağırır.

(2) Sicil müdürünce verilen süre içinde tescil isteminde bulunmayan ve kaçınma sebeplerini de bildirmeyen kişi, sicil müdürü tarafından ikiyüz Türk Lirasından dörtbin Türk Lirasına kadar idarî para cezasıyla cezalandırılır.

(3) Süresi içinde kaçınma sebepleri bildirildiği takdirde, sicilin bulunduğu yerde ticarî davalara bakmakla görevli asliye ticaret mahkemesi, dosya üzerinde inceleme yaparak tescili gerekli olan bir hususun bulunduğu sonucuna varırsa, bunun tescilini sicil müdürüne emreder, aksi takdirde tescil istemini reddeder. Süresi içinde tescil isteminde bulunmayan veya kaçınma sebeplerini bildirmeyen kişinin ikinci fıkradaki cezayla cezalandırılması bu fıkra hükmünün uygulanmasına engel oluşturmaz.

## Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin Adalet Bakanlığı tarafından yayınlanan ilk Tasarı'da yer alan, mahkemenin vereceği kararla aleyhine ilgililer ile sicil müdürünün, kararın tebliği tarihinden itibaren onbeş gün içinde kanun yoluna başvurabileceklerine ve başvurunun yürütmeyi durduracağına dair 4. fıkrası hükmü TBMM'ne sunulan Tasarı'nın 33. maddesinde yer almamak-

tadır. Böylece, Tasarı'da 33. maddenin 3. fıkrasına göre asliye ticaret mahkemesi tarafından verilen kararlara karşı kanun yoluna başvurma konusunda bir boşluk doğmuş olmaktadır. Tasarı'nın 33. maddeye ilişkin gerekçesinde "*Maddenin tümü dikkate alındığında 33. maddenin 6762 sayılı Kanununun 35. maddesini devam ettirdiği söylenebilir. Ancak, maddede az da olsa değişiklikler yapılmıştır...Dördüncü fıkrada 6762 sayılı Kanundaki (... Temyiz yoluna başvurulabilir) hükmü Bölge Adliye Mahkemelerinin (istinaf) kurulmuş olması dikkate alınarak (kanun yoluna başvurulabilirler) şeklinde değiştirilmiştir...*" derilmiş olmasına ve TBMM Adalet Alt Komisyonu raporunda da her hangi bir açıklama bulunmamasına göre, sözkonusu 4. fıkra ve buna bağlı olarak 5. fıkra hükümlerinin Tasarı'dan bilinçli olarak çıkarılmış olduğu söylenemez. Zaten böyle bir davranış da hatalı olurdu.

Bu durum karşısında Tasarı'ya aşağıdaki 4. ve 5. fıkra hükümlerinin eklenmesi gerekmektedir.

*"(4) Mahkemenin bu madde gereğince vereceği kararlar aleyhine ilgililer ve sicil müdürü tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde kanun yoluna başvurulabilirler. Başvuru yürütmeyi durdurur."*

*"(5) İlgililerin para cezasına ait mahkumiyet kararlarına karşı kanun yoluna başvurulabilmeleri için hükmolunan parayı mahkeme veznesine yatırmış veya aynı miktarda teminat göstermiş olmaları şarttır."*

### 3. İtiraz

**Madde 34 - (1)** İlgililer, tescil, değişiklik veya silinme istemleri ile ilgili olarak, sicil müdürlüğünce verilecek kararlara karşı, tebliğlerinden itibaren sekiz gün içinde, sicilin bulunduğu yerde ticarî davalara bakmakla görevli asliye ticaret mahkemesine dilekçe ile itiraz edebilirler.

**(2)** Bu itiraz mahkemece dosya üzerinden incelenerek karara bağlanır. Ancak, sicil müdürünün kararı, üçüncü kişilerin sicilde kayıtlı bulunan hususlara ilişkin menfaatlerine aykırı

olduğu takdirde, itiraz edenle üçüncü kişi de dinlenir. Bunlar mahkemeye gelmezlerse dosya üzerinden karar verilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki düzenlemesinde 3. fıkrada (tıpkı yürürlükteki Türk Ticaret Kanununun 36. maddesinde 35. maddeye yapılan yollama gibi) 33. maddenin 4. fıkrasına yollama yapılarak, 34. madde kapsamında verilecek mahkeme kararları için kanun yoluna başvurulması imkânı sağlanmıştı. Bu hüküm anlaşılmasız bir şekilde TBMM'ne sunulan Tasarı'ya alınmamıştır. Böylece, 34. madde kapsamında verilen mahkeme kararlarına karşı kanun yoluna başvurma konusunda bir boşluk ortaya çıkmıştır. Görüşümce, anılan maddeye 3. fıkra olarak

*"(3) 33. maddenin dördüncü fıkrası hükmü bu halde dahi uygulanır."* hükmü eklenmelidir.

### 2. Görünüşe güven

**Madde 37 - (1) Tescili gereken bir husus yanlış ilân edilmişse, üçüncü kişi, tescil edilecek husus kendisini ilgilendiren kişiye karşı ilân edilen hususa dayanabilir; meğerki, yanlışlığı biliyor olsun.**

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu madde hükmü yetersiz ve ifadesi bozuktur. TBMM Adalet Alt Komisyonu'nda yapılan düzeltme de yeterli değildir. Ayrıca, *"Tescili gereken bir husus yanlış ilân edilmişse"* hükmü *"yanlış tescili"* düzenleme dışı bırakılmaktadır ve bu haliyle 373. maddenin 2. fıkrasıyla çelişmektedir. Hukuki görünüşe güven ilkesi, kişilerin iyiniyetli üçüncü kişilere karşı oluşturdukları görünüş ile bağlı tutulmalarıdır. Buna göre madde hükmü şöyle olmalıdır:

*"İyiniyetli üçüncü kişiler yanlış olarak tescil veya ilân edilen bir hususa haklı olarak dayanabilirler. Tescil veya ilândaki yanlışlığı"*

*bilen veya bilmesi gereken üçüncü kişilerin böyle bir hakları yoktur.”*

### 3. Sorumluluk

**Madde 38 - (1)** Tescil ve kayıt için bilerek gerçeğe aykırı beyanda bulunanlar, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezasıyla cezalandırılır. Gerçeğe aykırı tescilden dolayı zarar görenlerin tazminat hakları saklıdır.

(2) Kayıtların 32 nci maddenin üçüncü fıkrası hükümlerine uymadığını öğrendikleri hâlde düzeltilmesini istemeyenler ve tescil olunan bir hususun değişmesi, sona ermesi veya kaldırılması dolayısıyla, kaydın değiştirilmesini veya silinmesini istemeye ya da yeniden tescili gereken bir hususu tescil ettirmeye zorunlu olup da bunu yapmayanlar, bu kusurları nedeniyle üçüncü kişilerin uğradıkları zararları tazmin ile yükümlüdürler.

#### Değerlendirme ve Öneri

• İlân konusunda gerçeğe aykırı beyanda bulunanların da ceza yaptırımına kapsamına alınmaları için maddenin birinci fıkrasının ilk cümlesindeki *“Tescil ve kayıt için ...”* ibaresi *“Tescil, kayıt ve ilân için...”* olarak ve yine 1. fıkranın son cümlesi de *“Gerçeğe aykırı tescil, kayıt veya ilândan dolayı zarar görenlerin...”* olarak tamamlanmalıdır.

• Keza, ikinci fıkra hükmü de yukarıdaki gerekçeyle ve belirtilen şekilde düzeltilmelidir. Buna göre maddenin 1 ve 2. fıkraları aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“(1) Tescil, kayıt ve ilân için kötü niyetle gerçeğe aykırı beyanda bulunanlar ceza mahkemesi tarafından otuz güne kadar adli para cezasıyla yahut her ikisiyle birlikte cezalandırılırlar. Ayrıca, gerçeğe aykırı tescil, kayıt veya ilândan dolayı zarar görenlerin tazminat talebi hakları saklıdır.”*

*(2) Kayıtların 32. maddenin üçüncü fıkrası hükümlerine uyma-*

TİCARİ  
İŞLETME

*dığını öğrendikleri halde düzeltilmesini istemeyenler ile tescil veya ilân olunan bir hususun değişmesi, sona ermesi veya kaldırılması dolayısıyla kaydın değiştirilmesini veya silinmesini istemeye ya da yeniden tescili veya ilânı gereken bir hususu tescil veya ilân ettirmeye zorunlu olup da buna uymayanlar bu kusurları nedeniyle üçüncü kişilerin uğradıkları zararları tazmin ile yükümlüdürler.”*

## ÜÇÜNCÜ KISIM

### Ticaret Unvanı ve İşletme Adı

#### A) Ticaret unvanı

##### I - Kullanma zorunluluğu

##### 1. Genel olarak

**Madde 39 - (1)** Her tacir, ticarî işletmesine ilişkin işlemleri, ticaret unvanıyla yapmak ve işletmesiyle ilgili senetlerle diğer belgeleri bu unvan altında imzalamak zorundadır.

(2) Tescil olunan ticaret unvanı, ticarî işletmenin giriş cephesinin herkes tarafından kolayca görülebilecek bir yerine, okunaklı bir şekilde yazılır. Ayrıca tacirin kullandığı işletmeyle ilgili belgelerinde, sicil numarası, ticaret unvanı, merkezi, tacir sermaye şirketi ise sermaye miktarı, **internet** sitesi adresi ve numarası da gösterilir.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 2. fıkrası hükmü “şubeleri” de kapsamalıdır. Buna göre anılan fıkra hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“Tescil olunan ticaret ünvanının ticari işletmenin merkezinin faaliyette bulunduğu işyerinin görülebilecek bir yerine okunaklı bir şekilde yazılması zorunludur. Ayrıca, tacirin ticari işletmesi ile ilgili olarak kullandığı belgelerinde sicil numarası, ticaret ünvanı, merkezi, tacir sermaye şirketi ise sermaye miktarı ve ayrıca internet sitesi adresi ve numarası da gösterilir. Bu hükümler şube ünvanı ve*



*belgeleri için de uygulanır.”*

## 2. Tescil

**Madde 40 - (1)** Her tacir, ticarî işletmenin açıldığı günden itibaren onbeş gün içinde, ticarî işletmesini ve seçtiği ticaret unvanını, işletme merkezinin bulunduğu yer ticaret siciline tescil ve ilân ettirir.

(2) Her tacir kullanacağı ticaret unvanını ve bunun altına atacağı imzayı notere onaylattırdıktan sonra sicil müdürüne verir. Tacir tüzel kişi ise, unvanla birlikte onun adına imzaya yetkili kimselerin imzaları da notere onaylatılarak sicil müdürüne verilir.

(3) Merkezi Türkiye’de bulunan ticarî işletmelerin şubeleri de buldukları yerin ticaret siciline tescil ve ilân olunur. Ticaret unvanına ve imza örneklerine ilişkin **birinci ve ikinci** fıkra hükümleri bu işletmelere de uygulanır. Kanunda aksine hüküm bulunmadıkça merkezin bağlı olduğu sicile geçirilen kayıtlar şubenin bağlı bulunduğu sicile de tescil olunur. Ancak, bu hususta şubenin bulunduğu yer sicil müdürünün ayrı bir inceleme zorunluluğu yoktur.

(4) Merkezleri Türkiye dışında bulunan ticarî işletmelerin Türkiye’deki şubeleri, kendi ülkelerinin kanunlarının ticaret unvanına ilişkin hükümleri saklı kalmak şartıyla, yerli ticarî işletmeler gibi tescil olunur. Bu şubeler için yerleşim yeri Türkiye’de bulunan tam yetkili bir ticarî mümessil atanır. Ticarî işletmenin birden çok şubesi varsa, ilk şubenin tescilinden sonra açılacak şubeler yerli ticarî işletmelerin şubeleri gibi tescil olunur.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu madde hükmü, önerilen sistematik gereği olarak TİCARİ İŞLETME/BİRİNCİ KISIM’a alınmış ve orada yeni bir sistem ve içerik önerilmiştir.

### b) Anonim, limited ve kooperatif şirketler

**Madde 43 - (1)** Anonim, limited ve kooperatif şirketler, işletme konusu gösterilmek ve 46 ncı madde hükmü saklı kalmak şartıyla, ticaret unvanlarını serbestçe seçebilirler.

(2) Ticaret unvanlarında, "anonim şirket", "limited şirket" ve "kooperatif şirket" kelimelerinin bulunması şarttır. Bunların ticaret unvanında, gerçek bir kişinin adı veya soyadı yer aldığı takdirde, şirket türünü gösteren ibareler, baş harflerle kısaltılarak yazılamaz.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu kitabın önceki baskılarında, maddenin ikinci fıkrasındaki "...şirket" sözcüğü ile birlikte "ortaklık" sözcüğünün de kanuni terim haline getirilmesi gerektiğini; çünkü, uygulamada "...Anonim Ortaklığı", "...Limited Ortaklığı" gibi ünvanlara da rastlanmakta olduğunu belirtmiştim. Bu önerim TBMM'ne sunulan Tasarı'ya eklenen 1531. maddenin genel hükmüyle karşılanmıştır.

### c) Tacir sayılan diğer tüzel kişiler ve donatma iştiraki

**Madde 44 - (1)** Ticarî işletmeye sahip olan dernek, vakıf ve diğer tüzel kişilerin ticaret unvanları, adlarıdır.

(2) Donatma iştirakinin ticaret unvanı, müşterek donatılardan en az birinin adı ve soyadını veya deniz ticaretinde kullanılan geminin adını içerir. Soyadları ve gemi adı kısaltılamaz. Ticaret unvanında ayrıca donatma iştirakini gösterecek bir ibare de bulunur.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddede sayılan tüzel kişi tacirlerin sadece adları veya ünvanları bir ticarî işletmenin varlığının anlaşılabilmesi için yeterli olmadığından, 44. maddenin 1. fıkrası hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*"Ticari işletmeye sahip olan dernek, vakıf ve diğer tüzel kişilerin ticaret ünvanları, adları ile bunların sonuna eklenecek '...işletmesi' sözcüklerinden oluşur."*

## DÖRDÜNCÜ KISIM

### Haksız Rekabet

#### 54 ilâ 63. Maddelere İlişkin Genel Değerlendirme ve Öneri

• Tasarı'nın haksız rekabete ilişkin hükümlerinin kaynağı İsviçre'dir. Yürürlükteki 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'ndan alınan hükümlere 1943 tarihli "*Haksız Rekabete Dair Federal Kanun*", yeni hükümlere ise, 1988'de yürürlüğe giren "*Haksız Rekabete Karşı Federal Kanun*" kaynak olmuştur. Bu nedenle, Tasarı'nın haksız rekabete ilişkin düzenlemesi, yürürlükteki Türk Ticaret Kanunu'nda olduğu gibi, asıl uygulanma alanını aşmaktadır. Bunun nedeni, mevcut kanuna ve Tasarıya kaynaklık eden İsviçre Kanunlarının sadece ticari alandaki haksız rekabeti değil, tüm haksız rekabet eylemlerini kapsamasıdır. Eğer, haksız rekabet hukuku klasik ticaret hukukunun kapsamı dışına taşmışsa, doğru olan onu Ticaret Kanununa hapsedmek değil, özel bir kanunla düzenlemektir. İsviçre ve Almanya'da uzun yıllar önce bu yola girilmiştir. Yeni bir Türk Ticaret Kanunu hazırlanırken bu gereğin gözardı edilmesi hatalı olmuştur.

• Bu kısımda yer alan "*haksız rekabet fiilleri*" ibaresi "*haksız rekabet eylemleri*" olarak düzeltilmelidir.

#### C) Cezai Sorumluluk

##### I. Cezayı Gerektiren Fiiller

**Madde 62 - (1) a) 55 inci maddede yazılı haksız rekabet**

TİCARİ  
İŞLETME

fiillerinden birini kasten işleyenler;

b) Kendi icap ve tekliflerinin rakiplerinininkine tercih edilmesi için şahsî durumu, ürünleri, iş ürünleri, ticarî faaliyeti ve işleri hakkında kasten yanlış veya yanıltıcı bilgi verenler;

c) Çalışanları, vekilleri veya diğer yardımcı kimseleri, çalıştırmanın veya müvekkillerinin üretim veya ticaret sırlarını ele geçirmelerini sağlamak için aldatanlar;

d) Çalıştıranlar veya müvekkillerden, işçilerinin veya çalışanlarının ya da vekillerinin, işlerini gördükleri sırada cezayı gerektiren bir haksız rekabet fiilini işlediklerini öğrenip de bu fiili önlemeyenler veya gerçeğe aykırı beyanları düzeltmeyenler;

fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, 56 ncı madde gereğince hukuk davasını açma hakkını haiz bulunanlardan birinin şikâyeti üzerine, her bir bent kapsamına giren fiiller dolayısıyla iki yıla kadar hapis veya adli para cezasıyla cezalandırılırlar.

### Değerlendirme ve Öneri

• Birinci fıkranın (b) bendinin türkçesi bozuktur. Ayrıca, burada yer alan “Kendi icap ve tekliflerinin...” ibaresi hatalıdır. Her ikisi de “öneri” anlamındadır.

• Maddede kullanılan “fiil” sözcüğü “eylem” olarak düzeltilmelidir.

• Bu maddenin 1. fıkrasının (a) bendinde yer alan “55. maddede yazılı haksız rekabet fiillerinden birini kasten işleyenler...” ibaresi, ceza yaptırımını gereksiz yere sınırlamaktadır. Gerçekten, haksız rekabet eylemleri sadece 55. maddede sayılanlardan ibaret değildir. Buna göre, (a) bendindeki “55. maddede yazılı...” ibaresi çıkarılmalı ve hüküm aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“Haksız rekabet eylemini kasten işleyenler;”*

## II - Tüzel kişilerin cezaî sorumluluğu

**Madde 63 - (1)** Tüzel kişilerin işlerini görmeleri sırasında bir haksız rekabet fiili işlenirse 62 nci madde hükmü, tüzel kişi adına hareket eden veya etmesi gerekmiş olan organın üyeleri veya ortakları hakkında uygulanır. Haksız rekabet fiilinin bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde, tüzel kişi hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine de karar verilebilir.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddedeki “*haksız rekabet fiili*” ibaresi “*haksız rekabet eylemi*” olarak düzeltilmelidir.
- Madde hükmü TBMM Adalet Alt Komisyonunda yeniden yazılmış olmasına rağmen yetersizdir.

Bir kere, maddede yalnız tüzel kişinin değil onun adına hareket edenlerin de sorumlulukları düzenlenmiş olmasına göre, kenar başlığının “*Tüzel Kişilerin ve Onun Adına Hareket Edenlerin Cezaî Sorumluluğu*” olması gerekir.

İkinci olarak, “*Tüzel kişilerin işlerini görmeleri sırasında bir haksız rekabet fiili işlenirse....*” ibaresinin ifadesi bozuktur. Doğrusu “*Tüzel işlerinin görülmesi sırasında...*” olmalıdır.

Üçüncü olarak, “*Tüzel kişilerin işlerinin görülmesi sırasında....*” ibaresi tüzel kişi adına hareket eden kimselerin eylemlerinden dolayı tüzel kişinin sorumlu tutulabilmesi imkanını daraltmaktadır. Tüzel kişi adına hareket edenler “*Tüzel kişinin işini görmeleri sırasında değil, de “başka bir sırada” ve tüzel kişi ile ilgili bir haksız rekabet eyleminde bulunurlarsa ne olacaktır?*”

Nihayet, maddenin birinci cümlesinde yer alan “*... organın üyeleri veya ortaklar hakkında uygulanır...*” ibaresi, ceza yaptırımının bunlardan sadece biri hakkında uygulanabilmesine yol açacaktır. Halbuki haksız rekabet eylemi her iki grup tarafından birlikte de işlenebilecektir. Bu nedenle ibarede yer alan “*veya*” sözcüğü “*ve/veya*” olarak düzeltilmelidir.

## BEŞİNCİ KISIM

### Ticari Defterler

#### Genel Değerlendirme

Tasarı'nın 21. maddesinde düzenlenmiş olan fatura ve teyit mektubunun ticari belgeler olarak ticari defterlerle bir arada düzenlenmesi gerektiğini daha önce belirtmiştik. Buna göre bu KISIM'ın başlığı "*TİCARİ DEFTERLER ve BELGELER*" olarak değiştirilmeli ve fatura ve teyit mektubu 82. maddeden sonra düzenlenmelidir.

Ayrıca, Tasarı'nın teyit mektubunu düzenleyen 21. maddesinin 3. fıkrasındaki "*...yazıyı alan kimse...*" ibaresi, "*... yazıyı alan tacir...*" olarak düzeltilmelidir. Çünkü, teyit mektubu tacir sıfatıyla ilgili bir belgedir ve öyle kalmalıdır.

Ticari defterlerle isbat hükümlerinin Tasarıya alınmaması doğru olsa bile, kanunen tutulması zorunlu olan tüm defterlerin usulüne uygun olarak tutulmuş olmasının, ticari defterlerin sahibince delil olarak gösterilebilmesi için ön koşul olduğunun hükme bağlanması ticari defterlerin tam ve usulüne uygun tutulmasını güvenceye alan bir yaptırım oluştururdu. Böyle bir hüküm, Tasarı'nın 83. maddesinin 2. fıkrasına "*Şu kadar ki...*" diye eklenebilir.

Ticari defterlerin tutulmalarıyla ilgili olarak Tasarı'nın 64 vd. maddelerinde "*Türkiye Muhasebe Standartları Kurulu*", "*Genel Kabul Gören Muhasebe İlkeleri*", "*Uluslararası Finansal Raporlama Standartları*" "*Genel Kabul Gören Matematiksel-İstatiksel Yöntemler*" gibi farklı ölçülere yer verilmesi yerine ilk ikisi ile yetinilmesi yeterli olurdu.

Tasarı'nın 64 vd. maddeleri hükümleri tercüme kokmakta ve ifade zaafı taşımaktadır. Örneğin, 72. maddede "*nakdi tevdieler*" den, 74. maddede "*...kalem kullanılmaz*" dan, 78. maddede "*mal ortaklığı*"ndan sözedilmektedir. Diğer aksayan ifadelere aşağıda maddeler ele alınırken işaret edilecektir.

## A) Defter tutma ve envanter

### I - Defter tutma yükümü

**Madde 64 - (1)** Her tacir, ticarî defterleri tutmak ve defterlerinde, ticarî işlemleriyle malvarlığı durumunu, Türkiye Muhasebe Standartlarına ve 88 inci madde hükümleri başta olmak üzere bu Kanuna göre açıkça görülebilir bir şekilde ortaya koymak zorundadır. Defterler, üçüncü kişi uzmanlara, makul bir süre içinde yapacakları incelemede işletmenin faaliyetleri ve finansal durumu hakkında fikir verebilecek şekilde tutulur. İşletme faaliyetlerinin oluşumu ve gelişmesi defterlerden izlenebilmelidir.

(2) Tacir, işletmesiyle ilgili olarak gönderilmiş bulunan her türlü belgenin, fotokopi, karbonlu kopya, mikrofiş, bilgisayar kaydı veya benzer şekildeki bir kopyasını, yazılı, görsel veya elektronik ortamda saklamakla yükümlüdür.

(3) Ticarî defterlerin tümü, açılış ve kapanışlarında noter tarafından onaylanır. Kapanış onayları, izleyen faaliyet döneminin altıncı ayının sonuna kadar yapılır. Şirketlerin kuruluşunda açılış onayları sicil müdürü tarafından da yapılabilir. Bu onayın noter tarafından yapıldığı durumlarda noter, odalardan getirilecek bir faaliyet onay belgesini aramak zorundadır. Türkiye Muhasebe Standartlarına göre elektronik ortamda veya dosyalama suretiyle tutulan defterlerin açılış ve kapanış onaylarının yapılıp yapılmayacağı, yapılacaksa bunun şekli ve esasları Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca bir tebliğle belirlenir.

(4) Pay defteri, yönetim kurulu karar defteri ve genel kurul toplantı ve müzakere defteri gibi işletmenin muhasebesiyle ilgili olmayan defterler de ticarî defterlerdir.

(5) Yevmiye, defteri kebir ve envanter defteri dışında tutulacak defterler Türkiye Muhasebe Standartları Kurulu tarafından bir tebliğ ile belirlenir.

## Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metninin 5. fıkrasında *"Bu Kısımda öngörülen hükümler ile ticarî defterleri doğrudan ve dolayısıyla ilgilendiren bu kanunun diğer hükümleri, Uluslararası Finansal Raporlama Standartları ile uyumlu Türkiye Muhasebe Standartlarında aksi öngörülmemiş ve bu standartların izin verdiği ölçüde uygulanırlar."* hükmüne yer verilmişti. Bu hükmün, Türkiye Muhasebe Standartları Kurulu'nun kural koyma yetkisini ve Uluslararası Finansal Raporlama Standartlarını kanun hükümlerinin önüne geçirmesi ve kanun hükümlerinin anılan standartların izin verdikleri ölçüde uygulanabileceğini öngörmesi nedeniyle, hukukun normlar hiyerarşisine, Anayasanın *"Kuvvetler Ayrılığı"* ilkesine ilişkin hükümlerine ve *"kanunları koymak, değiştirmek ve kaldırmak Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne aittir"* diyen 87. maddesi hükmüne açıkça aykırı olduğunu belirtmiş ve Tasarı'dan çıkarılmasını önermiştim. 5. fıkra hükmü bu önerim doğrultusunda TBMM'ne sunulan Tasarı'dan çıkartılmıştır.

• Yine, 4. fıkra pay defterinden sonra gelen *"karar"* defterinin yönetim kurulu karar defteri olduğunun belirtilmesi gerektiğine dair bu kitabın önceki baskılarında yer alan önerim, TBMM Adalet Alt Komisyonunca benimsenmiş ve fıkra hükmü düzeltilmiştir. Ancak, fıkra düzeltilmesi gereken bir aksaklık daha vardır. Gerçekten, 4. fıkra belirtilen *"genel kurul toplantı ve müzakere defteri"* *"genel kurul müzakere ve karar defteri"* olarak düzeltilmelidir. Çünkü, bu defterin ana içeriği *"kararlar"* dır.

• Maddenin 3. fıkrasında tüm ticari defterlerin açılış ve kapanışlarının noter tarafından onaylanacağı vurgulandıktan sonra, 4. fıkra *"pay defteri, yönetim kurulu ve genel kurul karar defterlerinin de ticari defterler olduğunun belirtilmesi"* bunların da *"açılış ve kapanışlarının"* noter tarafından onaylanıp onaylanmayacağı sorusunu ortaya çıkarmaktadır. Bunun için açılış ve kapanış onayına tabi olmadıklarının belirtilmesi yararlı olacaktır. Buna göre 4. fıkra hükmü şu şekilde tamamlanmalıdır:

*"(4) Pay defteri, yönetim kurulu karar defteri ile genel kurul*



*müzakere ve karar defteri gibi işletmenin muhasebesiyle ilgili olmayan defterler de ticari defterlerdir. Ancak, bu defterler noter onayına tâbi değildirler.”*

TİCARİ  
İŞLETME

## II - Defterlerin tutulması

**Madde 65 - (1)** Defterler ve gerekli diğer kayıtlar Türkçe tutulur. Kısaltmalar, rakamlar, harfler ve semboller kullanıldığı takdirde bunların anlamları açıkça belirtilmelidir.

**(2)** Defterlere yazımlar ve diğer gerekli kayıtlar, eksiksiz, doğru, zamanında ve düzenli olarak yapılır.

**(3)** Bir yazım veya kayıt, önceki içeriği belirlenemeyecek şekilde çizilemez ve değiştirilemez. Kayıt sırasında mı yoksa daha sonra mı yapıldığı anlaşılmayan değiştirmeler yasaktır.

**(4)** Defterler ve gerekli diğer kayıtlar, olgu ve işlemleri saptayan belgelerin dosyalanması şeklinde veya veri taşıyıcıları aracılığıyla tutulabilir; şu şartla ki, muhasebenin bu tutuluş biçimleri ve bu konuda uygulanan yöntemler Türkiye Muhasebe Standartlarına uygun olmalıdır. Defterlerin ve gerekli diğer kayıtların elektronik ortamda tutulması durumunda, bilgilerin saklanma süresince bunlara ulaşılmasının ve bu süre zarfında bunların her zaman kolaylıkla okunmasının temin edilmiş olması şarttır. Elektronik ortamda tutulma hâlinde birinci ilâ üçüncü fıkra hükümleri kıyas yoluyla uygulanır.

## Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrasında “*Defterler ve gerekli diğer kayıtlar Türkçe tutulur*” denilmektedir. Ancak, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’nun 215. maddesinin 1. fıkrasında “...*Türkçe kayıtlar bulunmak kaydıyla defterlerde başka dilden kayıtlar da yapılabilir*” denilmiş olmasına göre, çelişkinin önlenmesi bakımından Vergi Usul Kanunu’nun anılan hükmünün saklı olduğunun 1. fıkrada belirtilmesi gerekmektedir.

### 3. Dil ve para birimi

**Madde 70 - (1)** Yılısonu finansal tabloları Türkçe ve Türk Lirası ile düzenlenir. Bu konudaki diğer kanunlarda yer alan istisnalar saklıdır.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin ilk Tasarı'daki metniyle ilgili olarak yıl sonu finansal tablolarının Türkçe ve Türk Lirası ile düzenleneceğinin belirtildiği; halbuki, Vergi Usul Kanunu'nun 215. maddesinin 1. ve 2. fıkrasında, belgelerin Türkçe kayıtlar bulunmak koşuluyla başka dilde ve Türk parası karşılığı gösterilmek şartıyla yabancı para birimine göre de düzenlenebileceğinin hükme bağlandığına; buna göre, Tasarı'da ya sadece Vergi Usul Kanunu'nun anılan hükümlerine yollama yapılmakla yetinilmesinin veya mevcut düzenleme korunacaksa, çelişkinin önlenmesi bakımından 70. maddede anılan Vergi Usul Kanunu hükümlerinin saklı olduğunun belirtilmesinin gerektiğine işaret etmiştim. Bu önerim esas itibariyle benimsenmiştir.

### 3. Aktifleştirme yasağı

**Madde 74 - (1)** Türkiye Muhasebe Standartlarında aksi öngörülmemişse, işletmenin kuruluşu ve özkaynak sağlanması amacıyla yapılan harcamalar için bilânçoya aktif kalem konulamaz.

(2) Bedelsiz olarak elde edilmiş, maddî olmayan duran varlıklar için bilânçonun aktifine kalem konulamaz; meğerki Türkiye Muhasebe Standartlarında aksi öngörülmüş olsun.

(3) Sigorta sözleşmelerinin yapılması için gerekli olan giderler aktifleştirilemez; meğerki Türkiye Muhasebe Standartlarında aksi öngörülmüş olsun.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin, işletmenin kuruluşu ve özsermaye temini

maksadıyla yapılan harcamaları bedelsiz olarak elde edilmiş veya maddi değeri olmayan varlıkların ve sigorta giderlerinin aktifleştirilemeyeceğine ilişkin hükmü, Vergi Usul Kanunu'nun 326. maddesinin "*Kurumların aktifleştirdikleri ilk tesis ve taazzuv giderleri ile peştemallıklar mukayyet değerleri üzerinden eşit miktarlarda ve beş yıl içinde itfa olunur*" diyen hükmüyle çelişmektedir.

### C) Saklama ve ibraz

#### I - Belgelerin Saklanması, Saklama Süresi

##### Madde 82 - (1) Her tacir;

a) Ticarî defterlerini, envanterleri, açılış bilânçolarını, ara bilânçolarını, finansal tablolarını, yıllık faaliyet raporlarını, topluluk finansal tablolarını ve yıllık faaliyet raporlarını ve bu belgelerin anlaşılabilirliğini kolaylaştıracak çalışma talimatları ile diğer organizasyon belgelerini;

b) Alınan ticarî mektupları;

c) Gönderilen ticarî mektupların suretlerini;

d) 66 ncı maddenin birinci fıkrasına göre yapılan kayıtların dayandığı belgeleri,

sınıflandırılmış bir şekilde saklamakla yükümlüdür.

(2) Ticarî mektuplar, bir ticarî işe ilişkin tüm yazışmalar-  
dır.

(3) Açılış ve ara bilânçoları, finansal tablolar ve topluluk finansal tabloları hariç olmak üzere, birinci fıkrada sayılan belgeler, Türkiye Muhasebe Standartlarına da uygun olmak kaydıyla, görüntü veya veri taşıyıcılarda saklanabilirler; şu şartla ki,

a) Okunur hâle getirildiklerinde, alınmış bulunan ticarî mektuplar ve defter dayanaklarıyla görsel ve diğer belgelerle içerik olarak örtüşsünler;

TİCARİ  
İŞLETME

b) Saklama süresi boyunca kayıtlara her an ulaşılabilir ve uygun bir süre içinde kayıtlar okunabilir hâle getirilebiliyor olsun.

(4) Kayıtlar 65 inci maddenin dördüncü fıkrasının birinci cümlesine dayanarak bilgisayarlı ortama alınıyor ise, bilgiler; bilgisayar yerine basılı olarak da saklanabilir. Bu tür yazdırılmış bilgiler birinci cümleye göre de saklanabilir.

(5) Birinci fıkranın (a) ilâ (d) bentlerinde öngörülen belgeler beş yıl saklanır.

(6) Saklama süresi, ticarî defterlere son kaydın yapıldığı, envanterin çıkarıldığı, ara bilânçonun düzenlendiği yılsonu finansal tablolarının hazırlandığı ve konsolide finansal tabloların hazırlandığı, ticarî yazışmaların yapıldığı veya muhasebe belgelerinin oluştuğu takvim yılının bitişiyile başlar.

(7) Bir tacirin saklamakla yükümlü olduğu defterler ve belgeler; yangın, su baskını veya yer sarsıntısı gibi bir afet veya hırsızlık sebebiyle ve kanunî saklama süresi içinde ziyaa uğrarsa tacir ziyayı öğrendiği tarihten itibaren onbeş gün içinde ticarî işletmesinin bulunduğu yer yetkili mahkemesinden kendisine bir belge verilmesini isteyebilir. Bu dava hasımsız açılır. Mahkeme gerekli gördüğü delillerin toplanmasını da emredebilir.

(8) Gerçek kişi olan tacirin ölümü hâlinde mirasçıları ve ticareti terk etmesi hâlinde kendisi defter ve kâğıtları birinci fıkra gereğince saklamakla yükümlüdür. Mirasın resmî tasfiyesi hâlinde veya tüzel kişi sona ermişse defter ve kâğıtlar birinci fıkra gereğince beş yıl süreyle sulh mahkemesi tarafından saklanır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin 7. fıkrası hükmüne, uygulamada sıkça rastlanan "hırsızlık" eyleminin de eklenmesine dair bu kitabın önceki baskılarında yer alan önerim benimsenmiştir.

• Yine, 7. fıkradaki “*Tacirin ... ticari işletmesinin bulunduğu yerin yetkili mahkemesinden ...*” ibaresinde yer alan “*...ticari işletmesinin bulunduğu ... yer mahkemesi...*” ifadesi yetkili mahkemeyi göstermesine göre, ayrıca “*yetkili*” sözcüğüne yer vermenin doğru olmayacağı hususunda bu kitabın önceki basılarında yaptığım eleştiri TBMM Adalet Alt Komisyonunda benimsenerek “*yetkili*” sözcüğü fıkra metninden çıkarılmıştır.

## II - Hukukî Uyuşmazlıklarda İbraz

**Madde 83 - (1)** Ticarî uyuşmazlıklarda mahkeme, yabancı gerçek veya tüzel kişi bile olsalar, tarafların ticarî defterlerinin ibrazına, resen veya taraflardan birinin istemi üzerine karar verir.

(2) Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun, **yargılamayı gerektiren** davalarda **hazırlık işlemlerine ilişkin** hükümleriyle senetlerin ibrazı zorunluluğuna dair olan hükümleri ticarî işlerde de uygulanır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin 2. fıkrasının dilinin ağır olduğuna, özellikle “*muhakemeye muhtaç*” ve “*ihzari*” sözcüklerinin günümüz türkçesine çevirilmesi gerektiğine dair bu kitabın önceki baskılarında yer alan değerlendirmem, TBMM Adalet Alt Komisyonunca benimsenerek “*yargılamayı gerektiren*” ve “*hazırlık işlemleri*” ibarelerine yer verilmiştir.

• Ayrıca, bu kısmın “*genel değerlendirme*” bölümünde de belirttiğim üzere, bu maddenin 2. fıkrasının sonuna aşağıdaki cümle eklenmelidir:

“...Şu kadar ki, tutulması zorunlu olan tüm defterlerin usulüne uygun olarak tutulmamış bulunması halinde ticari defterler sahibi lehine delil olamaz.”

#### IV - Defterlerin Tümüyle İncelenmesi

**Madde 85 - (1)** Malvarlığı hukukuna ilişkin olan, özellikle de mirasa, mal ortaklığına ve şirket tasfiyesine ilişkin uyumsuzluklarda, mahkeme, ticarî defterlerin teslimine ve bütün içeriklerinin incelenmesine karar verebilir.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin ifadesinin ve özellikle "...mal ortaklığına..." ibaresinin hatalı olduğuna dair bu kitabın önceki baskılarında yer alan değerlendirmem TBMM'ne sunulan Tasarı'da benimsenerek, "malvarlığı hukukuna..." ibaresine yer verilmiş ise de, madde hükmü, ticarî defterlerin "şirket tasfiyesi" dışındaki şirket uyumsuzluklarında ve iflâsa ilişkin uyumsuzluklarda mahkemeye teslimine ve içeriklerinin incelenmesine imkân tanımaması bakımından eksiktir. Hükmün doğru ve amacına uygun ifadesi şöyle olmalıdır:

*"Malvarlığı hukukuna ilişkin uyumsuzluklarda ve özellikle şirket, iflâs ve miras uyumsuzluklarında mahkeme ticarî defterlerin teslimine ve tüm içeriklerinin incelenmesine karar verebilir."*

#### VII- Türkiye Muhasebe Standartları Kurulunun yetkisi

**Madde 88 - (1)** 64 ilâ 88 inci madde hükümlerine tâbi gerçek ve tüzel kişiler gerek ticarî defterlerini tutarken, gerek münferit ve konsolide finansal tablolarını düzenlerken, Türkiye Muhasebe Standartları Kurulu tarafından yayımlanan, Türkiye Muhasebe Standartlarına, kavramsal çerçevede yer alan muhasebe ilkelerine ve bunların ayrılmaz parçası olan yorumlara aynen uymak ve bunları uygulamak zorundadırlar. 514 ilâ 528 inci maddeler ile Kanunun ilgili diğer hükümleri saklıdır.

(2) Bu düzenlemeler, uygulamada birliği sağlamak ve finansal tablolara milletlerarası pazarlarda geçerlilik kazandırmak amacıyla, Uluslararası Finansal Raporlama Standart-

larına tam uyumlu olacak şekilde, yalnız Türkiye Muhasebe Standartları Kurulu tarafından belirlenir ve yayımlanır.

(3) Türkiye Muhasebe Standartları Kurulunca, değişik ölçütteki işletmeler ve sektörler için, Uluslararası Finansal Raporlama Standartları tarafından farklı düzenlemelere izin verildiği hâllerde özel ve istisnai standartlar konulabilir; bunları uygulayanlar, söz konusu durumu finansal tablo dipnotlarında açıklarlar.

(4) Kanunlarla, belirli alanları düzenlemek ve denetlemek üzere kurulmuş bulunan kurum ve kurullar, Türkiye Muhasebe Standartlarına uygun olmak ve Türkiye Muhasebe Standartları Kurulunun onayını almak şartıyla, kendi alanları için geçerli olacak standartlar ile ilgili olarak ayrıntıya ilişkin, sınırlı düzenlemeleri yapabilirler.

(5) Türkiye Muhasebe Standartlarında hüküm bulunmayan hâllerde, ilgili oldukları **alan dikkate alınarak**, dördüncü fıkrada belirtilen ayrıntıya ilişkin düzenleme, ilgili düzenlemede de hüküm bulunmadığı takdirde **milletlerarası uygulamada genel kabul gören** muhasebe ilkeleri uygulanır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin 5. fıkrasına ilişkin olarak bu kitabın önceki baskılarında yaptığım değerlendirme bir ölçüde gözönünde tutularak TBMM'ne sunulan Tasarı'nın 65/4, 67/1 ve 82/3. fıkraları arasında uyum sağlayan düzeltmeler yapılmıştır.

• Ancak, maddenin 2. fıkrasında yer alan "... finansal tablolara milletlerarası pazarlarda geçerlilik kazandırmak amacıyla..." ibaresinde yer alan "milletlerarası pazarlarda" ifadesi finansal tablolar milletlerarası pazarlarda **alınıp satılan** bir mal veya hizmet olmamasına göre, "milletlerarası uygulamada" şeklinde düzeltilmelidir.

## ALTINCI KISIM

### Cari Hesap

#### A) Tanım ve şekil

**Madde 89 - (1)** İki kişinin herhangi bir hukukî sebep veya ilişkiden doğan alacaklarını teker teker ve ayrı ayrı istemekten karşılıklı olarak vazgeçip bunları kalem kalem alacak ve borç şekline çevirerek hesabın kesilmesinden sonra çıkacak artan tutarı isteyebileceklerine ilişkin sözleşme cari hesap sözleşmesidir.

(2) Bu sözleşme yazılı yapılmadıkça geçerli olmaz.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddedeki cârî hesap tanımında “İki kişinin...” ibaresi “İki veya daha fazla kişinin ..” olarak düzeltilmelidir.

“Karşılıklılık” mevcut olmak şartıyla, çok taraflı cârî hesap sözleşmesi yapılabilmesi için herhangi bir hukuki engel yoktur.

### 3. Bakiye için faiz işletilemeyeceği

**Madde 96 - (1)** Alacak ile borç kalemlerinin birbirinden çıkarılması ile bulunan bakiyeye faiz işletilemeyeceği gibi, bileşik faize yol açabilecek hiçbir uygulama da yapılamaz.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Tasarı'nın TBMM Adalet Alt Komisyonu tarafından değiştirilen bileşik faize ilişkin hükmü korunmalıdır. Bu takdirde, bu maddenin önceki 2. fıkrasındaki “9. madde hükmü saklıdır.” şeklindeki yollama “...8. madde hükmü saklıdır.” olmalıdır. Çünkü, 9. madde hükmü zaten maddenin birinci fıkrasında tekrarlanmaktadır.



## YEDİNCİ KISIM

### Acente

TİCARİ  
İŞLETME

#### II - Denkleştirme istemi

**Madde 122 - (1)** Sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra;

a) Müvekkil, acentenin bulduğu yeni müşteriler sayesinde, sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra da önemli menfaatler elde ediyorsa,

b) Acente, sözleşme ilişkisinin sona ermesinin sonucu olarak, onun tarafından işletmeye kazandırılmış müşterilerle yapılmış veya kısa bir süre içinde yapılacak olan işler dolayısıyla sözleşme ilişkisi devam etmiş olsaydı elde edeceği ücret isteme hakkını **kaybediyorsa** ve

c) Denkleştirmenin ödenmesi, hâlin bütün gereklerine göre hakkaniyete uygun düşüyorsa,

acente, müvekkilden uygun bir tazminat isteyebilir.

(2) Tazminat, acentenin son beş yıllık faaliyeti sonucu aldığı yıllık komisyon veya diğer ödemelerin ortalamasını aşamaz. Sözleşme ilişkisi daha kısa bir süre devam etmişse, faaliyetin devamı sırasındaki ortalama esas alınır.

(3) Müvekkilin, feshi haklı gösterecek bir eylemi olmadan, acente sözleşmeyi feshetmişse veya acentenin kusuru sebebiyle sözleşme müvekkil tarafından haklı sebeplerle feshedilmişse, acente denkleştirme isteminde **bulunamaz**.

(4) Denkleştirme isteminden önceden vazgeçilemez. Denkleştirme istem hakkının sözleşme ilişkisinin sona ermesinden itibaren bir yıl içinde ileri sürülmesi gerekir.

(5) Bu hüküm, hakkaniyete aykırı düşmedikçe tek satıcılık ile benzeri diğer sürekli sözleşme ilişkilerinin sona ermesi hâlinde de uygulanır.

## Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin “Denkleştirme istemi” şeklindeki kenar başlığı içeriği ile uyumlu değildir. Bu maddede sözleşmenin sona ermesi nedeniyle bir “portföy tazminatı” sözkonusudur. Yani, bir “mahsup” işlemi değil, acentelik sözleşmesinin sona erdirilmesi nedeniyle ortaya çıkan zarar ziyanın giderilmesi sözkonusudur. Bu nedenle, 122. maddenin kenar başlığı “Tazminat istemi” olmalıdır.

• Ayrıca, maddenin 5. fıkrasındaki “...benzeri diğer sözleşme ilişkilerinin...” ibaresi, “...benzeri diğer tekel hakkı veren sürekli sözleşme ilişkilerinin” şeklinde sınırlandırılmalıdır. Buna göre, maddenin 5. fıkrası hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

“(5) Bu hüküm, hakkaniyete aykırı düşmedikçe, tek satıcılık ile benzeri diğer tekel hakkı veren sürekli sözleşme ilişkilerinin sona ermesi halinde de uygulanır.”

## TİCARET ŞİRKETLERİ

# İKİNCİ KİTAP

## TİCARET ŞİRKETLERİ

### BİRİNCİ KISIM

#### Genel Hükümler

##### A) Türleri

**Madde 124 - (1)** Ticaret şirketleri; kollektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketlerinden ibarettir.

(2) Bu Kanunda, kollektif ile komandit şirket, şahıs; anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket sermaye şirketi sayılır.

##### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin 1. fıkrası hükmünün doğru ifadesi

*"Ticaret şirketleri kollektif, komandit, anonim, limited şirketler ile kooperatiflerden ibarettir."*

şeklinde olmalıdır.

##### D) Sermaye koyma borcu

###### I - Konusu

**Madde 127 - (1)** Kanunda aksine hüküm olmadıkça ticaret şirketlerine sermaye olarak;

a) Para, alacak, kıymetli evrak ve sermaye şirketlerine ait paylar;

- b) Fikrî mülkiyet hakları;
- c) Taşınurlar ve her çeşit taşınmaz;
- d) Taşınır ve taşınmazların faydalanma ve kullanma hakları;
- e) Şahsî emek;
- f) Ticarî itibar;
- g) Ticarî işletmeler;
- h) Haklı olarak kullanılan devredilebilir elektronik ortamlar, alanlar, adlar ve işaretler gibi değerler;
- i) Maden ruhsatnameleri ve bunun gibi ekonomik değeri olan diğer haklar;
- j) Devrolunabilen ve nakden değerlendirilebilen her türlü değer konabilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin sonuna anonim ve limited şirket ortakları ile komandit şirketlerde komanditer ortakların kişisel emeği ve ticari itibarı sermaye olarak koyamayacakları gözönünde tutularak bu konudaki 307/II, 342/I ve 581/I. maddeler hükümlerinin saklı olduğuna dair şöyle bir fıkra eklenmesi doğru olacaktır:

*"(2) Kanununun 307. maddesinin ikinci, 342. maddesinin birinci ve 581. maddesinin birinci fıkraları hükümleri saklıdır."*

## II - Hükmü

### 1. Genel olarak

**Madde 128 - (1)** Her ortak, usulüne göre düzenlenmiş ve imza edilmiş şirket sözleşmesiyle koymayı taahhüt eylediği

sermayeden dolayı şirkete karşı borçludur.

(2) Şirket sözleşmesinde veya esas sözleşmede bilirkişi tarafından belirlenen değerleriyle yer alan taşınmazlar tapuya şerh verildiği, fikrî mülkiyet hakları ile diğer değerler, varsa özel sicillerine, bu hüküm uyarınca kaydedildikleri ve taşınurlar güvenilir bir kişiye tevdi edildikleri takdirde aynı sermaye kabul olunur. Özel sicile yapılan kayıt iyiniyeti kaldırır.

(3) Sermaye olarak taşınmaz mülkiyeti veya taşınmaz üzerinde var olan veya kurulacak olan aynı bir hakkın konulması borcunu içeren şirket sözleşmesi hükümleri, resmî şekil aranmaksızın geçerlidir.

(4) Paradan başka ekonomik bir değer veya bir taşınurun sermaye olarak konulmasının borçlanılması hâlinde şirket, tüzel kişilik kazandığı andan itibaren bunlar üzerinde malik sıfatıyla doğrudan tasarruf edebilir.

(5) Taşınmaz mülkiyetinin veya diğer aynı bir hakkın sermaye olarak konulması hâlinde, şirketin bunlar üzerinde tasarruf edebilmesi için tapu siciline tescil gereklidir.

(6) Mülkiyet ve diğer aynı hakların tapu siciline tescili istemi ile diğer sicillere yapılacak tescillerle ilgili bildirimler, ticaret sicil müdürü tarafından, ilgili sicile resen ve hemen yapılır. Şirketin tek taraflı istemde bulunabilme hakkı saklıdır.

(7) Şirket, her ortağın sermaye koyma borcunu yerine getirmesini isteyebileceği ve dava edebileceği gibi, yerine getirmede gecikme sebebiyle uğradığı zararın tazminini de isteyebilir. Tazminat istemi için ihtar şarttır. Şahıs şirketlerinde bu davayı ortaklar da açabilir.

(8) Ortaklarca, sermaye olarak konulması taahhüt edilen hakların korunması için, kurucular tarafından ortaklar aleyhine ihtiyatî tedbir istenebilir. Tedbir üzerine açılacak davalar için, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda öngörülen süre ancak şirketin tescil ve ilânı tarihinden itibaren işlemeye başlar.

## Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin 1. fıkrasındaki “*şirket sözleşmesiyle*” ibaresi, 2. fıkrasındaki gibi, “*şirket sözleşmesiyle veya anasözleşmeyle*” şeklinde tamamlanmalıdır.

- 2. fıkrada sadece “*taşınmazlardan*” söz edilip diğer (sınırlı) aynı haklara yer verilmemesi önemli bir eksikliklerdir.

- Hukuken önce taahhüt sonra tasarruf işlemi yapılması gerekmesine göre 2. fıkra hükmü 3. fıkra hükmüyle yer değiştirmelidir.

- Maddenin 1. fıkrasında her ortağın şirket sözleşmesiyle veya anasözleşmeyle koymayı taahhüt ettiği sermayeden dolayı “*şirkete karşı borçlu*” olduğu belirtildikten sonra, 2. fıkrada, “*taşınmazların tapuya şerh verilmesi, fikri mülkiyet hakları ile diğer değerlerin varsa özel sicillerine ... kaydedilmeleri ve taşınmazların güvenilir bir kişiye tevdi edilmeleri halinde aynı sermaye olarak kabul edileceği*” hükmüne yer verilmesi hukuken tutarsız bir düzenlemedir. Ayrıca, 2. fıkranın yukarıda belirtilen ibaresinin muhalif mefhumundan, “*aksi halde nakitten gayri taahhütler nakdi sermaye taahhüdü kabul olunur*” anlamı da çıkarılabilecektir.

- Şirkete taşınmaz mülkiyetinin veya taşınmaz üzerindeki sınırlı aynı bir hakkın sermaye olarak konulmasında temel sorun, bu hakların, kuruluşun ve özellikle anonim ortaklıkta sermaye artırımının ticaret siciline tescil edilmesinden önce, Medeni Kanun’un 1023. maddesine göre, tapu kaydına iyiniyetle istinat eden üçüncü kişilerin ellerine geçebilmesi tehlikesidir. Bu tehlikenin önlenmesi bakımından, Tasarı’da öngörüldüğü gibi, taşınmazın tapudaki siciline şirket lehine şerh konulması yararlı olmakla beraber yeterli değildir. Ayrıca, taşınmazın mülkiyetinin veya üzerindeki sınırlı aynı hakkın kazanılması prosedürünün de kurulacak veya sermaye artıracak olan şirket lehine düzenlenmesi gerekmektedir. Bilindiği üzere, taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasında taahhüt, tescili talep ve tescil aşamaları sözkonusudur. Taahhüt işlemi, taşınmazın veya üzerindeki sınırlı aynı hakkın sermaye olarak konulacağıının

anasözleşmede taahhüt edilmesiyle gerçekleşmektedir. Tescili talep hakkı ise, Medeni Kanun'un 1013. maddesi hükmüne göre taşınmazın malikine aittir. Buna göre, kurularak tüzel kişilik kazanan veya sermaye artıran şirket taşınmazın mülkiyetinin veya üzerindeki sınırlı aynî hakkın lehine tescilini sağlayabilmek için mâlikinin tescil talebinde bulunmasına muhtaçtır. Mâlikin buna yanaşmaması halinde, Medeni Kanun'un 716. maddesine göre tescil davası açmaktan ve belki de taahhüdün iptali için karşı davaya muhatap olmaktan kurtulmak için yapılması gereken düzenleme, sermaye olarak taahhüt edilen taşınmaz mülkiyetinin veya bunun üzerindeki sınırlı aynî hakkın tapuda şirket adına tescilini talep hakkının şirkete geçeceğinin hükme bağlanmasıdır. Tasarı'daki düzenleme bu bakımdan yeterli değildir.

- Ayrıca, şerh talebi hakkının sadece sermaye taahhüdünde bulunan kimsede olmaması da önem taşımaktadır. Buna göre, şerh konulmasını talep yetkisi, kuruluşta anasözleşmedeki kurucu imzalarını onaylayan notere, sermaye artırımında ise şirkete verilmelidir.

- 2. fıkradaki "...taşınırlar güvenilir bir kişiye tevdi edildikleri takdirde..." hükmü, uygulamada "güvenilir kişi"nin kim olacağına tereddüde yol açması ve amacı bakımından yetersizdir. Bu hüküm "*Anasözleşmede belirtilmek suretiyle diğer kuruculara veya bir yeddiemine tevdi edildikleri takdirde...*" şeklinde düzeltilmelidir.

- Öte yandan, taşınmaz mülkiyeti sadece kuruluşta değil, sermaye artırımında da söz konusu olabileceğine göre, hüküm yazılırken buna ilişkin özellik de gözönünde tutulmalıdır.

Bu açıklamalara göre, 1. ve 2. fıkra hükümleri aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*"(1) Her ortak, usulüne göre düzenlenmiş ve imza edilmiş olan şirket sözleşmesiyle veya anasözleşmeyle koymayı taahhüt ettiği sermayeden dolayı şirkete karşı borçludur. Sermaye şirketleri ile kooperatiflerde nakit olmayan sermayenin anasözleşmede gösterilecek olan*



*değeri mahkemece atanacak olan bilirkişi tarafından belirlenir.”*

*“(2) Taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkının veya sınırlı aynı hakkın sermaye olarak konulması taahhüdü, şirketin, tüzel kişilik kazanmasını veya sermaye artırımının ticaret siciline tescilini takiben, Türk Medeni Kanunu’nun 1013. maddesine göre bu hakların tapu siciline tescilini talep edebileceğinin kabulü anlamına gelir. Kuruluş sırasında kurucuların anasözleşmedeki imzalarını onaylayan noter ve sermaye artırımlarında şirket, sözkonusu sermaye taahhütlerinin taşınmazın siciline şerh edilmesini ilgili tapu sicili dairesinden yazılı olarak istemekle yükümlüdürler. Tescili talep istemi şirketin sermaye artırımının ticaret siciline tescilini takiben ticaret sicili müdürü tarafından da yapılabilir.*

*Fikri mülkiyet hakları ile diğer hakların ve taşınır malların sermaye olarak konulması taahhüdü, şirketin, tüzel kişilik kazanmasından itibaren bu haklar ve mallar üzerinde mâlik sıfatıyla doğrudan doğruya tasarruf edebileceği anlamına gelir. Ayrıca, kuruluş sırasında kurucuların anasözleşmedeki imzalarını onaylayan noter ve sermaye artırımlarında şirket, fikri mülkiyet hakları ile diğer haklarının sermaye olarak konulması taahhüdünün varsa özel sicillerine kaydedilmesini yazılı olarak talep etmekle yükümlüdürler. Özel sicile kayıt halinde üçüncü kişiler iyiniyetli iktisap iddiasında bulunamazlar.*

*Sermaye olarak konulması taahhüt edilen taşınır malların anasözleşmede belirtilecek kuruculara veya diğer bir yeddiemine tevdi edildiğine dair yeddieminlik belgesi ibraz edilmedikçe noter kuruluş anasözleşmesindeki imzaları onaylamayacağı gibi, ticaret sicili müdürü de sermaye artırımını sicile tescil edemez.*

• Nihayet, maddenin 5. fıkrasının mâlûmu ilâm eden gereksiz hükmü yerine, bu maddenin 2. fıkrasındaki görevlerini hiç veya gereği gibi yerine getirmeyen şirket yönetim kurulu üyeleri ile ilgili diğer kişiler ve noterler hakkında hukuki sorumluluk hükmü getirilmesi daha doğru olacaktır. Bu hüküm aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“(5) Yukarıda üçüncü fıkrada belirtilen yükümlülüklerini hiç veya gereği gibi yerine getirmeyen noterler ve şirket yönetim kurulu*

*üyeleri ile diğer yöneticiler kurucuların, şirketin ve şirket alacaklıları ile pay sahiplerinin uğradıkları zararları tazminle yükümlüdürler.”*

### 3. Sorumlu Olma

**Madde 130 - (1)** Sermaye olarak şirkete alacaklarını devretmiş olan bir ortak, alacaklar şirketçe tahsil edilmiş olmadıkça sermaye koyma borcundan kurtulmaz.

(2) Alacak, vadesi gelmemiş ise aksi kararlaştırılmış olmadıkça, vade gününden, muaccel ise şirket sözleşmesi veya esas sözleşme tarihinden itibaren bir ay içinde şirketçe tahsil edilmelidir.

(3) Her ne sebeple olursa olsun, bu süre içinde tahsil edilemediği takdirde, gecikmeden dolayı şirketin tazminat hakkına halel gelmemek şartıyla, ortak, sürenin bitiminden itibaren geçecek günlerin temerrüt faizini de öder.

(4) Alacak kısmen tahsil edilmişse, yukarıdaki hükümler tahsil edilmemiş olan kısım hakkında geçerlidir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin kenar başlığı “Sermaye borcu nedeniyle sorumluluk” olmalıdır.

• Ayrıca, bu maddenin 3. fıkrası hükmüyle 129. maddesi hükmü uyumlu değildir. Gerçekten, 129. maddede, vaktinde konulmayan nakdi sermaye taahhütleri için, aksine anasözleşmede hüküm yoksa, şirketin tescilinden itibaren temerrüt faizi ödenmesi öngörülmüş iken, 130. maddenin 3. fıkrasında nakit alacağını sermaye olarak koyan kişinin şirketin tescilinden itibaren en az bir ay sonra faiz ödemesi öngörülmektedir. Böylece, nakit sermaye taahhüt edenler ile vadeli veya muaccel olan nakit alacağını sermaye olarak koyan ortaklar arasında ikinciler lehine bir durum söz konusudur. Bu durumun önlenmesi için nakit alacağını sermaye olarak koyan ortak da anasözleşmenin

TİCARET  
ŞİRKETLERİ

imzalanması tarihinden itibaren (alacağın şirketçe tahsiline kadar) şirkete faiz ödemelidir.

- Öte yandan, Tasarı'nın 130. maddesinin sonuna

*"Tasdik edilen konkordatonun sermaye şirketi ortaklarının sermaye borçlarını kapsamayacağına"*

daір bir fıkra ilâve edilmelidir.

#### 4. Karineler

**Madde 131 - (1)** Sermaye olarak konulan ayınlara, bilirkişi tarafından biçilecek değerler, ilgililerce kabul edilmiş sayılır.

(2) Şirket sözleşmesinde veya esas sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa, sermaye olarak konan ayınların mülkiyeti şirkete ait ve haklar şirkete devredilmiş olur.

(3) Hizmet karşılığı olarak verilecek ücretin kısmen veya tamamen kâra iştirak suretiyle ifası kararlaştırıldığı takdirde bu kayıt çalışanlara ortak sıfatını vermez.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrası hükmü sermaye şirketleri ile kooperatifler için geçerli olmalıdır. Kişi ortaklıklarında ortakların kıymet konusunda uyuşmalarının önceliği esastır. Buna göre, fıkra hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*"Sermaye şirketlerine ve kooperatiflere sermaye olarak konulan ayınlara bilirkişi tarafından biçilecek değerler ilgililerce kabul edilmiş sayılır."*

#### F) Birleşme, bölünme ve tür değiştirme Genel Değerlendirme ve Öneriler

Tasarı'nın birleşme, bölünme ve tür değiştirmeye ilişkin hükümleri bütünüyle yeni bir düzenlemedir. Gerekçe'den

anlaşıldığına göre, bu düzenlemeye İsviçre'nin 2003 tarihli "Birleşme, Bölünme, Tür Değiştirme ve Mal Devrine İlişkin Federal Kanun"u kaynak olmuştur.

Bir kere, bu düzenleme, "malvarlığı ve işletme devrini kapsamaması bakımından eksiktir. Bu konunun düzenlemesinin Borçlar Kanununa bırakılması sistematik bakımdan doğru olmadığı gibi, yürürlükteki Borçlar Kanununun 179-180. maddeleri ile Borçlar Kanunu Tasarısının 207-208. maddeleri hükümlerinin konuya ilişkin düzenlemeleri de yetersizdir.

İkinci olarak, halihazırda 61 madde tutan ve malvarlığı ve işletme devri düzenlemesiyle hacmi daha da artacak olan konu Tasarı'dan çıkarılıp Almanya'da ve İsviçre'de olduğu gibi ayrı, özel bir kanunla düzenlenmelidir.

## I - Uygulama alanı ve kavramlar

### 1. Uygulama alanı

**Madde 134 - (1)** Ticaret şirketlerinin birleşmelerine, bölünmelerine ve tür değiştirmelerine 134 ilâ 194 üncü maddeler uygulanır.

**(2)** Diğer kanunların, bu Kanunun 135 ilâ 194 üncü maddelerine aykırı olmayan hükümleri saklıdır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki 2. fıkrasında, saklı tutulan özel kanunların sayılmasını, gerek saklı tutulması gereken başkaca özel kanunların varlığı (örneğin Kurumlar Vergisi Kanunu ve Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hk. 233 sayılı KHK) ve gerekse saklı tutulması gereken yeni mevzuatın yürürlüğe konulabilecek olması bakımlarından sakıncalı bulmuştum. TBMM'ne sunulan Tasarı'da, önerim doğrultusunda, saklı tutulan kanunların sayılmasından vazgeçilmiştir.

• Ancak, halâ 2. fıkranın son cümlesiyle “...aşağıdaki hükümlere aykırı olmayan özel kanunlar hükümlerinin” saklı tutulmasında ısrar edilmesi yanlıştır. Özel hükümler, özel durumlar için konulur. Eğer özel düzenlemeler genel kanuna aykırı olamayacaksa, ahvalin pek büyük ekseriyetinde özel düzenleme yapılması mümkün olmayacaktır. Özel kanunları genel kanunun öngördüğü bir tüzük, yönetmelik veya tebliğ durumuna indirgeyen bu düzenleme kabul edilemez. AB'nin tüzük ve yönergelerindeki metodu iç hukuka aktarmak her zaman tutarlı sonuç vermez.

Buna göre 134. maddenin 2. fıkrası hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“Diğer mevzuat hükümleri saklıdır.”*

## 2. Kavramlar

**Madde 135 - (1)** 134 ilâ 194 üncü maddelerin uygulanmasında; “şirket”, ticaret şirketlerini; “ortak”, anonim şirketlerin pay sahiplerini, limited şirketler ile şahıs şirketlerinin ve kooperatiflerin ortaklarını; “ortaklık payı”, şahıs şirketlerindeki ortaklık payını, anonim şirketteki payı, limited şirketteki esas sermaye payını, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketteki ortaklık payını; “genel kurul”, anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerle kooperatiflerdeki genel kurulu, şahıs şirketlerindeki ortaklar kurulunu ve gereğinde ortakların tümünü; “yönetim organı”, anonim şirketler ve kooperatiflerde yönetim kurulunu, limited şirketlerde müdürü veya müdürleri, şahıs şirketleriyle sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde yöneticiyi; “şirket sözleşmesi”, anonim şirketlerde esas sözleşmeyi, şahıs şirketleriyle limited şirketlerde şirket sözleşmesini ve kooperatifte ana sözleşmeyi ifade eder.

(2) Küçük ve orta ölçekli şirketler belirlenirken, şahıs şirketleri için 1522, sermaye şirketleri hakkında ise 1523 üncü maddelerde öngörülen ölçütler uygulanır.

## Değerlendirme ve Öneri

• Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'da "Şirket" yerine "Ortaklık" denilmesini bu kitabın önceki baskılarında bir örnek oluşturması yönünden eleştirmiştim. Bu eleştirim "şirket" sözcüğüne öncelik verilerek karşılanmıştır.

• Ayrıca, madde hükmünün Tasarı'nın 134 ilâ 194. maddelerinin uygulanmasıyla ilgili olduğu belirtilmekte ise de, bu hüküm tüm Tasarı ile ilgilidir. Bu nedenle bulunduğu yer sistematik bakımından hatalıdır.

## II - Birleşme

### 1. Genel hükümler

#### a) İlke

#### Madde 136 - (1) Şirketler;

a) Bir şirketin diğerini devralması, teknik terimle "devralma şeklinde birleşme" veya

b) Yeni bir şirket içinde bir araya gelmeleri, teknik terimle "yeni kuruluş şeklinde birleşme" yoluyla birleşebilirler.

(2) 136 ilâ 158 inci maddelerin uygulanmasında, kabul eden şirket "devralan", katılan şirket "devrolunan" diye adlandırılır.

(3) Birleşme, devrolunan şirketin malvarlığı karşılığında, bir değişim oranına göre devralan şirketin paylarının, devrolunan şirketin ortaklarınca kendiliğinden iktisap edilmesiyle gerçekleşir. Birleşme sözleşmesi 140 ıncı maddenin ikinci fıkrası anlamında ayrılma akçesini de öngörebilir.

(4) Birleşmeyle, devralan şirket devrolunan şirketin malvarlığını bir bütün hâlinde devralır. Birleşmeyle devrolunan şirket sona erer ve ticaret sicilinden silinir.

## Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 4. fıkrasının 1. cümlesine “külli halefiyet” kavramı eklenmelidir.

• Adalet Bakanlığı tarafından yayınlanan ilk Tasarı’da, maddenin 4. fıkrasının son cümlesi “Birleşmeyle devrolunan şirket infisah eder...” şeklindeydi. Bu hükmü, bu kitabın önceki baskılarında birleşme bir tasfiyesiz infisah hali olmasına göre “infisah eder” yerine “sona erer” denilmesi gerekir” gerekçesiyle eleştirmiştim. Anılan hüküm TBMM’ne sunulan Tasarı’da önerim doğrultusunda düzeltilmiştir.

### b) Geçerli birleşmeler

#### Madde 137 - (1) Sermaye şirketleri,

a) Sermaye şirketleriyle

b) Kooperatiflerle ve

c) Devralan şirket olmaları şartıyla, kolektif ve komandit şirketlerle,

birleşebilirler.

#### (2) Şahıs şirketleri,

a) Şahıs şirketleriyle

b) Devrolunan şirket olmaları şartıyla, sermaye şirketleriyle,

c) Devrolunan şirket olmaları şartıyla, kooperatiflerle, birleşebilirler.

#### 3) Kooperatifler,

a) Kooperatiflerle,

b) Sermaye şirketleriyle ve

c) Devralan şirket olmaları şartıyla, şahıs şirketleriyle, birleşebilirler.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrasının (c) bendinde, sermaye şirketlerinin *devralan şirket* olmaları şartıyla kollektif ve komandit şirketlerle birleşebilecekleri. 2. fıkrasının (b) bendinde ise, şahıs şirketlerinin, *devrolunan şirket* olmaları şartıyla sermaye şirketleriyle birleşebilecekleri hükmüne yer verilmiştir.

Buna göre, anonim ve limited şirketler kollektif ve komandit şirketleri devralmak suretiyle onlarla birleşebilecekler, buna karşılık kollektif ve komandit şirketler anonim veya limited şirketleri devralarak onlarla birleşemeyeceklerdir. 137. maddenin gerekçesinde bu konuda

*"...Bir sınırsız sorumlu şirketin sınırlı sorumlu şirketi devralması kanunca uygun görülmemiştir.... Şirket borçlarından kişisel olarak sorumlu olan ortakların, şirket borçlarından sorumlu tutulamayan ortaklara dönüşmeleri uygun görülüş, tersi reddedilmiştir. Çünkü, şirket borçlarından ortakların kişisel olarak sorumlu oldukları bir şahıs şirketinin anonim şirkete intikal etmesiyle, sermaye şirketinin ortaklarının şirket borçlarından sorumlu tutulmayacakları bir konuma gelmeleri, şahıs şirketinin alacaklılarının korunmasını gerektirir; fakat anonim şirket pay sahiplerinin kollektif şirket ortağı sıfatıyla sınırlı sorumlu olmaları halinde alacaklıların korunmasına gerek yoktur..."*

denilmektedir.

Bu gerekçe hem kendi içinde ve hemde 137. madde hükümleriyle çelişkilidir.

Bir kere, şahıs şirketlerinin, devralan şirket olarak sermaye şirketleriyle birleşmesinin yasaklanmasının alacaklıların güvencesi gerekçesiyle açıklanması tam bir çelişkidir. Bir kollektif veya komandit şirketin bir anonim veya limited şirketi devralması suretiyle birleşmede sermaye ve şahıs şirketi



alacaklılarının güvenceleri kural olarak azalmaz; aksine, devralman sınırlı sorumlu ortaklığın şirket borçlarından sorumlu tutulmayan ortakları şahıs şirketinin sınırsız sorumlu ortakları haline geleceklerinden alacaklıların güvenceleri artar. Şu halde, "alacaklıların güvenceleri" açısından bakıldığında Tasarı'daki birleşme sınırlaması (veya yasağı) anlamsızdır.

Kaldı ki, bir an için alacaklıların güvencesi sorununun varlığı kabul edilse bile, bu durum şahıs şirketlerinin sermaye şirketini devralarak birleşmelerinin yasaklanmasını gerektirmeyip, devralan ve devralınan şirketler alacaklılarının alacaklarının birleşmeden önce ödenmesini veya yeterli güvence altına alınmasını gerektirmelidir ki, zaten Tasarı'da birleşmeyle ilgili olarak bu yönde hükümlere de yer verilmiş bulunmaktadır.<sup>\*</sup>

Burada bir soru akla gelebilir. Acaba, bir şahıs şirketinin bir sermaye şirketini devralması suretiyle birleşmede, sermaye şirketi ortaklarının veya pay sahiplerinin ortaklar kurulunun veya genel kurulun oy çokluğuyla aldıkları kararlarla kendi iradeleri dışında sınırsız sorumluluk ve iflas gibi ağır hukuki sonuçlarla karşı karşıya bırakılmaları ne derecede doğru olacaktır?"

Görüşümce sözkonusu sakıncalar, şahıs şirketlerinin sermaye şirketlerini devralmaları suretiyle birleşmelerinin yasaklanmasını yoluyla değil, Alman hukukunda olduğu gibi, şahıs şirketi tarafından devralınacak olan sermaye şirketi ortaklarına paylarının rayiç değerinin peşin olarak ödenmesi suretiyle şirketten çıkma hakkının tanınması suretiyle giderilmelidir."<sup>\*\*</sup>

Ayrıca belirtelim ki, Tasarı'nın 137. maddesi hükmünün kaynağı İsviçre'nin 2003 tarihli "*Birleşme, Bölünme, Tür Değiştir-*

<sup>\*</sup> Aynı görüş için bkz., Necla Güney Ağdağ, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Sempozyumuna Sunulan Tebliğ*, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. II, Sayı 1, s. 499 vd.

<sup>\*\*</sup> Bu görüş için bkz. Hasan Pulaşlı, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Sempozyumundaki konuşma*, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.II, Sayı 1, sh. 559-560.

<sup>\*\*\*</sup> Aynı görüş için bkz. Necla Güney Ağdağ, *a. g. e.*, s. 560-562.

*me ve Malvarlığı Devrine İlişkin Federal Kanun*"udur. Bu kanunda şahıs şirketlerinin devralan şirket olarak sermaye şirketleriyle birleşmesinin yasaklanmasının nedeni, "alacaklıların güvencesi" veya "devralınan sermaye şirketi pay sahibi veya ortaklarının maruz kalacakları külfetler" değil, İsviçre'de şahıs şirketlerinin tüzel kişiliklerinin bulunmaması sebebiyle, bir şahıs şirketinin bir sermaye şirketini devralarak onunla birleşmesine cevaz verildiği takdirde, birleşme tasfiyesiz olacağından, sermaye şirketlerinin tasfiyesine ilişkin hükümlerin dolanılması yolunun açılacağından korkulmasıdır.

Sonuç olarak, bir sermaye şirketinin bir şahıs şirketi tarafından devralınması suretiyle birleşmesi imkanı engelleyen 137. maddenin 1/c ve 2/b bendleri hükümlerinin Tasarı'dan çıkarılması isabetli olacaktır.

### c) Tasfiye hâlindeki bir şirketin birleşmeye katılması

**Madde 138 - (1)** Tasfiye hâlindeki bir şirket, malvarlığının dağıtılmasına başlanmamışsa ve devrolunan şirket olması şartıyla, birleşmeye katılabilir.

**(2)** Birinci fıkradaki şartların varlığı, bir işlem denetçisinin, bu hususu doğrulayan raporunun, devralan şirketin merkezinin bulunduğu yerin ticaret sicili müdürlüğüne sunulmasıyla ispatlanır.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin kenar başlığı "*...birleşmeye katılması*" değil, "*...birleşmesi*;" ve 1. fıkrasındaki "*...birleşmeye katılabilir*." ibaresi de "*...birleşebilir*" olarak düzeltilmelidir.

- Ayrıca, maddenin 1. fıkrasındaki "*...devrolunan şirket olması şartıyla...*" ibaresi metinden çıkarılmalıdır. Tasarı'nın 548. maddesi hükmüne göre, tasfiye haline girmiş ve fakat malvarlığının dağıtılmasına başlanmamış olan bir şirket genel kurul kararıyla "*devam edebileceğine*" göre, bu devamın, bir şirketi devralması veya bir şirketle yeni bir şirket çatısı altında

birleşmesi suretiyle sağlanabilmesine de herhangi bir engel bulunmamak gerekir.

Buna göre, 138. madde hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*"c) Tasfiye Halindeki Bir Şirketin Birleşmesi*

*Madde 138. (1) Tasfiye halindeki bir şirket, malvarlığının dağıtılmasına başlanmamış olmak şartıyla birleşebilir.*

*(2) Birinci fıkradaki şartın varlığı, bir işlem denetçisinin bu hususu doğrulayan raporunun devralan şirketin merkezinin bulunduğu yerin ticaret sicili müdürlüğüne sunulması suretiyle kanıtlanır."*

**d) Sermayenin kaybı veya borca batıklık hâlinde birleşmeye katılma**

**Madde 139 - (1)** Sermayesiyle kanunî yedek akçeleri toplamının yarısı zararlarla **kaybolan** veya borca batık durumda bulunan bir şirket, **kaybolan** sermayeyi veya gerekiyorsa borca batıklık durumunu karşılayabilecek tutarda serbestçe, tasarruf edilebilen özvarlığa sahip bulunan bir şirket ile birleşebilir.

**(2)** Birinci fıkradaki şartın gerçekleşmiş olduğunu ispatlayan bir işlem denetçisi **tarafından hazırlanan** raporun, devralan şirketin merkezinin bulunduğu yerin ticaret sicili müdürlüğüne sunulması şarttır.

**Değerlendirme ve Öneri**

• Maddenin kenar başlığının son ibaresi "...birleşmeye katılma" değil, "...birleşme" olmalıdır.

• 1. fıkranın ilk satırında "*Sermayesiyle kanuni yedek akçeleri toplamının ...*" ibaresinden sonra "*en az*" ibaresi; ikinci satırında da "*...borca batık durumda bulunan bir ortaklık...*" ibaresinden sonra "*ancak*" sözcüğü eklenmelidir.

• 2. fıkranın hemen başına “Birleşme için..” ibaresi eklenmelidir.

Buna göre madde metni aşağıdaki şekilde olmalıdır:

**“d) Sermayenin Yitirilmesi veya Borca Batık Olma**

**Halinde Birleşme**

*Madde 139. (1) Sermayesiyle kanunî yedek akçeleri toplamının en az yarısı zararlarla yitmiş olan veya borca batık durumda bulunan bir şirket ancak yitirilmiş sermayeyi ve gerekiyorsa borca batıklık durumunu karşılayabilecek tutarda serbestçe kullanılabilen özvarlığa sahip bulunan bir ortaklık ile birleşebilir.*

*(2) Birleşme için birinci fıkradaki şartın gerçekleşmiş olduğunu kanıtlayan bir bağımsız denetleme kuruluşu raporunun, devralan şirketin merkezinin bulunduğu yerin ticaret sicili müdürlüğüne sunulması şarttır.”*

**2. Ortaklık payları ve hakları**

**a) Ortaklık payının ve haklarının korunması**

**Madde 140 - (1)** Devrolunan şirketin ortaklarının, mevcut ortaklık paylarını ve haklarını karşılayacak değerinde, devralan şirketin payları ve hakları üzerinde istemde bulunma hakları vardır. Bu istem hakkı, birleşmeye katılan şirketlerin malvarlıklarının değeri, oy haklarının dağılımı ve önem taşıyan diğer hususlar dikkate alınarak hesaplanır.

**(2)** Ortaklık paylarının değişim oranları belirlenirken, devrolunan şirketin ortalarına tahsis olunan ortaklık paylarının gerçek değerlerinin onda birini aşmaması şartıyla, bir denkleştirme ödenmesi öngörülebilir.

**(3)** Devrolunan şirketin oydan yoksun paylarma sahip ortaklarına aynı değerinde, oydan yoksun veya oy hakkını haiz

paylar verilir.

(4) Devrolunan şirkette mevcut bulunan paylara bağlı imtiyaz hakları karşılığında, devralan şirkette eşdeğerde haklar veya uygun bir karşılık verilir.

(5) Devralan şirket, devrolunan şirketin intifa senedi sahiplerine, eşdeğerli haklar tanımak veya intifa senetlerini, birleşme sözleşmesinin yapıldığı tarihteki gerçek değeriyle satın almak zorundadır.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metninde yer alan "ortaklık" sözcüğü TBMM'ne sunulan Tasarı'da önerim doğrultusunda "şirket" olarak değiştirilmiş ve dil birliği sağlanmış ise de "birleşmeye katılan" ibaresinin de "birleşen" olarak düzeltilmesi gerekmektedir.

- Öte yandan, uygulamada birleşme çok defa kârlı olan grup şirketinin fazla vergi vermemesi için uygun ve zararlı grup şirketini devralıp onun zararlarını devralan şirketin kârıyla mahsubetmek amacıyla yapılmaktadır. Bu durumda, birleşen şirketlerin grup dışı azınlık pay sahiplerinin mağduriyetleri sözkonusu olabilir. Bu nedenle, birleşen şirketlerin birleşmeye karşı olan azınlık pay sahiplerine şirketlerden çıkabilme ve paylarının gerçek değerini karşılayacak tutarda bir ayrılma akçesi alabilme seçeneğinin tanınması gereklidir.

- Yine, maddenin 1. fıkrasının hükmü sadece devrolunan şirket ortaklarının hakları bakımından kaleme alınmış olması hatalıdır. Devralan ortaklığın ortaklarının haklarının da aynı ölçüde gözetilmesi gerekir.

- Ayrıca, 4. fıkra hükmü, devrolunan ortaklığın ortaklarına verilecek imtiyazlar açısından amacını aşabilir. Gerçekten, devralan şirkette imtiyazlı paylar bulunmaması halinde, devrolunan ortaklığın ortakları (anasözleşme değişikliklerinde) bizatihi imtiyaz haklarından fazla hak elde etmiş hale gelebilirler. Bu nedenle, fıkradan "eşdeğer haklar" ibaresi çıkarılmalıdır.

Buna göre 140. madde hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“Madde 140. (1) Devralan ve devrolunan şirketin ortaklarının mevcut ortaklık paylarını ve haklarını karşılayacak değerde devralan şirketin ortaklık payları ve hakları üzerinde talep hakları vardır. Bu talep hakkı birleşen ortaklıkların malvarlıklarının değeri, oy haklarının dağılımını ve önem taşıyan diğer hususlar dikkate alınarak hesaplanır.*

*(2) Ortaklık paylarının değişim oranları belirlenirken, tahsis olunan ortaklık paylarının gerçek değerlerinin onda birini aşmaması şartıyla bir denkleştirme ödenmesi öngörülebilir.*

*(3) Devrolunan şirketin oydan yoksun paylarına sahip ortaklarına aynı değerde oydan yoksun veya oy hakkını haiz paylar verilir.*

*(4) Devrolunan şirkette mevcut bulunan paylara bağlı imtiyaz hakları karşılığında devralan şirkette uygun haklar veya karşılık verilir.*

*(5) Devralan şirket, devrolunan şirketin intifa senedi sahiplerine eş değerli haklar tanımak veya intifa senetlerini birleşme sözleşmesinin yapıldığı tarihteki gerçek değerleriyle satın almak zorundadır.”*

## **b) Ayrılma akçesi**

**Madde 141 - (1)** Birleşmeye katılan şirketler, birleşme sözleşmesinde, ortaklara, devralan şirkette, pay ve ortaklık haklarının iktisabı ile iktisap olunan şirket paylarının gerçek değerine denk gelen bir ayrılma akçesi arasında seçim yapma hakkı tanıyabilirler.

**(2)** Birleşmeye katılan şirketler birleşme sözleşmesinde, sadece, ayrılma akçesinin verilmesini öngörebilirler.

## **Değerlendirme ve Öneri**

• Maddedeki “...birleşmeye katılan” ibareleri “...birleşen” olarak düzeltilmelidir.

• Ayrıca, 1. fıkranın sonundaki "...*tanıyabilirler.*" sözcüğü, pay ile ayrılma akçesi konusundaki seçimlik hakkın kullanılabilmesini birleşen şirketlerin takdirine bırakmaktadır ki, bu doğru olmamıştır.

Buna göre, maddenin 1. fıkrası şöyle olmalıdır:

*"(1) Birleşen şirketler, birleşme sözleşmesinde ortaklarına pay-sahipliğini veya mevcut paylarının gerçek değerini karşılayan bir ayrılma akçesi alıp şirketten çıkma konusunda seçim yapma hakkı tanınırlar."*

### 3. Sermaye artırımını, yeni kuruluş ve ara bilânço

#### a) Sermaye artırımını

**Madde 142 - (1)** Devralma yoluyla birleşmede, devralan şirket, sermayesini, devrolunan şirketin ortaklarının haklarının korunabilmesi için gerekli olan düzeyde, artırmak zorundadır.

(2) Birleşmede, aynı sermaye konulmasına ilişkin düzenlemelerle, halka açık anonim şirketlerde, yeni payların halka arzına dair hükümler, Sermaye Piyasası Kurulu kaydına alınmasına ilişkin olanlar müstesna, uygulanmaz.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarısı'daki metninde yer alan "*ortaklık*" sözcüğü TBMM'ne sunulan Tasarısı'da, bu kitabın önceki baskılarındaki önerim doğrultusunda, "*şirket*" olarak değiştirilerek dil birliği sağlanmıştır.

#### b) Yeni kuruluş

**Madde 143 - (1)** Yeni kuruluş yolu ile birleşmede, bu Kanun ile 24/4/1969 tarihli ve 1163 sayılı Kooperatifler Kanununun, aynı sermaye konulmasına dair düzenlemeleri ve asgarî ortak

sayısına ilişkin hükümleri dışındaki maddeleri yeni şirketin kuruluşuna uygulanır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddedeki Kooperatifler Kanunu'nun kabul tarihinin yazılmasına gerek yoktur.

• Maddedeki "...*aynî sermaye konulmasına...*" ibaresi "*para-dan başka sermaye konulmasına...*" şeklinde düzeltilmelidir.

### c) Ara bilânço

**Madde 144 - (1)** Birleşme sözleşmesinin imzalandığı tarih ile bilânço günü arasında altı aydan fazla zaman geçmişse veya son bilânçonun çıkarılmasından sonra, birleşmeye katılan şirketlerin malvarlıklarında önemli değişiklikler meydana gelmişse, birleşmeye katılan şirketler bir ara bilânço çıkarmak zorundadır.

(2) Aşağıdaki hükümler saklı olmak kaydı ile, ara bilânçoya yıllık bilânçoya ilişkin hüküm ve ilkeler uygulanır. Ara bilânço için;

a) Fizikî envanter çıkarılması gerekli değildir;

b) Son bilânçoda kabul edilen değerlemeler, sadece ticarî defterdeki hareketler ölçüsünde değiştirilir; amortismanlar, değer düzeltmeleri ve karşılıklar ile ticarî defterlerden anlaşılmayan işletme için önemli değer değişiklikleri de dikkate alınır.

### Değerlendirme ve Öneri

• 1. fıkradaki "...*birleşmeye katılan ortaklıkların*" ibaresi "*birleşen şirketlerin*" olarak düzeltilmelidir.

• Ayrıca, 2. fıkranın b) bendindeki "...*ticari defterdeki*" ibaresi "...*ticari defterlerdeki*" olarak düzeltilmelidir.



#### 4. Birleşme sözleşmesi, birleşme raporu ve denetleme

##### a) Birleşme sözleşmesi

##### aa) Birleşme sözleşmesinin yapılması

**Madde 145 - (1)** Birleşme sözleşmesi yazılı şekilde yapılır. Sözleşme, birleşmeye katılan şirketlerin, yönetim organlarınınca imzalanır ve genel kurulları tarafından onaylanır.

##### Değerlendirme ve Öneri

• Maddedeki “...birleşmeye katılan şirketlerin” ibaresi “...birleşen şirketlerin” olarak düzeltilmelidir.

##### bb) Birleşme sözleşmesinin içeriği

##### **Madde 146 - (1)** Birleşme sözleşmesinin;

a) Birleşmeye katılan şirketlerin ticaret unvanlarını, hukukî türlerini, merkezlerini; yeni kuruluş yolu ile birleşme hâlinde, yeni şirketin türünü, ticaret unvanını ve merkezini;

b) Şirket paylarının değişim oranını, öngörülmüşse denkleştirme tutarını; devrolunan şirketin ortaklarının, devralan şirketteki paylarına ve haklarına ilişkin açıklamaları;

c) Devralan şirketin, imtiyazlı ve oydan yoksun payların sahipleriyle intifa senedi sahiplerine tanıdığı hakları;

d) Şirket paylarının değiştirilmesinin şeklini;

e) Birleşmeyle iktisap edilen payların, devralan veya yeni kurulan şirketin bilânço kârına hak kazandığı tarihi ve bu isteme ilişkin bütün özellikleri;

f) Gereğinde 141 inci madde uyarınca ayrılma akçesini;

g) Devrolunan şirketin işlem ve eylemlerinin devralan şirketin hesabına yapılmış sayılacağı tarihi;

h) Yönetim organlarına ve yönetici ortaklara tarunan özel yararları;

- i) Gereğinde sınırsız sorumlu ortakların isimlerini;  
içermesi zorunludur.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddedeki “birleşmeye katılan şirketlerin” ibaresinin “birleşen şirketlerin” olarak; “hukuki türlerini” ibaresi de “türlerini” şeklinde düzeltilmelidir.

### b) Birleşme raporu

**Madde 147 - (1)** Birleşmeye katılan şirketlerin yönetim organları, ayrı ayrı veya birlikte, birleşme hakkında bir rapor hazırlarlar.

#### (2) Raporda;

- a) Birleşmenin amacı ve sonuçları;
- b) Birleşme sözleşmesi;
- c) Şirket paylarının değişim oranı ve öngörülmüşse denkleştirme tutarı; devrolunan şirketlerin ortaklarına devralan şirket nezdinde tanınan ortaklık hakları;
- d) Gereğinde ayrılma karşılığının tutarı ve şirket pay ve ortaklık hakları yerine ayrılma akçesi verilmesinin sebepleri;
- e) Değişim oranının belirlenmesi yönünden payların değerlendirilmesine ilişkin özellikler;
- f) Gereğinde devralan şirket tarafından yapılacak artırımın miktarı;
- g) Öngörülmüşse, devrolunan şirketin ortaklarına, birleşme dolayısıyla yüklenecek olan, ek ödeme ve diğer şahsî edim yükümleri ile şahsî sorumluluklar hakkında bilgi;
- h) Değişik türdeki şirketlerin birleşmelerinde, yeni tür dolayısıyla ortaklara düşen yükümlülükler;

TİCARET  
ŞİRKETLERİ

i) Birleşmenin, birleşmeye katılan şirketlerin işçileri üzerindeki etkileri ile mümkünse bir sosyal plânın içeriği;

j) Birleşmenin, birleşmeye katılan şirketlerin alacaklıları üzerindeki etkileri;

k) Gerekliyorsa, ilgili makamlardan alınan onaylar,

hukukî ve ekonomik yönden açıklanır ve gerekçeleri belirtilir.

(3) Yeni kuruluş yoluyla birleşmede birleşme raporuna yeni şirketin sözleşmesinin de eklenmesi şarttır.

(4) Tüm ortakların onaylaması hâlinde, küçük ölçekli şirketler birleşme raporunun düzenlenmesinden vazgeçebilirler.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddedeki “birleşmeye katılan şirketlerin” ibaresi “birleşen şirketlerin” olarak düzeltilmelidir.

c) Birleşme sözleşmesinin ve birleşme raporunun denetlenmesi

**Madde 148 - (1)** Birleşmeye katılan şirketlerin; birleşme sözleşmesini, birleşme raporunu ve birleşmeye esas oluşturan bilânço-yu, bu konuda uzman olan bir işlem denetçisine denettirmeleri şarttır.

(2) Birleşmeye katılan şirketler, birleşmeyi denetleyecek işlem denetçisine amaca yardımcı olacak, her türlü bilgi ve belgeyi vermek zorundadır.

(3) İşlem denetçisi denetleme raporunda;

a) Devralan şirket tarafından yapılması öngörülen sermaye artırımının, devrolunan şirketin ortaklarının haklarını korumaya yeterli bulunup bulunmadığı;

b) Değişim oranının ve ayrılma karşılığının adil olup olmadığı;

c) Değişim oranının hangi yöntemle göre hesapladığı; en az üç farklı genel kabul gören yöntem ile karşılaştırma yapılarak, uygulanan yöntemin adil olduğu;

d) Diğer genel kabul gören yöntemlere göre hangi değerlerin ortaya çıkabileceği;

e) Denkleştirme varsa, bunun uygun olup olmadığı;

f) Değişim oranının hesaplanması yönünden payların değerlendirilmesinde dikkate alınan özellikler;

hususunda inceleme yapıp görüş açıklamakla yükümlüdürler.

(4) Tüm ortakların onaylaması hâlinde, küçük ölçekli şirketler denetlemeden vazgeçebilirler.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddedeki "birleşmeye katılan şirketlerin" ibaresi "birleşen şirketlerin" olarak düzeltilmelidir.

## 8. Alacaklıların ve çalışanların korunması

### a) Alacakların teminat altına alınması

**Madde 157 - (1)** Birleşmeye katılan şirketlerin alacaklıları birleşmenin hukuken geçerlilik kazanmasından itibaren üç ay içinde istemde bulunurlarsa, devralan şirket bunların alacaklarını teminat altına alır.

(2) Birleşmeye katılan şirketler; alacaklılarına, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde, tirajı ellibinin üstünde olan yurt düzeyinde dağıtımı yapılan üç gazetede yedişer gün aralıklarla üç defa yapacakları ilânla ve ayrıca internet sitelerine konulacak

**ilânla haklarını bildirirler.** İşlem denetçisi, birleşmeye katılan şirketlerin serbest malvarlıklarının, ödenmesine yetmeyeceği bilinen bir alacakları bulunmadığını veya böyle bir alacak istemi beklenmediğini doğruladığı takdirde ilân yükümlülüğü ortadan kalkar.

(3) Devralan şirket alacağın birleşme dolayısıyla tehlikeye düşmediğini bir işlem denetçisi raporuyla ispat ederse, teminat verme yükümlülüğü ortadan kalkar.

(4) Diğer alacaklıların zarara uğramayacaklarının anlaşılması hâlinde, yükümlü şirket teminat göstermek yerine borcu ödeyebilir.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 2. fıkrasının Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metninde yer alan *"uzman bağımsız denetleme kuruluşu"* ibaresini, uzman olmayan bağımsız denetim kuruluşunu çağrıştırması nedeniyle; yine 2. fıkrada yer alan *"ilânla bildirim"* hükmünü, ayrıca şirketin internet sitesinde ilânı öngörmemiş olması nedeniyle; ve 3. fıkrasının, *"birleşmeyle üçüncü kişilerin alacaklarının tehlikeye düşürülmediğinin kanıtlanması"* na ilişkin hükmünü de, bu kanıtlamanın bağımsız denetim kuruluşu raporuyla yapılmasını öngörmemiş olması nedeniyle hatalı bulmuştum. Bu eleştirilerimden birincisi ile üçüncüsü TBMM'ne sunulan Tasarıda, ikincisi ise TBMM Adalet Alt Komisyonu tarafından benimsenmiş ve anılan fıkralarda gerekli düzeltmeler yapılmıştır.

• Ayrıca, 4. fıkrada *"yükümlü şirketin"* borçlarını ödemesinin *"diğer alacaklıların zarara uğramayacaklarının anlaşılması şartına"* bağlanması doğru olmamıştır.. Bu fıkra Tasarı'dan çıkarılmalıdır.

#### b) Geçerli bölünmeler

**Madde 160 - (1)** Sermaye şirketleri ve kooperatifler sermaye şirketlerine ve kooperatiflere bölünebilirler.

## Değerlendirme ve Öneri

• Madde hükmüyle şahıs şirketlerinin sermaye şirketine ve sermaye şirketinin şahıs şirketlerine bölünmeleri "geçersiz" sayılmıştır.

Bu hükmün kaynağı İsviçre'nin 2003 tarihli Birleşme, Bölünme, Tür Değiştirme ve Malvarlığı Devrine İlişkin Federal Kanununun 30. maddesidir. İsviçre'de şahıs şirketlerinin sermaye şirketine ve sermaye şirketinin şahıs şirketine bölünmesi yasağının nedeni, yukarıda 137. maddeyle ilgili değerlendirmemde de belirttiğim üzere, şahıs şirketlerinin tüzel kişiliklerinin bulunmaması sebebiyle, bölünmeye cevaz verildiği takdirde tüzel kişiliği olan ticaret şirketlerinin tasfiyesine ilişkin kanun hükümlerinin dolanılabilmesi yolunun açılacağı endişesidir.

Bir kere, Türk hukuku bakımından böyle bir endişe söz konusu değildir. Çünkü bizde şahıs şirketlerinin de tüzel kişilikleri vardır.

Ayrıca, İsviçre'de 30. madde hükmüne rağmen şahıs şirketlerinin birbirlerine bölünebilmeleri "*Malvarlığı devri*" hükümleri kapsamında mümkün bulunduğu halde Türk hukukunda bu konuda BK.nun 179. ve 180. maddelerinin yetersiz genel hükümleri sayılmazsa, tam bir kanun boşluğu yaratılmış olacaktır.

Bu nedenle, Tasarı'nın 160. maddesi hükmünün tamamlanması gerekmektedir.

Her ne kadar, 160. madde gerekçesinde "*caiz olmayan bölünmeler... tür değiştirme yoluyla aşılabılır.*" denilmekte ise de, bu imkan da çok sınırlıdır. Çünkü, Tasarı'nın 181. maddesine göre sermaye şirketlerinin şahıs şirketine dönüşmeleri yasaktır. Sadece, şahıs şirketlerinin sermaye şirketine dönüştürülerek bölünmeleri mümkün olabilecektir.

**c) Şirket paylarının ve haklarının korunması**

**Madde 161 - (1)** Tam ve kısmî bölünmede şirket payları ve hakları 140 ıncı madde uyarınca korunur.

(2) Devreden şirketin ortaklarına,

a) Bölünmeye katılan tüm şirketlerde, mevcut payları oranında şirket payları veya

b) Bölünmeye katılan bazı veya tüm şirketlerde, mevcut paylarının oranına göre değişik oranda şirket payları,

tahsis edilebilir. (a) bendindeki bölünme "oranların korunduğu", (b) bendindeki bölünme ise "oranların korunmadığı bölünme"dir.

**Değerlendirme ve Öneri**

• Birleşme gibi bölünmenin de azınlık pay sahiplerinin zararına olması mümkündür. Bu durumda özellikle bölünen şirketin azınlık pay sahiplerine paylarının gerçek değerini karşılayacak olan bir ayrılma akçesi ile şirketten çıkabilme seçeneğinin tanınması ve ayrıca, bölünen ve devralan şirketlere (bu şirketlerin çoğunluk pay sahiplerine) Tasarı'nın 141/II. ve Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 38. maddesi hükümlerine paralel olarak nakit ödeme ile çıkarma hakkı tanınması doğru olacaktır.

Buna göre, 161. maddeye aşağıdaki 3. ve 4. fıkraların eklenmesi gerekmektedir:

*"(3) Bölünen ve devralan şirketler, bölünme sözleşmesinde, ortaklarına pay sahipliği veya şirkette mevcut paylarının gerçek değerini karşılayan bir ayrılma akçesi alma konusunda seçim yapma hakkı tanınlar.*

*(4) Bölünen ve devralan şirketler bölünme sözleşmesinde, payları toplamı yüzde onu aşmayan pay sahiplerine sadece ayrılma akçesi verilmesini öngörebilirler."*

#### d) Arabilânço

**Madde 165 - (1)** Bilânço günüyle, bölünme sözleşmesinin imzası veya bölünme plânının düzenlenmesi tarihi arasında, altı aydan fazla bir zaman bulunduğu veya son bilânçonun çıkarılmasından itibaren, bölünmeye katılan şirketlerin malvarlıklarında önemli değişiklikler meydana gelmiş olduğu takdirde, bir ara bilânço çıkarılır.

**(2) Bu fıkranın (a) ve (b) bentlerinde öngörülen hükümler saklı kalmak kaydıyla,** ara bilânçoya yıllık bilânçoya ilişkin hüküm ve standartlar uygulanır. Ara bilânço için;

a) Fizikî envanter çıkarılması gerekli değildir;

b) Son bilânçoda kabul edilmiş bulunan değerlemeler, sadece ticarî defterlerdeki hareketler ölçüsünde değiştirilir; amortismanlar, değer düzeltmeleri ve karşılıklar ile ticarî defterlerden anlaşılmayan işletme için önemli değer değişiklikleri de dikkate alınır.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metniyle ilgili olarak bu kitabın önceki baskılarında yer alan değerlendirmemde, ara bilânço çıkarılmasına ilişkin olan bu madde hükmününün 144. madde ile aynı nitelikte olduğunu, bu nedenle 144. maddenin 2. fıkrası hükmüne burada da yer verilmesi gerektiğini belirtmiştim. Bu önerim TBMM'ne sunulan Tasarı'da aynen benimsenmiştir.

• Ayrıca, ikinci fıkranın *"Bu fıkranın (a) ve (b) bentlerinde öngörülen hükümler saklı kalmak kaydıyla..."* ibaresi, *"Aşağıdaki (a) ve (b) bentleri hükümleri saklı kalmak kaydıyla"* şeklinde daha yalın olarak ifade edilebilir.



c) Bölünme raporu

aa) İçerik

**Madde 169 - (1)** Bölünmeye katılan şirketlerin yönetim organları, bölünme hakkında ayrı rapor hazırlarlar; ortak rapor da geçerlidir.

(2) Rapor;

a) Bölünmenin amacını ve sonuçlarını;

b) Bölünme sözleşmesini veya bölünme plânını;

c) Payların değişim oranlarını ve gereğinde ödenecek denkleştirme tutarını, özellikle devreden şirketin ortaklarının devralan şirketteki haklarına ilişkin açıklamaları;

d) Değişim oranının saptanmasında, payların değerlemesine ilişkin özellikleri;

e) Gereğinde, bölünme dolayısıyla ortaklar için doğacak olan ek ödeme yükümlerini, diğer şahsî edim yükümlerini ve sınırsız sorumluluğu;

f) Bölünmeye katılan şirketlerin türlerinin farklı olması hâlinde, ortakların yeni tür sebebiyle söz konusu olan yükümlerini;

g) Bölünmenin işçiler üzerindeki etkileri ile içeriğini; varsa sosyal plânın içeriğini;

h) Bölünmenin, bölünmeye katılan şirketlerin alacaklıları üzerindeki etkilerini;

hukukî ve ekonomik yönleri ile açıklar ve gerekçelerini gösterir.

(3) Yeni kuruluşun varlığı hâlinde, bölünme plânına yeni şirketin sözleşmesi de eklenir.

(4) Tüm ortakların onaylaması hâlinde küçük ölçekli şirket-

ler bölünme raporunun düzenlenmesinden vazgeçebilirler.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metniyle ilgili olarak bu kitabın önceki baskılarında yer alan değerlendirmemde, hükmün 147. madde hükmü ile aynı olduğunu; bu nedenle, anılan maddenin 4. fıkrası hükmüne paralel bir hükme burada da yer verilmesi gerektiğini belirtmiştim. Bu önerim TBMM'ne sunulan Tasarı'da aynen benimsenmiştir.

### 4. Bölünme kararı

**Madde 173 - (1)** 175 inci maddede öngörülen teminatın sağlanmasından sonra, bölünmeye katılan şirketlerin yönetim organları, bölünme sözleşmesini veya bölünme plânını genel kurula sunar.

(2) Onama kararı 151 inci maddenin birinci, üçüncü, dördüncü ve altıncı fıkralarında öngörülen nisaplara uyularak alınır.

(3) Oranın korunmadığı bölünmede onama kararı, devreden şirkette oy hakkını haiz ortakların en az yüzde doksaniyle alınır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 3. fıkrasında, genel kurul kararının oyçokluğu ile değil de, şahıs şirketlerinde olduğu gibi "...ortakların en az yüzde doksaniyle", yani ortak sayısına göre belirlenen bir çoğunlukla alınması öngörülmüştür. Pay ve oyçokluğuna dayalı olmayan nisap anonim ortaklıklar hukukuna yabancıdır ve bu nedenle düzeltilmelidir. Hükmün kaynağı olan 2003 Tarihli İsviçre Birleşme Kanunu'nun 43/3. maddesinde de "*pay ve oyçokluğu*" esası benimsenmiştir.

**bb) Alacakların teminat altına alınması**

**Madde 175 - (1)** Bölünmeye katılan şirketler, 174 üncü maddede öngörülen ilânların yayın tarihinden itibaren iki ay içinde, istemde bulunan alacaklıların alacaklarını teminat altına almak zorundadırlar.

(2) Bölünme ile, alacaklıların alacaklarının tehlikeye düşmediğinin, bir işlem denetçisinin raporuyla ispatı hâlinde, teminat altına almak yükümü ortadan kalkar.

(3) Diğer alacaklıların zarara uğramayacaklarının anlaşılması hâlinde, şirket, teminat göstermek yerine borcu ödeyebilir.

**Değerlendirme ve Öneri**

• Maddenin TBMM'ne sunulan Tasarı'daki 2. fıkrası hükmünü, bu kitabın önceki baskılarında "üçüncü kişilerin alacaklarının tehlikeye düşürülmediğinin bağımsız denetim kuruluşu raporuyla kanıtlanmasını öngörmemiş olması" nedeniyle yetersiz bulmuştum. TBMM Adalet Alt Komisyonu bu yetersizliği önerim doğrultusunda gidermiştir.

**b) Sorumluluk**

**aa) Bölünmeye katılan şirketlerin ikinci derecede sorumluluğu**

**Madde 176 - (1)** Bölünme sözleşmesi veya bölünme plânıyla kendisine borç tahsis edilen şirket **bu suretle** birinci derecede sorumlu **bulunan** şirket, alacaklıların alacaklarını ifa etmezse, bölünmeye katılan diğer şirketler, ikinci derecede sorumlu şirketler, müteselsilen sorumlu olurlar.

(2) İkinci derecede sorumlu olan şirketlerin takip edilebilmeleri için, alacağın teminat altına alınmamış ve birinci derecede sorumlu şirketin,

a) İflâs etmiş,

b) Konkordato süresi almış,

c) Aleyhinde yapılan bir icra takibinde kesin aciz vesikası alınmasının şartları doğmuş,

d) Merkezi yurt dışına taşınmış ve artık Türkiye’de takip edilemez duruma gelmiş veya

e) Yurt dışındaki merkezinin yeri değiştirilmiş ve bu sebeple hukuken takibi önemli derecede güçleşmiş

olması gerekir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddede, bölünme halinde devralan şirketin devraldığı borçtan alacaklıya karşı birinci derecede sorumlu olması; bölünen (borcu devralınan) şirketin ise borçtan belli koşullarla ikinci derecede sorumlu tutulabilmesi esası benimsenmiş ve bu durum “*müteselsil sorumluluk*” olarak nitelenmiştir.

Bilindiği üzere, müteselsil sorumluluğun iki temel özelliği, müteselsil borçlunun borcun tamamını ifa ile yükümlü olması ve alacaklının ödeme talebinde seçim hakkına sahip olmasıdır. Halbuki 176. maddede alacaklının müteselsil borçluya ilişkin bir seçim hakkı bulunmamaktadır. Bu hale göre 176. maddede müteselsil borç ile müşterek borç birbirine karıştırılmış olmaktadır.

Doğru olan düzenleme, kısmen bölünen şirket ile devralan şirketin kayıtsız şartsız müteselsil sorumlu tutulmalarıdır. Bunun gerekçesi, alacaklının iradesinin kural olarak bölünme işlemi hiçbir etkinliğinin bulunmamasıdır. Müteselsil sorumlu şirketlerin aralarında rücu imkanına sahip olmaları tabiidir.

### 6. İş ilişkilerinin geçmesi

**Madde 178 - (1)** Tam veya kısmî bölünmede, işçilerle yapılan hizmet sözleşmeleri, işçi itiraz etmediği takdirde, devir

gününe kadar bu sözleşmeden doğan bütün hak ve borçlarla devralana geçer.

(2) İşçi itiraz ederse, hizmet sözleşmesi kanunî işten çıkarma süresinin sonunda sona erer; devralan ve işçi o tarihe kadar sözleşmeyi yerine getirmekle yükümlüdür.

(3) Eski işveren ile devralan, işçinin bölünmeden evvel muaccel olmuş alacakları ile hizmet sözleşmesinin normal olarak sona ereceği veya işçinin itirazı sebebiyle sona erdiği tarihe kadar geçen sürede muaccel olacak alacaklarından müteselsilen sorumludur.

(4) Aksi kararlaştırılmadıkça veya hâlin gereğinden anlaşılmadıkça, işveren hizmet sözleşmesinden doğan hakları üçüncü bir kişiye devredemez.

(5) İşçiler muaccel olan ve birinci fıkrada öngörüldüğü şekilde muaccel olacak alacaklarının **teminat** altına alınmasını isteyebilirler.

(6) Devreden şirketin bölünmeden önce şirket borçlarından dolayı sorumlu olan ortakları, hizmet sözleşmesinden doğan ve intikal gününe kadar muaccel olan borçlarla, hizmet sözleşmesi normal olarak sona ermiş olsaydı muaccel hâle gelecek olan veya işçinin itirazı sebebiyle hizmet sözleşmesinin sona erdiği ana kadar doğacak olan borçlardan müteselsilen sorumlu olmakta devam ederler.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddede “işçi” sözcüğü yerine “çalışanlar” sözcüğünün kullanılması hem dil birliği ve hem de kapsamın daha iyi belirlenebilmesi bakımlarından daha doğru olacaktır.

- Ayrıca, çalışanların bölünmeye belli bir süreye kadar itiraz etmeleri halinde, bunların tüm alacakları ödenmedikçe bölünmenin sicile tescil edilemeyeceği hükme bağlanmalıdır. Böylece, hem çalışanların bölünme nedeniyle hak kaybına uğramaları önlenmiş ve hem de bölünmeye itiraz eden çalışanın bölünmeyi engellemesi önlenmiş olacaktır.

Buna göre, maddenin 1. ve 2. fıkraları hükümleri aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“(1) Tam ve kısmî bölünmede çalışanlarla yapılmış olan iş veya hizmet sözleşmeleri ve devir gününe kadar bu sözleşmelerden doğan bütün hak ve borçlar devralan şirkete geçer.*

*(2) Çalışanlar, en geç bölünmenin ticaret siciline tesciline kadar bölünmeye ve devre itiraz edebilirler. Bu takdirde tüm hakları ödenecek iş veya hizmet ilişkilerine son verilir.*

*Çalışanlar bölünmeye ve devre hiç veya süresi içinde itiraz etmezlerse, iş veya hizmet sözleşmesi kanuni işten çıkarma süresinin bitiminde sona erer; devralan şirket ve çalışanlar o tarihe kadar sözleşme gereklerine uymakla yükümlüdürler.”*

#### IV - Tür Değişirme

##### 1. Genel hükümler

###### a) İlke

**Madde 180 - (1)** Bir şirket hukukî şeklini değiştirebilir. Yeni türe dönüştürülen şirket eskisinin devamıdır.

##### Değerlendirme ve Öneri

• Bu kitabın önceki baskılarında, bu maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'da yer alan metnini, TTK. nun 152. maddesinin tür değişikliğini hukuken en etkin ve yalın olarak belirten ve Gerekçe'de de "veciz" olduğu teslim edilen "yeni nev'e çevrilen şirket eskisinin devamıdır" hükmüne yer vermeyip, İsviçre'nin (tercümesi de bozuk olan) metnine yer vermesi nedeniyle eleştirmiş ve madde metninin "Bir ticaret ortaklığı aşağıdaki hükümlere göre türünü değiştirebilir. Yeni türe çevrilen şirket eskisinin devamıdır." şeklinde olmasını önermiştim. Bu önerim TBMM'ne sunulan Tasarı'da esas itibarıyla benim senerek metinde "Yeni türe çevrilen şirket eskisinin devamıdır" hükmüne yer verilmiştir. Ancak, maddenin 1. cümlesindeki

ifade aksaklığı devam etmektedir. Bu aksaklığı gidermek için 1. cümleye ilişkin önerimin de aynen kabul edilmesi yeterli olacaktır.

**b) Geçerli tür değiştirmeler**

**Madde 181 - (1) a) Bir sermaye şirketi;**

1) Başka türde bir sermaye şirketine;

2) Bir kooperatife;

b) Bir kollektif şirket;

1) Bir sermaye şirketine;

2) Bir kooperatife;

3) Bir komandit şirkete;

c) Bir komandit şirket;

1) Bir sermaye şirketine;

2) Bir kooperatife;

3) Bir kollektif şirkete;

d) Bir kooperatif bir sermaye şirketine

dönüşebilir.

**Değerlendirme ve Öneri**

• Maddede ticaret ortaklıklarının tür değiştirmeleri de sınırlanmıştır. Buna göre, bir şahıs şirketi diğer bir şahıs şirketine ve bir sermaye şirketine dönüşebildiği halde, bir sermaye şirketi şahıs şirketlerinden birine dönüşmemektedir. Yani, bir kollektif ve komandit şirketin bir anonim veya limited şirkete dönüşmesi mümkün olduğu halde, bir anonim veya limited şirketin bir kollektif veya komandit şirkete dönüşmesi mümkün değildir.

İsviçre'nin 2003 tarihli Birleştirme, Bölünme, Tür Değiştirme ve Malvarlığı Devrine İlişkin Federal Kanun'unun 54. maddesinden alınmış olan bu hüküm görüşümce yersizdir. Yürürlükteki TTK.nun 152. maddesinin her ticaret şirketinin diğer bir ticaret şirketine dönüşebilmesine imkan veren ve

uygulamada hiçbir sorun yaratmamış olan hükmünün adeta durup dururken sınırlanması doğru olmamıştır.

Daha önce 137. ve 160. maddelerle ilgili değerlendirmemde de belirttiğim üzere, İsviçre'deki sınırlama şahıs şirketlerinin tüzel kişiliklerinin bulunmamasından ve sermaye şirketlerinin şahıs şirketlerine dönüşmesine cevaz verilmesi halinde, tüzel kişiliği bulunan sermaye şirketlerinin tasfiyesine ilişkin kanun hükümlerinin dolanılması yolunun açılacağı endişesinden kaynaklanmıştır. Türk hukukunda şahıs şirketlerinin tüzel kişilikleri bulunduğundan, böyle bir endişeye mahal yoktur.

Görüşümce, Tasarı'nın 181. maddesi hükmü gereksizdir, Tasarı'dan çıkarılmalıdır.

### 3. Kuruluş ve ara bilanço

**Madde 184 - (1)** Tür değiştirmede, yeni türün kuruluşuna ilişkin hükümler uygulanır; ancak sermaye şirketlerinde ortakların asgarî sayısına ve aynı sermaye konulmasına ilişkin hükümler uygulanmaz.

(2) Bilanço günüyle tür değiştirme raporunun düzenlendiği tarih arasında altı aydan fazla zaman geçmişse veya son bilançonun çıkarıldığı tarihten itibaren şirketin malvarlığında önemli değişiklikler meydana gelmişse ara bilanço çıkarılır.

(3) Aşağıdaki hükümler saklı olmak kaydı ile, ara bilançoya yıllık bilançoya ilişkin hüküm ve ilkeler uygulanır. Ara bilanço için;

a) Fizikî envanter çıkarılması gerekli değildir;

b) Son bilançoda kabul edilen değerlemeler, sadece ticarî defterdeki hareketler ölçüsünde değiştirilir; amortismanlar, değer düzeltilmeleri ve karşılıklar ile ticarî defterlerden anlaşılmayan işletme için önemli değer değişiklikleri de dikkate alınır.



## Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metniyle ilgili olarak bu kitabın önceki baskılarında yer alan değerlendirmemde, hükmün birleşmede ara bilânço düzenlenmesine dair 144. madde hükmüyle aynı mahiyette olduğunu; bu nedenle, 144. maddenin 3. fıkrası hükmünün 184. madde bakımından da gerekli olduğunu belirtmiştim. Bu önerim TBMM'ne sunulan Tasarı'da aynen benimsenmiştir.

### 5. Tür değiştirme raporu

**Madde 186 - (1)** Yönetim organı tür değiştirme hakkında yazılı bir rapor hazırlar.

(2) Raporda;

a) Tür değiştirmenin amacı ve sonuçları,

b) Yeni türe ilişkin kuruluş hükümlerinin yerine getirilmiş bulunduğu,

c) Yeni şirket sözleşmesi,

d) Tür değiştirmeden sonra ortakların sahip olacakları paylara dair değişim oranı,

e) Varsa ortaklar ile ilgili olarak tür değiştirmeden kaynaklanan ek ödeme ile diğer şahsî edim yükümleri ve şahsî sorumluluklar,

f) Ortaklar için yeni tür dolayısıyla doğan yükümler

hukukî ve ekonomik yönden açıklanır ve gerekçeleri gösterilir.

(3) Tüm ortakların onaylaması hâlinde küçük ölçekli şirketler tür değiştirme raporunun düzenlenmesinden vazgeçebilirler.

## Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metniyle ilgili olarak bu kitabın önceki baskılarında yer alan değerlendirmemde, hükmün birleşme raporuna ilişkin 147. madde ile aynı mahiyette olduğunu; dolayısıyla, 147. maddede yer alan, küçük ve orta ölçekli şirketlere ilişkin 4. fıkra hükmünün bu maddede de yer alması gerektiğini belirtmiştim. Bu önerim TBMM'ne sunulan Tasarı'da aynen benimsenmiştir.

### 6. Tür değiştirme plânının ve tür değiştirme raporunun denetlenmesi

**Madde 187 - (1) Şirket, tür değiştirme plânını, tür değiştirme raporunu, tür değiştirmede esas alınan bilânçoyu işlem denetçisine denettirir.**

(2) Şirket işlem denetçisine, yapılacak denetlemenin amacına hizmet edebilecek bütün bilgi ve belgeleri vermek zorundadır.

(3) İşlem denetçisi tür değiştirmeye ilişkin şartların gerçekleşip gerçekleşmediğini, bilânçonun gerçeğe uygun olup olmadığını ve tür değiştirmeden sonra ortakların hukukî durumlarının korunup korunmadığını incelemek ve değerlendirmek zorundadır.

(4) Tüm ortakların onaylaması hâlinde küçük ölçekli şirketler denetlenmeden vazgeçebilirler.

## Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metniyle ilgili olarak bu kitabın önceki baskılarında yer alan değerlendirmemde, hükmün, birleşme sözleşmesinin ve birleşme raporunun denetlenmesine ilişkin 148. madde hükmüyle aynı mahiyette olduğunu; dolayısıyla 148. maddede yer

alan küçük ve orta ölçekli şirketlere ilişkin 4. fıkra hükmüne bu maddede de yer verilmesi gerektiğini belirtmiştim. Bu önerim TBMM'ne sunulan Tasarı'da aynen benimsenmiştir.

## VII - Bağlı şirketin hâkim şirketin paylarına sahip olması

**Madde 201 - (1)** Bağlı şirket, hâkim şirketin paylarına sahipse, bu paylarından doğan toplam oylarının ve haklarının sadece dörtte birini kullanabilir; diğer haklar donar. Hakları donan paylar, toplantı ve karar nisaplarının hesabında dikkate alınmaz.

(2) Birinci fıkrada öngörülen sınırlama, karşılıklı iştirak durumundaki şirketlerin birbirleri üzerinde karşılıklı hâkimiyeti haiz bulunmaları hâlinde, hem bağlı hem de hâkim şirketin iştirak paylarından doğan haklarına uygulanmaz. Bu kural, şirketlerin yedek akçelerinden, yeniden değerlendirme fonundan, taşınmazlarının veya iştiraklerin satışından elde edilen gelirlerden yapılan sermaye artırımları dolayısıyla elde edilen bedelsiz paylardan doğan haklar için de geçerlidir.

### Değerlendirme ve Öneri

- Madde hükmü, Tasarı'nın özellikle 379, 388 ve 389. maddelerinin, anonim ortaklığın kendi paylarını doğrudan veya iştirakleri aracılığıyla dolaylı olarak iktisabına ilişkin hükümleriyle uyumsuzdur; şöyleki:

Tasarı'nın 379. maddesinin 1. fıkrasında bir şirketin kendi paylarını esas veya çıkarılmış sermayesinin 1/10'unu aşacak miktarda ivazlı olarak iktisap edemeyeceği; 5. fıkrasında bu yasağın ana şirketin paylarının yavru şirket tarafından iktisabı halinde de uygulanacağı; öte yandan, 388. madde hükümleri ışığında ana şirketin ve yavru ortaklığın devraldığı ana şirket paylarının ana ve yavru şirkete hiçbir pawnsahipliği hakkı vermeyeceği kabul edilmiş iken, 201. maddede, bu kabule aykırı

olarak, yavru ortaklığın elinde bulundurduğu hakim ortaklık paylarının ¼'üne ait oy hakkını ve diğer pahasahipliği haklarını kullanabileceği hükmüne yer verilmesi tam bir çelişkidir.

Bu çelişkinin, Tasarı'nın gerekçesinde 201. madde hükmüne "esin kaynağı" olduğu belirtilen Alman Paysenetli Ortaklıklar Kanunu'nun 328. paragrafı hükmünün, teknik anlamda, yani anılan kanunun 19. paragrafının ilk üç fıkrası (Tasarı m. 195) anlamında hakim ortaklık-yavru ortaklık ilişkisinin bulunduğu durumlarda uygulanamayacağına ilişkin 19. paragrafının 4. fıkrası hükmünün gözden kaçırılmış bulunmasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

Görüşümce, 201. madde hükmü bu haliyle Tasarı'dan çıkarılmalıdır.<sup>7</sup>

• Ayrıca, maddenin 2. fıkrasında sözü edilen "yeniden değerlendirme fonu" ve "taşınmazların veya iştiraklerin satışından elde edilen gelirler" aslında açık yedek akçe haline dönüştürülen gizli yedek akçelerdir. Söz konusu iç kaynaklardan esas sermaye artırımını yapılabilmesi, bu konuda tanınan vergi muafiyeti ile sıkı sıkıya bağlantılı olup, bu muafiyete dair mevzuat da sık sık değişmektedir. Ayrıca, açık yedek akçe haline dönüştürülüp esas sermayeye eklenebilecek gizli yedek akçeler de 2. fıkrada sayılanlardan ibaret değildir. Bu nedenlerle, fıkrada, sermaye artırımında kullanılmak üzere açık yedek akçe haline dönüştürülen gizli yedek akçelerin tek tek sayılması yerine, genel kavram olarak "açık yedek akçe haline dönüştürülen gizli yedek akçeler" ibaresine veya açık yedek akçeleri de kapsayacak şekilde sadece "iç kaynaklar" kavramına yer verilmesi daha doğru olurdu.<sup>8</sup>

<sup>7</sup> Tüm bu konularla ilgili olarak bkz. Alihan Aydın, *TTK Tasarısı Madde 201: Özgün Bir Hüküm, Peki Anlamlı mı?*, Hukuki Perspektifler Dergisi, Sayı 6 (Mayıs 2006), s. 55-59.

<sup>8</sup> Aynı görüş için bkz. Alihan Aydın, a. g. m., s. 58.

## H) Sanayi ve Ticaret Bakanlığının düzenleme ve denetleme yetkisi

**Madde 210 - (1)** Sanayi ve Ticaret Bakanlığı bu Kanunun ticaret şirketlerine ilişkin hükümlerinin uygulamasıyla ilgili tebliğler yayımlamaya yetkilidir. Ticaret şirketlerinin işlemleri, ilkeleri ve usulü bir tüzük ile belirlenerek, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı tarafından denetlenir. Ticaret sicil müdürlükleri Bakanlık tarafından çıkarılan tebliğlere uyarlar.

(2) Diğer bakanlık, kurum, kurul ve kuruluşlar, ancak kendilerine kanunla tanınan yetkinin sınırları içinde kalmak şartıyla ve öngörülen amaç, konu ve şekle tâbi olarak, şirketlere ilişkin düzenlemeler yapabilirler. Bu düzenlemeler bu Kanunun ilkelerine ve sistemine aykırı olamaz. Söz konusu düzenlemelerin bu Kanunun sermaye şirketlerine ilişkin hükümlerini ilgilendirmeleri hâlinde Sanayi ve Ticaret Bakanlığının yazılı uygun görüşü alınır. Bakanlık düzenlemeyi kanuna uygunluk yönünden inceleyerek görüşünü en geç yedi gün içinde yazılı olarak ilgili bakanlık, kurum, kurul veya kuruluşa bildirir; süresi içinde bildirilmemişse görüş olumlu kabul edilir.

(3) Kamu düzenine veya işletme konusuna aykırı işlemlerde veya bu yönde hazırlıklarda ya da muvazaalı iş ve faaliyetlerde bulunduğu belirlenen ticaret şirketleri hakkında, özel kanunlardaki hükümler saklı kalmak kaydıyla, Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca, bu tür işlem, hazırlık veya faaliyetlerin öğrenilmesinden itibaren bir yıl içinde fesih davası açılabilir.

### Değerlendirme ve Öneri

Bu maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metninin 3. fıkrasında idarenin "kişilere özgü karar ve işlemleri" için Danıştay'da iptal davası açılabilceği; bu iptal davasının usulünü, süreleri de belirleyerek, bir yönetmelikle düzenlemeye Danıştay'ın yetkili olduğu hükümlerine yer verilmişti. Bu kitabın önceki baskılarında bu düzenlemeye: a) İdarelerin kişilere özgü karar ve işlemlerine karşı açılacak olan iptal davalarının idare mahkemelerinde açılması

gerektiği (2576 sayılı Kanun m. 5); b) Bu iptal davasının usulünü, süreleri de belirleyerek, bir yönetmelikle belirleme yetkisinin Danıştay'a verilmesinin Anayasa'nın 142. maddesinin "*Mahkemelerin ... işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir*" diyen hükmüne aykırı olduğu nedenleriyle karşı çıkmış ve 3. fıkra hükmünün Tasarı'dan çıkarılmasını önermiştim. Bu önerim TBMM'ne sunulan Tasarı'da benimsenerek fıkra Tasarı'dan çıkarılmıştır.

TİCARET  
ŞİRKETLERİ

# İKİNCİ KISIM

## Kollektif Şirket

### BİRİNCİ BÖLÜM

#### Şirketin Niteliği ve Kuruluşu

#### II - Zorunlu kayıtlar

**Madde 213 - (1)** Kollektif şirket sözleşmesine aşağıdaki kayıtların yazılması zorunludur:

- a) Ortakların ad ve soyadlarıyla yerleşim yerleri ve vatandaşlıkları.
- b) Şirketin kollektif olduğu.
- c) Şirketin ticaret unvanı ve merkezi.
- d) **Esaslı noktaları belirtilmiş ve tanımlamış bir şekilde şirketin işletme konusu.**
- e) Her ortağın sermaye olarak koymayı taahhüt ettiği para miktarı; para niteliğinde olmayan sermayenin değeri ve bu değer ne suretle biçilmiş olduğu; sermaye olarak şahsî emek konulmuşsa bu emeğin niteliği, kapsamı ve değeri.
- f) Şirketi temsile yetkili kimselerin ad ve soyadları, bunların yalnız başına mı, yoksa birlikte mi imza koymaya yetkili oldukları.

**(2)** Ortaklar, emredici hükümlere aykırı olmamak şartıyla, şirket sözleşmesine diledikleri kayıtları koyabilirler.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metniyle ilgili olarak bu kitabın önceki baskılarında yer alan değerlendirmede, hem "*işletme konusu*" ve hem de "*şirket konusu*" terimlerinin kullanılmasının doğru olmadığını; doğru olanın "*işletme konusu*" terimi olduğunu belirtmiştim. TBMM'ne sunulan Tasarı'da bu önerim benimsenmiştir.

• Yine, maddenin 2. fıkrasının Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'da yer alan "*...Şu kadar ki, şirket sözleşmesinde şirket konusunun sınırlarının açıkça gösterilmiş olması şarttır*" hükmünün Tasarı'ya alınmayan "*ultra vires*" anlayışını aksettirdiği ve Tasarı'dan çıkarılması gerektiğine dair, bu kitabın önceki baskılarında yer alan eleştirimi takiben, sözkonusu hüküm TBMM'ne sunulan Tasarı'dan çıkarılmıştır.

• Ayrıca, 1. fıkranın (e) bendindeki "*para niteliğinde olmayan sermaye*" ifadesi, "*paradan başka sermaye*" olmalıdır.

## İKİNCİ BÖLÜM

### Ortaklar Arasındaki İlişkiler

#### A) Sözleşme serbestisi

**Madde 217 - (1)** Ortakların birbirleriyle olan ilişkilerinin düzenlenmesinde sözleşme serbestisi geçerlidir.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Sözleşme serbestliğinin vurgulanması amacıyla getirildiği belirtilen bu hüküm gereksizdir. "*Güneş ısıtır*" hükmü kadar gereksiz olan bu hüküm Tasarı'dan çıkarılmalı ve TTK.nun 159. maddesi hükmü bu maddeye alınmalıdır.

• Ayrıca, Tasarı'nın 308. maddesinde TTK.nun 247. maddesinin 159. maddesine paralel hükmü aynen korunurken, 159. madde hükmünün Tasarı'ya alınmaması bir çelişkidir.



## II - Yönetimin kapsamı

**Madde 223 - (1)** Şirketin yönetimi kapsamındaki hususlar, şirketin amacını ve konusunu elde etmek için yapılması gereken olağan işlem ve işler ile sınırlıdır. Şirketi yönetenler, şirket menfaatine uygun gördükleri işlerde, **olağan işlem ve işlerle sınırlı olmak şartıyla**, sulh, feragat ve kabul ile tahkime de yetkilidirler. Şu kadar ki, bağışta bulunmak, kefil olmak, üçüncü kişi lehine garanti vermek, ticarî mümessil tayin etmek ve şirket konusuna girmiyorsa taşınmazları satmak, satın almak, **teminat** göstermek, şirketin özüne ilişkin üretim araçlarını elden çıkarmak, rehnetmek veya ticarî işletme rehni kurmak gibi olağan iş ve işlemler dışında kalan hususlarda ortakların oy birliği şarttır.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddede yer alan "...şirketin özüne ilişkin üretim araçlarını elden çıkarmak" ibaresi ne anlama geldiği anlaşılamayan ve herhalde hukuki olmayan bir nitelemedir. Bu ibare düzeltilmeli veya Tasarı'dan çıkarılmalıdır.

### D) Oy hakkı ve kararlar

**Madde 226 - (1)** Her ortak bir oy hakkını haizdir. Buna aykırı sözleşme geçersizdir.

(2) Şirket sözleşmesinin her ne şekilde olursa olsun değiştirilmesine ilişkin kararlar oy birliğiyle, diğer kararlar ise, kanunda veya şirket sözleşmesinde aksine hüküm yoksa, ortakların çoğunluğunun oylarıyla verilir.

(3) "Oy birliği" şirketteki ortakların tümünün, "çoğunluk" şirketteki ortakların salt çoğunluğunun olumlu oylarıyla alınması gereken kararları ifade eder.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin 3. fıkrası tekrar niteliğinde ve gereksizdir. "Çoğunluk" teriminin ne anlama geldiği üçüncü fıkrada olduğu

KOLLEKTİF  
ŞİRKET

gibi "bütün ortakların çoğunluğu" olarak tanımlanmıştır. Buna göre 3. fıkra Tasarı'dan çıkarılmalıdır.

## E) Kâr payı hakkı ve zarara katılma

### I - Finansal tablolarının çıkarılması

**Madde 227 - (1)** Yönetici ortaklar, şirketin faaliyet dönemi sonunda, bu Kanunun ticarî defterlere ilişkin 64 ilâ 88 inci maddeleri hükümlerine uygun finansal tablolarını hazırlayıp imzalar ve ortaklar kurulunun onayına sunarlar. Finansal tablolar ortakların çoğunluğunun onayı ile kesinleşir. İkinci fıkra hükmü saklı kalmak şartıyla, aynı toplantıda kârın dağıtımını da karara bağlanır. **Ortaklar**, bu kararın kanuna, şirket sözleşmesine, şirket kararlarına veya dürüstlük kuralına aykırı olması hâlinde, kârın kullanılması hakkındaki karar tarihinden itibaren üç ay içinde iptal davası açabilirler.

(2) Ortaklar, kâr ve zarardan kendilerine düşen payın belirlenmesini, şirket sözleşmesiyle veya sonradan alacakları bir kararla, içlerinden birine veya bir üçüncü kişiye bırakabilirler. Bu ortağın veya üçüncü kişinin vereceği kararın haksanlığa aykırı olmaması şarttır. Söz konusu kararın öğrenilmesinden itibaren üç ayın geçmesi, belirlenen kâr payının ortak tarafından tamamen veya kısmen alınması veya başka bir kimseye devredilmesi, zararın ödenmesine başlanması gibi açık veya zımî kabulü gösteren durumlarda dava hakkı düşer.

(3) Kâr ve zararın paylaşılmasına ilişkin karar haksanlığa kurallarına aykırı olduğu takdirde mahkemece iptal olunur. Bu hâlde kâr ve zarar adı şirket hükümlerine göre paylaşılır.

(4) Şirket sözleşmesinde öngörüldüğü takdirde, faiz ve ücretler faaliyet dönemi içinde ödenir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrasında finansal tabloların kabulüne ve kâr dağıtımına ilişkin ortaklar kurulu kararlarının iptalinin

dava edilmesinin, anonim ortaklıklarda olduğu gibi toplantıya katılıp olumsuz oy vermek veya toplantıya katılmaya engel olunmak gibi bir takım şartlara bağlanması anlamsız ve gereksizdir. Ortaklar kurulu ve genel kurul çok farklı ortamlardır. Ayrıca, bir an için iptal davasının şarta bağlanması kabul edilse bile maddede belirtilen şartlar eksiktir.

• Adalet Bakanlığınca yayınlanan ilk Tasarı ile TBMM'ne sunulan Tasarı'da 1. ve 2. fıkralarda sözü edilen iptal davalarının 1 aylık ve 3 aylık olmak üzere farklı (hak düşürücü) sürelerle tâbi tutulmuş olmasını bu kitabın önceki baskılarında eleştirmiş ve her iki fıkra için sürenin 1 ay olmasını önermiştim. Bu önerim TBMM Adalet Alt Komisyonunca kısmen benimsenerek iptal davaları 3 aylık hak düşürücü süreye bağlanmıştır. Görüşümce, şahıs şirketleri ortakları için 1 aylık iptal davası süresi yeterlidir.

### III - Temsil yetkisinin kaldırılması

**Madde 235 - (1)** Haklı sebeplerin varlığı hâlinde temsil yetkisi, bir ortağın başvurusu üzerine, mahkemece kaldırılabilir. Gecikmesinde tehlike bulunan hâllerde mahkeme temsil yetkisini ihtiyatî tedbir olarak kaldırıp bu yetkiyi bir kayyıma verebilir. Kayyımın atanmasını, görevlerini, mahkemece verilen temsil yetkisini ve bunların sınırlarını, mahkeme resen tescil ve ilân ettirir.

(2) Ticarî mümessil, temsil yetkisini haiz ortakların tümü tarafından üçüncü kişilere karşı geçerli olacak şekilde görevden alınabilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrasında yer alan "...Gecikmesinde tehlike bulunan hallerde mahkeme temsil yetkisini ihtiyatî tedbir olarak kaldırıp bu yetkiyi bir kayyıma verebilir...." hükmü hatalıdır.

Bu hükmün doğru ifadesi aşağıdaki şekilde olmalıdır:

KOLLEKTİF  
ŞİRKET

*"...Gecikmesinde tehlike bulunan hallerde, mahkeme, temsil yetkisini geçici olarak kaldırıp bir kayyım verebilir...."*

- Ayrıca, maddenin 2. fıkrası hükmü de hatalıdır.

Bir kere, "Üçüncü kişilere karşı hüküm ifade edecek şekilde görevden alınabilir" ifadesi, hukuken doğru bir ifade değildir.

İkinci olarak, mehz İsviçre Borçlar Kanunu'nun 566. maddesinde olduğu gibi, ticari mümessil, temsil yetkisini haiz olan ortakların oybirliğiyle değil, bunlardan herhangi biri tarafından görevden alınabilmelidir.

Buna göre 2. fıkra hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*"(2) Ticari mümessil, temsil yetkisini haiz olan ortaklardan herhangi biri tarafından görevden alınabilir. Görevden alma, iyiniyetli üçüncü kişiler hakkında ticaret siciline tescil ile hüküm ifade eder."*

### 3. Haklı sebepler

**Madde 255 - (1)** Bir ortağın kendisinden kaynaklanan sebeplerden dolayı şirketin feshinin istenebileceği durumlarda, diğer ortakların tümü o ortağın şirketten çıkarılmasına ve şirketin devamına karar verebilir. Şirket sözleşmesinde bu kararın çoğunlukla alınması öngörülebilir.

(2) Çıkarılan ortak, bu kararın noter aracılığıyla tebliğinden itibaren üç aylık hak düşürücü süre içinde şirkete karşı çıkarılmanın iptali davasını açabilir.

(3) Birinci fıkra uyarınca çıkarma kararı alınmadığı takdirde, her ortak, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden söz konusu ortağın şirketten çıkarılmasını ve ayrılma payının belirlenmesini isteyebilir.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin 3. fıkrasındaki halde münferit ortağa ihraç davası hakkı tanınması yerine aynı nedenle ortaklığın feshini

dava etme hakkının tanınması daha doğrudur ve dengelidir. Böylece, bir ortağın ihracı konusunda diğer ortaklarla ters düşen ortak, şirketin bu nedenle feshini dava edebilecek; diğer ortaklar da 1. fıkra hükmüne göre, onu ortaklıktan çıkarma hakkını haiz olacaklardır. Buna göre 3. fıkra hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“(3) Birinci fıkra uyarınca ihraç kararı alınmadığı takdirde, her ortak ihraç gerekçesine dayanarak ortaklığın feshini dava edebilir. Bu takdirde diğer ortaklar birinci fıkra gereğince davacı ortağı şirketten çıkararak şirketin devamına karar verebilirler.”*

#### e) Zamanaşımı

**Madde 264 - (1)** Şirketin borçları için, şirket alacaklılarının ortaklara ileri sürebilecekleri istem hakları, ortağın şirketten ayrılmasının, şirketin sona erdiğinin veya iflâsının ilân edildiğinin Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde yayınlanmasından itibaren üç yıl geçmesiyle zamanaşımına uğrar; ancak, niteliği nedeniyle, alacağın daha kısa bir zamanaşımına bağlandığı durumlarda o zamanaşımı süresi uygulanır.

(2) Alacak ilândan sonra muaccel olursa, zamanaşımı muacceliyet anundan itibaren işlemeye başlar.

(3) Bu maddede öngörülen zamanaşımı ortakların birbirlerine karşı olan alacaklarına uygulanmaz.

#### Değerlendirme ve Öneri

• 1. fıkrada yer alan “... ileri sürebilecekleri istem hakları” ifadesi doğru ve uygun bir ifade değildir. Bunun yerine “ileri sürebilecekleri haklar” denilmelidir.

• Maddenin 1. fıkrasında, şirketin borçları nedeniyle ortaklara yöneltilecek talep haklarının zamanaşımı süresinin başlangıcı belirtilirken, “şirketin sona erdiğinin ilânı” yanında ayrıca “şirketin iflâsının ilânı” ibaresine yer verilmesi gereksiz-

KOLLEKTİF  
ŞİRKET

dir. “Şirketin sona erdiğinin ilânı” ibaresi yine sona erme nedeni olan iflâsı da kapsar.

• Yine, 1. fıkrada yer alan “...ilân edildiğinin Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi’nde yayınlanmasından itibaren” ibaresinin ifadesi hatalıdır. Doğrusu “...şirketin sona erdiğinin Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi’nde ilânından itibaren...” olmalıdır.

• Ayrıca, maddenin 3. fıkrası hükmü gereksizdir. Zira, maddede sadece şirket alacaklılarının ortaklara müracaat hakkı düzenlenmektedir. Ortakların birbirlerinden olan alacakları maddenin kapsamı dışındadır. Buna göre madde hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“Madde 264.- (1) Şirket alacaklılarının şirketin borçları nedeniyle ortaklara karşı ileri sürebilecekleri haklar, ortağın şirketten ayrıldığı ve şirketin sona erdiğinin Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi’nde ilânından itibaren üç yıl geçmesiyle zamanaşımına uğrar; ancak, alacağın daha kısa bir zamanaşımına tâbi olduğu hallerde o zamanaşımı süresi uygulanır.*

*(2) Alacak ilândan sonra muaccel olursa zamanaşımını süresi muacceliyetten itibaren işlemeye başlar.”*

## ÜÇÜNCÜ KISIM

### Komandit Şirket

#### BİRİNCİ BÖLÜM

#### Şirketin Niteliği ve Kuruluşu

##### B) Uygulanacak hükümler

**Madde 305 - (1)** Bu Bölümdeki özel hükümler saklı kalmak şartıyla, kolektif şirkete dair 212 ilâ 216 ncı maddeler komandit şirketler hakkında da uygulanır.

(2) Şirket sözleşmesinde, her komanditer ortağın sermayesinin miktarı, cinsi ve ortak sıfatından kaynaklanan ve bir yönetim hakkı niteliğinde olmaması gereken, komanditer ortaklara verilen yönetim görevleri açıkça belirtilir.

##### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin 2. fıkrası hükmü Tasarı'nın 307. maddenin 1. fıkrasında kısmen tekrar edilmektedir. Bu tekrardan kaçınmak için 2. fıkra hükmünün 307. maddenin 1. fıkrası olarak yeniden kaleme alınması doğru olacaktır.

##### II- Komanditerlerin sermaye koyma borcu

**Madde 307 - (1)** Bir komandit şirket sözleşmesine 213 üncü maddede gösterilen kayıtlardan başka komanditerlerin adları ve her birinin koydukları veya koymayı taahhüt ettikleri ser-

KOMANDİT  
ŞİRKET

mayenin cins ve miktarları yazılarak tescil ve ilân ettirilir.

(2) Bir komanditer şahsî emeğini ve ticarî itibarını sermaye olarak koyamaz.

### Değerlendirme ve Öneri

• Yukarıdaki 305. maddede belirtilen gerekçe ile 307. maddenin 1. fıkrası hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“(1) Komandit şirket sözleşmesine, 213. maddede belirtilen hususlardan başka, komanditerlerin adları ve soyadları, her birinin koydukları veya koymayı taahhüt ettikleri sermayenin miktarı, paradan başka sermayenin cinsi, miktarı ve değeri, ortak sıfatından kaynaklanan bir yönetim hakkı niteliğinde olmamak şartıyla verilen yönetim görevleri açıkça yazılır ve sözleşme ticaret siciline tescil edilerek Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi’nde ilân edilir.”*

## İKİNCİ BÖLÜM

### Ortaklar Arasındaki İlişkiler

#### B) Komanditerlerin hukukî durumu

##### I - Yönetim

**Madde 309 - (1)** İster komandite ister komanditer olsun her ortağın bir oy hakkı vardır. Bu kurala aykırı düzenlemeler geçersizdir.

(2) Şirket, komanditeler tarafından yönetilir.

(3) Komanditerler, şirket işlerini görmeye görevli ve yetkili olmadıkları gibi, yönetim hakkını haiz kişilerin yetkileri içinde yaptıkları işlere itiraz da edemezler. Ancak; olağanüstü iş ve işlemlerde, şirket sözleşmesinin değiştirilmesi, tür değiştirme, birleşme ve bölünme gibi yapısal değişikliklerde; şirkete ortak alınması, çıkarılması ve payın devri türünden temel işlemlerde komanditerler de oy hakkını haizdirler.



## Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin 1. fıkrasında yer alan “İster komandite., ister komanditer olsun her ortağın bir oy hakkı vardır...” hükmüyle, 3. fıkrasında yer alan “...temel işlemlerde komanditerler de oy hakkını haizdirler” ibaresi birbiriyle çelişkilidir. Bu çelişkinin giderilebilmesi için 3. fıkranın 2. cümlesi hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“(3).... Ancak, olağanüstü işlem ve eylemler ile şirket sözleşmesinin değiştirilmesi, tür değiştirilmesi, birleşme, bölünme, şirkete ortak alınması ve şirketten ortak çıkarılması gibi temel işlemlerde kararlar komandite ve komanditer ortakların oybirliğiyle alınır.”*

## 319 ilâ 322. Maddelere İlişkin Genel Değerlendirme ve Öneriler

Bu maddelerde yer alan komanditerin sorumluluğunun sistematığı ve düzenlenmesi bozuktur. Özellikle, komanditerin sorumluluğunun sınırsız hale gelmesiyle genişlemesi hallerinin ayrı ayrı düzenlenmesi ve bu arada, komanditerin adının ünvanında yer almasına ilişkin 320. madde hükmünün sorumluluğun sınırsız hale gelmesi ve 322. maddenin 3. fıkrası hükmünün ise sorumluluğun genişlemesi nedenlerinden biri olarak ilgili maddeler kapsamında yer almaları daha doğru bir düzenleme olurdu.

Ayrıca, 322. maddenin 1. fıkrasının “komanditerin henüz ödemediği sermaye borcu oranında şirket alacaklılarına karşı sorumlu olduğu” hükmü karşısında, 321. maddenin 4. fıkrası hükmüne gerek kalmamaktadır.

Buna göre 319 ilâ 322. maddelerin sistematığı ve içerikleri şöyle olmalıdır:

## C) Komanditer Ortağın Sorumluluğu

### I. Genel Olarak

*Madde 319.* Komanditer ortağın sorumluluğu koyduğu veya taahhüt ettiği sermaye miktarını aşamaz.

## II. İstisnalar

### 1. Sorumluluğun Sınırsız Hale Gelmesi

*Madde 320. (1)* Adı ve soyadı şirketin ünvanında yer alan veya şirketin ticari mümessili ya da ticari vekil olarak hareket ettiğini açıkça belirtmeden şirket adına işlemlerde bulunan komanditer ortak, bu işlemlerden dolayı iyiniyetli üçüncü kişilere karşı komandite ortak gibi sorumlu olur.

(2) Şirketin ticaret siciline tescilinden önce şirket adına veya hesabına işlemler yapıp da, komanditer ortak bu işlemlerden doğan borçlar için üçüncü kişilere karşı sorumluluğunun sınırlı olduğunun onlar tarafından bilindiğini isbat edememiş ise, komandite ortak gibi sorumlu olur.

(3) Komanditerlerin, şirketin yönetimine karıştığı sonucunu doğurmayacak şekilde, öneride bulunmaları, görüş açıklamaları, olağanüstü işlem ve eylemlere katılmaları, şirketin işlem ve eylemlerini denetleme haklarını kullanmaları ve kanunda yazılı hallerde yöneticilerin atanmalarına ve görevden alınmalarına katılmaları ve şirket içinde ikinci derecedeki hizmetlerde ve görevlerde çalıştırılmaları komanditer olarak sorumluluklarını etkilemez.

### 2. Sorumluluğun Genişlemesi

*Madde 321. (1)* Komanditer ortak şirkete koymayı taahhüt ettiği sermayeyi aşan bir miktar ile sorumluluğu üstlendiğini yazı ile açıklar veya ilân ederse, açıklamanın muhatabına ve üçüncü kişilere karşı açıkladığı tutar kadar sorumlu olur.

(2) Şirket alacaklıları, komanditerin nakit olmayan sermayesine taahhüt edildiği tarihte biçilen değer gerçek değerinin üstünde olduğunu isbat ederlerse, komanditer ortak aradaki fark kadar sorumlu olur.

### III. Alacaklıların Durumu

#### 1. Takip İmkânı

*Madde 322. (1) Komanditerler koymayı taahhüt ettikleri sermaye borçlarının henüz ödemedikleri kısmına kadar şirket alacaklılarına karşı sorumludurlar. Bu suretle kendisine başvuru komanditer ortak, ortaklığın alacaklısına ödemede bulunduğu tutarda sermaye borcundan kurtulur. Şirket alacaklıları, şirket feshedilmiş veya infisah etmiş olmadıkça veya şirket aleyhine yapılan icra takibi semeresiz kalmış olmadıkça komanditer ortaklara başvuramazlar.*

(2) Şirketin iflâsı halinde alacaklıların haiz oldukları haklar iflâs masasına geçer.

## DÖRDÜNCÜ KISIM

### Anonim Şirket

## BİRİNCİ BÖLÜM

### Genel Hükümler, Kuruluş ve Temel İlkeler

#### A) Genel Hükümler

##### I - Tanım

**Madde 329 - (1)** Anonim şirket, sermayesi belirli ve paylara bölünmüş olan, borçlarından dolayı yalnız malvarlığıyla sorumlu bulunan şirkettir.

**(2)** Paysahipleri, sadece taahhüt etmiş oldukları sermaye payları ile ve şirkete karşı sorumludur.

##### Değerlendirme ve Öneri

• Maddedeki tanım yetersizdir. Tanımda yer alan özellikler (6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun'un 35. maddesi hükmü bir yana bırakılırsa) aynen limited ortaklıklar için de geçerlidir.

Tanımın en azından *"payları kıymetli evrak niteliğinde paysetlerine bağlanarak veya Merkezi Kayıt Kuruluşu'na kayıt yoluyla tedavül edebilen"* unsurlarını içermesi gerekmektedir.

Buna göre tanım aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“Anonim şirket, sermayesi belirli ve paylara bölünmüş, payları kıymetli evrak niteliğinde paysenetlerine bağlanarak veya Merkezi Kayıt Kuruluşu’na kayıt yoluyla tedavül edebilen, ortaklarının sorumlulukları taahhüt ettikleri sermaye payları ile sınırlı olan sermaye şirkettir.”*

## II - Özel kanunlara bağlı anonim şirketler

**Madde 330 - (1)** Özel kanunlara bağlı anonim şirketlere, kanunlarındaki hükümler saklı kalmak kaydıyla, bu Kısım hükümleri uygulanır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddedeki “...kanunlarındaki hükümler dışında...” ibaresi yetersizdir. Özel kanuna tâbi anonim şirketlerle ilgili hüküm tâbi oldukları kanundan başka bir kanunda yer alıyorsa ne olacaktır? Bu nedenle yukarıdaki ibarenin yerine “özel hükümler dışında...” ibaresi konulmalıdır.

Buna göre, madde hükmü şöyle olmalıdır:

*“Özel kanunlara tâbi anonim şirketlere, özel hükümler dışında bu Kısım hükümleri uygulanır.”*

• Ayrıca, yeri gelmişken belirtelim ki, bu maddede özel kanuna tabi anonim şirketler hakkındaki özel hükümler genel olarak saklı tutulduktan sonra, Tasarı’nın diğer bir kısım maddelerinde (örneğin 332, 344, 387, 414, 460, 506 ve 528. maddelerde) yine özel kanunları (özellikle Sermaye Piyasası Kanununu) saklı tutan hükümlere yer verilmesi gereksizdir ve bu yollamaların yapılmadığı maddelerde özel kanun hükümlerinin uygulanamayacağı gibi amaç dışı yorumlara yolaçacak olması bakımından tehlikelidir ve Tasarı’dan çıkarılmalıdır.

#### IV - En az sermaye tutarı

**Madde 332 - (1)** Tamamı esas sözleşmede taahhüt edilmiş bulunan sermayeyi ifade eden esas sermaye ellibin Türk Lirasından ve sermayenin artırılmasında yönetim kuruluna tanınmış yetki tavanını gösteren kayıtlı sermaye sistemini kabul etmiş bulunan halka açık olmayan anonim şirketlerde başlangıç sermayesi yüzbin Türk Lirasından aşağı olamaz. Bu en az sermaye tutarı Bakanlar Kurulunca artırılabilir.

(2) Bu Kanun anlamında kayıtlı sermayeli anonim şirketlerde başlangıç sermayesi, kuruluşta ve sisteme ilk geçildiğinde **haiz** olunması zorunlu sermayedir; çıkarılmış sermaye ise, çıkarılmış payların tümünün itibarı değerlerinin toplamını temsil eder.

(3) Halka açık olmayan anonim şirketler gerekli şartları artık **haiz** olmadıkları takdirde, Sanayi ve Ticaret Bakanlığından izin alarak kayıtlı sermaye sisteminden çıkabilecekleri gibi, bu sisteme alınırken aranan nitelikleri **kaybettiklerinde**, istemleri bulunmasa bile aynı Bakanlık tarafından sistemden çıkartılırlar.

(4) 28/7/1981 tarihli ve 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanununun 12 nci maddesi hükmü saklıdır.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin 1. fıkrasının Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'da yer alan metninde, asgari esas sermaye rakamının Bakanlar Kurulunca "... *tüketici fiyatları endeksine göre*" artırılabilceği hükmüne yer verilmişti. Bu kitabın önceki baskılarında bu hükmü, yurdumuzda birden çok kamu kurumunun aylık-yıllık fiyat endeksleri yayımlandıkları, eğer endekste ısrar edilecekse hangi kurumun endeksinin olduğunun belirtilmesinin doğru olacağı gerekçesiyle eleştirmiştim. TBMM'ne sunulan Tasarı'da "... *tüketici fiyatları endeksine göre...*" ibaresi 1. fıkraya metninden çıkarılmış ve "...*Bu en az sermaye tutarı Bakanlar Kurulunca artırılabilir*" hükmüne yer verilmiştir.

ANONİM  
ŞİRKET

Görüşümce, asgari esas sermaye ile asgari başlangıç sermayesinin yükseltilmesi hususunda Bakanlar Kuruluna sınırsız yetki verilmesi doğru değildir. Bu yetki, yürürlükteki Türk Ticaret Kanunu'nun 272. maddesinde olduğu gibi, Tasarı'daki asgari esas ve çıkarılmış sermaye rakamlarının on katına kadar olmalıdır.

Bununla birlikte 332. madde hükmünün aşağıdaki nedenlerle de düzeltilmesi gerekmektedir:

- Bir kere, küçük ve ortaboy işletmelerin şirketi olarak kabul edilen limited şirketin asgari sermayesi 50.000 lira olarak belirlendiğine göre anonim şirketin asgari esas sermayesi daha fazla, meselâ 500.000 lira olmalıdır.

- İkinci olarak, *"Tamamı taahhüt edilmiş sermayeyi ifade eden..."* ibaresi *"tamamı taahhüt edilmemiş esas sermaye varmış, sermayenin tamamı taahhüt edilmeden kuruluş veya sermaye artırımı yapılabilmemiş"* anlamı vermesi bakımından gereksizdir. Bu ibare ile esas sermayenin tamamının taahhüt edilmesi gereği ifade edilmek isteniyorsa *"Esas sermayenin tamamının pay sahiplerince taahhüdü zorunludur"* hükmüne yer verilebilir.

- Üçüncü olarak, kayıtlı sermaye sistemini benimsemiş olan ortaklıklar için farklı (daha yüksek) bir *"asgari esas sermaye"* rakamının belirlenmesine gerek yoktur. Bu sistemi benimsemiş olan ortaklıklar için önemli olan *"başlangıç sermayesi"* değil, gereksinimlerine göre belirleyip anasözleşmelerine geçirecekleri *"tavan sermaye"* rakamıdır. Bu nedendir ki SPK.nunda *"Ortaklığın esas sermayesi çıkarılmış sermaye olur"* şeklinde yalnız bir hükme yer verilmiştir (Bkz. md. 3/d, e; 12/II). Kayıtlı sermayeli anonim şirketler için farklı (yüksek) bir esas sermaye veya başlangıç sermayesi belirlenmenin bir yararı yoktur.

- Dördüncü olarak, maddenin 2. fıkrasındaki *"başlangıç sermayesi"* ve *"çkarılmış sermaye"* tanımları SPK.nun 3/e ve f maddesinden aynen alınmış olmasına ve zaten bu kavramların başka bir tanımı da yapılamayacağına göre fıkranın *"Bu kanun anlamında...."* diye başlatılmasının bir anlamı yoktur.

• Beşinci olarak, maddenin kayıtlı sermaye sistemine ilişkin temel hükümler olan 3. fıkrası hükmünün, kayıtlı sermaye sistemine göre esas sermaye artırımını düzenleyen 460. maddesinin son fıkrasında yer alması gerekir.

• Ayrıca, Tasarı'nın 330. maddesinin genel hükmü karşısında 4. fıkra hükmü gereksizdir (330. madde altındaki değerlendirmeye bkz).

Yukarıdaki açıklamalara göre Tasarı'nın 332. maddesi hükmü şöyle olmalıdır:

*“Esas sermaye sistemini benimsemiş olan şirketlerde esas sermaye ve kayıtlı sermaye sistemini benimsemiş olan şirketlerde başlangıç sermayesi beşyüzbin TL’ndan aşağı olamaz. Bu tutar Bakanlar Kurulunca on katına kadar artırılabilir.*

*Kayıtlı sermayeli anonim şirketlerde başlangıç sermayesi kuruluşta ve sisteme ilk girişte sahip olunması zorunlu asgari sermayeyi, çıkarılmış sermaye ise, çıkarılmış payların tümünün itibari değerleri toplamı olan sermayeyi ifade eder.”*

## V - Devletin gözetimi

### 1. İzin

**Madde 333 - (1)** Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca yayımlanacak tebliğle, faaliyet alanları belirlenip, ilân edilecek anonim şirketler Sanayi ve Ticaret Bakanlığının izni ile kurulur. Bu şirketlerin esas sözleşme değişiklikleri de aynı Bakanlığın iznine bağlıdır. Bakanlık incelemesi sadece kanunun emredici hükümlerine aykırılık bulunup bulunmadığı yönünden yapılabilir. Bunun dışında hukukî konumu, niteliği ve işletme konusu ne olursa olsun anonim şirketin kuruluşu ve esas sözleşme değişiklikleri herhangi bir makamın iznine bağlanamaz.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasa-



ANONİM  
ŞİRKET

rı'daki metniyle ilgili olarak bu kitabın önceki baskılarında yer alan değerlendirmemde, maddedeki "Bakanlığın kararına karşı açılacak iptal davası 210. maddenin 3. fıkrası hükmüne tâbidir" hükmünün, 210. madde altındaki gerekçeyle, Tasarı'dan çıkarılmasının gerektiğini belirtmişim. Bu önerim TBMM'ne sunulan Tasarı'da benimsenerek 3. fıkra hükmü Tasarı'dan çıkarılmıştır.

• Ayrıca, maddenin "...Bunun dışında konumu ve işletme konusu ne olursa olsun anonim şirketlerin kuruluşu ve esas sözleşme değişiklikleri herhangi bir makamın iznine bağlanamaz." diyen son cümlesi de gereksiz ve sakıncalıdır. Bir kere, bu hüküm kayıtlı sermaye sistemine geçiş için "izin alınmasını" öngören bir önceki 332. maddenin 3. fıkrası ve SPK.nun 12/I.maddesi hükümleriyle çelişki oluşturmaktadır. İkinci olarak, bir Anayasa hükmü üslubu ile kaleme alınmış olan bu hüküm gereksizdir. maddenin 1. ve 2. cümleleri hükümleri "sınırlı izin" ilkesini yeteri kadar ifade etmektedir.

Buna göre maddenin yukarıdaki son cümlesi de metinden çıkarılmalıdır.

## 2. Kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulunda temsili

**Madde 334 - (1)** Devlet, il, belediye gibi kamu tüzel kişilerinden birine, esas sözleşmede öngörülecek bir hükümle, pay sahibi olmasalar da, işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirketlerin yönetim kurullarında temsilci bulundurmaya hakkı verilebilir.

(2) Birinci fıkrada yazılı şirketlerde pay sahibi olan kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulundaki temsilcileri, ancak bunlar tarafından görevden alınabilir.

(3) Kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulundaki temsilcileri, genel kurul tarafından seçilen üyelerin hak ve görevlerini haizdir. Kamu tüzel kişileri, şirket yönetim kurulundaki temsilcilerinin bu sıfatla işledikleri fiillerden ve yaptıkları işlemler-

den dolayı şirkete ve onun alacaklılarıyla paysahiplerine karşı sorumludur. Tüzel kişinin rücû hakkı saklıdır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Hükmün ilk cümlesi “Devlet, il, belediye, köy gibi...” şeklinde tamamlanmalıdır.

• Ayrıca, bu madde hükmü ileride “Yönetim Kurulu”nun düzenlendiği 2. Bölümde 361. madde olarak yer almalıdır.

## B) Kuruluş

### I - Kurucu işlem

**Madde 335 - (1)** Şirket, kurucuların, kanuna uygun olarak düzenlenmiş bulunan, sermayenin tamamını ödemeyi, şartsız taahhüt ettikleri, imzalarının noterce onaylandığı esas sözleşmede, anonim şirket kurma iradelerini açıklamalarıyla kurulur.

(2) 355 inci maddenin birinci fıkrası hükmü saklıdır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu hüküm “kurulma” ve “tüzel kişilik kazanma” gibi Alman hukukunda benimsenen bir sistemi (Vorgesellschaft-Gründungsgesellschaft) hukukumuza getirmekte ise de, bu düzenleme her şeyden önce BK.nun 520. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan ve “Türk Borçlar Kanunu Tasarısı”nın 625. maddesinin 2. fıkrasında tekrarlanan “Bir şirket, Ticaret Kanunu’nda tarif edilen şirketlerin mümeyyiz vasıflarını haiz değil ise, bu bap ahkâmına tâbi âdi şirket sayılır” hükmüyle bağdaşmamaktadır.

“Vorgesellschaft-Gründungsgesellschaft” görüşüne göre, “Ön şirket-kuruluş şirketi”, oluşacak ortaklık tüzel kişiliğinin ön şeklidir ve tüzel kişiliğe ilişkin olanlar dışında anonim ortaklık hükümleri kuruluş şirketi hakkında da geçerlidir. Ön şirket ile tüzel kişi hukuken aynıdır; o kadar ki, tapuda hakların intikali için devir değil bir düzeltme yeterlidir.

ANONİM  
ŞİRKET

Ön şirket, kendisi için hareket eden temsilci tarafından yapılan hukuki işlemlerden dolayı borç altına girer. Ortaklığın sicile tescili ve tüzel kişilik kazanmasıyla haklar ve borçlar kurucuların ve temsilcilerinin sorumlulukları ile birlikte aynı anda kendiliğinden tüzel kişi ortaklığa geçer.

Bu hale göre, 335. madde hükmü, hem taşınmaz mülkiyetinin geçişine ilişkin 128. madde hükmüyle hem yollama yaptığı 355. maddenin 2. ve 3. fıkraları hükümleriyle ve hem de BK.nun 520/II.maddesi hükmüyle çelişkili bir durum yaratmaktadır.

Herhalde Tasarı'dan çıkartılmalıdır.

## II - Kuruluş belgeleri

**Madde 336 - (1)** Esas sözleşme, kurucular beyanı, değerlendirme raporları, ayın ve işletme devralınmasına ilişkin olanlar da dâhil olmak üzere, kurulmakta olan şirketle, kurucular ve diğer kişilerle yapılan ve kuruluşla ilgili olan sözleşmeler ile işlem denetçisi raporu, kuruluş belgeleridir. Bunlar, sicil dosyasına konulur ve birer nüshaları şirket tarafından beş yıl süreyle saklanır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddedeki "...ayın ve işletme devralınmasına" ibaresi "...ayın, işletme ve haklar devralınmasına..." olarak tamamlanmalıdır.

• Ayrıca, kuruluş belgeleri arasında sayılan "Esas sözleşmenin" beş yıl saklanacağından sözedilmesi gereksizdir.

Üstelik, sicil dosyasına tevdi edilen belgelerin "birer nüshasının şirket tarafından saklanması gereğinin" kanun hükmü haline getirilmesi anlamsızdır.

• Maddede yer alan "...işlem denetçisi raporu..." ibaresi ileride 35. madde altında belirtilen nedenlerle madde metninden çıkarılmalıdır.

## 2. Asgari sayı

**Madde 338 - (1)** Anonim şirketin kurulabilmesi için pay-sahibi olan bir veya daha fazla kurucunun varlığı şarttır. 330 uncu madde hükmü saklıdır.

(2) Paysahibi sayısı bire düşerse, durum, bu sonucu doğuran işlem tarihinden itibaren yedi gün içinde yönetim kuruluna yazılı olarak bildirilir. Yönetim kurulu bildirim aldığı tarihten itibaren yedi gün içinde, şirketin tek pay sahipli bir anonim şirket olduğunu tescil ve ilân ettirir. Ayrıca tek paysahibinin adı, yerleşim yeri ve vatandaşlığı da tescil ve ilân ettirilir. Aksi hâlde doğacak zarardan, bildirimde bulunmayan paysahibi ve tescil ve ilânı yaptırmayan yönetim kurulu sorumludur.

(3) Şirket, tek paysahibi olacak şekilde kendi payını iktisap edemez; ettiremez.

## Değerlendirme ve Öneri

• Anonim ortaklığın en az beş kurucu ile kurulması zorunluluğunun yapay kurucular bulunmasına yolaçtığı gözönünde tutulursa, Tasarı'da "*Tek kişilik anonim şirket*" in benimsenmiş olması doğrudur. Ancak, bu kabulün zorunlu sonucu olan düzenlemelerin tam olarak yapılmamış olması önemli bir eksikliklerdir. Örneğin, şirketin tek kişi ortağı ile ve onun sahibi olduğu diğer şirketlerle, kan ve kayın hısımlarıyla ve onların şirketleriyle ilişkileri; tek ortağın aynı zamanda yönetim kurulu başkanı veya üyesi, ya da tek yönetici olması halinde karar ve icra organları arasındaki ilişkinin, yetki ve görev paylaşımının nasıl olacağı ve şirketin yegâne sahibi olan tek kişi ortağın şirket borçlarından sorumluluğunun şahsi ve sınırsız hale gelmesi gereken durumlar hakkında Tasarı'da bir düzenleme yoktur. Bu kitabın önceki baskılarında yönelttiğim "*Tek ortaklı anonim ve limited şirketlerde genel kurul bulunmayacağına göre, onun işlevlerinin kim veya hangi organ tarafından üstlenileceği*" sorusunu karşılamak üzere, TBMM Adalet Alt Komisyonunda Tasarı'nın 408. ve 616. maddelerine üçüncü

ANONİM  
ŞİRKET

fıkra olarak “*Tek pay sahibinin genel kurulun tüm yetkilerine sahip olduğu*” hükmü eklenmişse de bu düzenleme de yeni sorunlar üretmektedir. Örneğin, tek ortağın istediği an, istediği yönde, istediği tarihle arka arkaya kararlar alabileceği tehlikesi ve kararların belli bir şekilde alenileştirilmesi gereği gözardı edilmiştir. Tasarı’da tek ortaklı anonim ve limited şirket öngörülürken, bu ortaklığın hukukumuzda halen mevcut olduğu, İktisadi Devlet Teşekküllerinde ve özellikle bunların anonim ortaklık şeklinde kurulmaları zorunlu olan bağlı ortaklıklarında Devletin tek ortak olduğu; bu nedenle organların görev ve yetkileri konusunda Türk Ticaret Kanunu’ndan ayrılan özel düzenlemeler yapıldığı, genel kurula yer verilmediği, bu organın bir kısım yetkilerinin yönetim kuruluna ve yönetim kurulunun bir kısım yetkilerinin de genel müdürlüğe verildiği, benzer düzenlemelerin tek ortaklı anonim ve limited şirketler için de sözkonusu olabileceği gözden kaçırılmıştır.

Ayrıca, tek ortaklı şirket düzenlemesinin, sınırlı sorumluluk imkânından yararlanmak isteyen tek kişilik firmaların anonim ortaklığa dönüşmelerini teşvik edeceği gözönünde tutularak, bu eğilimi bir ölçüde kırmak üzere, anonim ortaklıkların asgari esas sermayelerinin 500.000 TL. olarak belirlenmesi ve tek kişi ortağın şirketin borç ve yükümlülükleri nedeniyle üçüncü kişilere karşı sorumluluğunun, hiç olmazsa özel durumlarda, genişlemesi veya sınırsız hale gelmesi gibi düzenlemelere yer verilmesi gerekirdi.

• Ayrıca, maddenin 1. fıkrası hükmü, 330. madde hükmüne yollama yapılmasına gerek kalmayacak şekilde aşağıdaki gibi olmalıdır:

*“Anonim şirketin kurulabilmesi için, aksine bir kanun hükmü bulunmadıkça, pay sahibi olan bir veya daha fazla kurucunun varlığı şarttır.”*

• Maddenin 2. fıkrasında yer alan, pay sahibi sayısının bire indiğine ilişkin tescil bildirim yükümlülüğünün sadece yönetim kuruluna ait olması yeterli değildir. Yönetim kurulunun ortak sayısının bire indiğini öğrenememiş olması mümkündür.

Bunu en iyi bilebilecek kimse tek kişi ortağın kendisidir. Bildirim ve bildirimde bulunmaktan doğan tazminat sorumluluğunun yönetim kurulundan önce bu kişiye yöneltilmesi gerekir. Ancak, tek kişinin bildirim yükümlülüğü sicile değil, şirket yönetim kuruluna olmalıdır.

Buna göre, 2. fıkra hükmü şöyle olmalıdır:

*“(2) Paysahibi sayısının bire indiğini öğrenen yönetim kurulu bu durumu tescil edilmek üzere en geç yedi gün içinde ticaret sicili müdürlüğüne bildirir. Şirketin tüm hisselerini iktisabeden ortak da, bu durumu en geç beş gün içinde, iktisabı kanıtlayan belgelerin onaylı fotokopileriyle birlikte, noter aracılığıyla şirketin yönetim kurulu başkanlığına bildirmekle yükümlüdür. Aksi halde yönetim kurulu üyeleri ile şirkete bildirimde bulunmayan ortak, bu nedenle doğan zararlardan sorumlu olurlar.”*

- Ayrıca, paysahibi sayısı bire düştükten sonra tekrar fazlalaşırsa ne yapılacağına belirtilmemesi de bir eksiklidir.
- Nihayet, bildirim yapısını olarak “doğacak zararlardan sorumlu olmak” yetersiz bir düzenlemedir.

#### IV - Esas sözleşme

##### 1. İçerik

**Madde 339 - (1)** Esas sözleşmenin yazılı şekilde yapılması ve bütün kurucuların imzalarının noterce onaylanması şarttır.

(2) Esas sözleşmeye aşağıdaki hususlar yazılır:

- a) Şirketin ticaret unvanı ve merkezinin bulunacağı yer.
- b) Esaslı noktaları belirtilmiş ve tanımlanmış bir şekilde şirketin işletme konusu.
- c) Şirketin sermayesi ile her payın itibarı değeri, bunların ödenmesinin şekil ve şartları.

ANONİM  
ŞİRKET

d) Pay senetlerinin nama veya hamiline yazılı olacakları; belirli paylara tanınan imtiyazlar; devir sınırlamaları.

e) Paradan başka sermaye olarak konan haklar ve ayınlar; bunların değerleri; bunlara karşılık verilecek payların miktarı, bir işletme ve ayın devir alınması söz konusu olduğu takdirde, bunların bedeli ve şirketin kurulması için kurucular tarafından şirket hesabına satın alınan malların bedelleriyle, şirketin kurulmasında hizmetleri görülenlere verilmesi gereken ücret, ödenek veya ödülün tutarı.

f) Kurucularla yönetim kurulu üyelerine ve diğer kimselere şirket kârından sağlanacak menfaatler.

g) Yönetim kurulu üyelerinin sayıları, bunlardan şirkete adına imza koymaya yetkili olanlar.

h) Genel kurulların toplantıya nasıl çağrılacakları; oy hakları.

ı) Şirket bir süre ile sınırlandırılmışsa, bu süre.

i) Şirkete ait ilânların nasıl yapılacağı.

j) Payscalelerinin taahhüt ettiği sermaye paylarının türleri ve miktarları.

k) Şirketin hesap dönemi.

(3) İlk yönetim kurulu üyeleri esas sözleşme ile atanır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bir kere, maddenin kenar başlığından itibaren "Esas sözleşme" yerine, birleşik yazılarak "Anasözleşme" sözcüğünün kullanılması hem öztürkçe olması ve hem de uygulamada daha çok benimsenmesi nedeniyle daha doğru olacaktır.

• İkinci olarak, 2. fıkranın (c) bendinde "sermayenin tamamının taahhüt edilmiş olduğunu" belirten bir ibareye yer verilmemiş olması bir eksikliktir.

Bu bend hükmü şöyle olmalıdır:

*"c) Şirketin sermayesi ile bu sermayenin tamamının kurucu veya kurucular tarafından taahhüt edildiği; her payın itibari değeri; pay bedellerinin ödenmesi şekil ve şartları;"*

• Üçüncü olarak, maddenin 2. fıkrasının (e) bendinde *"paradan başka sermaye olarak konulacak veya devralınacak unsurlar"* noksan sayılmış olduğu gibi, bu unsurların *"bilirkişi tarafından saptanacak değerlerinin"* anasözleşmeye yazılacağı da belirtilmemiştir.

Buna göre (e) bendi şöyle olmalıdır.

*"e) Paradan başka sermaye olarak konan işletme, ayın ve haklar ile bilirkişi tarafından saptanan değerleri ve bunlara karşılık verilecek payların miktarı; işletme, ayın ve hakların devir alınması sözkonusu ise, bunların bilirkişi tarafından saptanacak bedelleri ve şirketin kurulması için kurucular tarafından şirket hesabına satın alınan malların bedelleri ile şirketin kurulmasında hizmetleri görülenlere verilmesi gereken ücret, tahsisat veya ödülün tutarı;"*

• Dördüncü olarak, maddenin (ı) bendi hükmü

*"ı) Şirketin süresi veya süresiz olduğu;"*

şeklinde düzeltilmelidir.

• Beşinci olarak, anasözleşmede yer alması kaçınılmaz olan *"ihtiyari"* düzenlemelerle ilgili olarak maddenin 2. fıkrasının sonuna şöyle bir "I" bendi eklenmelidir:

*"I) Borçlar Kanunu'nun 19/20. maddeleri hükümlerine, Medeni Kanun'un kişilik haklarına ilişkin 23 ve devamı maddeleri hükümlerine ve bu kanunun anonim ortaklıkların temel niteliklerine ilişkin hükümlerine aykırı olmamak koşuluyla ihtiyari hükümler"*

## 2. Emredici hükümler

**Madde 340 - (1)** Esas sözleşme, bu Kanunun anonim şir-



ANONİM  
ŞİRKET

ketlere ilişkin hükümlerinden ancak, Kanunda buna açıkça izin verilmişse sapabilir. Diğer kanunların, öngörülmesine izin verdiği tamamlayıcı esas sözleşme hükümleri o kanuna özgülenmiş olarak hüküm doğururlar.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bir kere, bu hükmün *“Esas sözleşme, bu kanunun anonim şirketlere ilişkin hükümlerinden, ancak kanunda buna açıkça cevaz verilmişse sapabilir...”* diyen birinci cümlesi, sözleşmeler hukukunun temeli olan sözleşme özgürlüğünü Borçlar Kanunu’nun 19/20. maddeleri ile Medeni Kanun’un 23. maddesinin öngördüğünün çok ötesinde sınırlamaktadır. Bu hükme göre, anasözleşmede yapılacak olan ihtiyari düzenlemelerin geçerliliği, sadece emredici hükümlere, ahlâka (âdâba), kamu düzenine ve kişilik haklarına aykırılık veya imkansızlıkla değil, ayrıca *“kanunda açıkça cevaz verilmiş olma”* koşulu ile de sınırlanmaktadır. Bu sınırlama, anonim ortaklığa adeta çelik korse giydirmektedir. Böylece anonim ortaklıklar hukukunun gelişmesi de önemli ölçüde engellenecektir. Hüküm, bu haliyle, anasözleşmenin içeriğini emredici hükümlerle sınırlayan diğer Tasarı hükümleriyle de (örneğin bkz md.32/II) çelişkilidir. Ayrıca, pay sahipleri sözleşmesi yapılması eğilimini arttıracaktır.

• İkinci olarak, hükmün *“...Diğer kanunların öngörülmesine izin verdiği tamamlayıcı esas sözleşme hükümleri o kanuna özgülenmiş olarak hüküm doğururlar”* şeklindeki ikinci cümlesi hükmü de ayrı bir sınırlama oluşturması yanında, *“... o kanuna özgülenmiş olarak hüküm doğururlar”* ibaresi ile *“Türk Ticaret Kanunu bakımından geçerli değildirler”* gibi uygulamada içinden çıkılmaz karışıklıklara yol açacak bir hükümdür.

Her iki hüküm, özellikle Tasarı’nın kanunlaşmasından önce kurulmuş olan anonim ortaklıkların anasözleşmeleri ve bu anasözleşmelerde düzenlenen ortaklık ilişkileri ile ortaklararası çıkar dengeleri bakımından olağanüstü boyutlarda bir tehlike oluşturacaktır.

• 340. maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk

Tasarı'daki metnin son cümlesinde, ayrıca "...bu kanun ile diğer bir kanundaki düzenleme çelişirse bu kanun hükümleri üstün tutulur" hükmüne de yer verilmişti. Bu hükmü, bu kitabın önceki baskılarında, "özel hüküm genel hükümden önce uygulanır" diyen temel hukuk ilkesine aykırı olduğu; ayrıca, Tasarı'nun 330. maddesinin "Özel kanunlara tâbi anonim şirketlere kanunlarındaki hükümler dışında bu kanun hükümleri uygulanır" diyen hükmü ile çeliştiği; ve daha da vahim olarak, Tasarı'nun diğer özel kanunları saklı tutan tüm hükümlerini anlamsız hale getirdiği nedenleriyle eleştirmiştim. Hüküm TBMM'ne sunulan Tasarı'ya alınmamıştır.

Doğru olan 340. maddenin bütünüyle Tasarı'dan çıkarılmasıdır.

## V - Taahhüdün onaylanması

**Madde 341 - (1)** Esas sermayeyi oluşturan payların tamamının, kurucular tarafından esas sözleşmede taahhüt olunduğu, esas sözleşmenin altında yer alan bir noter şerhi ile onaylanır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Tasarı'da sadece âni usulde kuruluş esası berimsendiğine ve bu usulde sermayenin tamamının kurucular tarafından taahhüt edilmiş olduğunun anasözleşmede belirtilmesi zorunlu olmasına göre, 339. maddenin 2. fıkrasının (c) bendine bu yolda bir ibare konulduktan sonra, kuruluş bakımından 341. maddenin öngördüğü "onamaya" gerek kalmamaktadır. Kurucuların imzalarını onayan noter, anasözleşmede yer alan "Esas sermayeyi oluşturan payların tamamının kurucular tarafından esas sözleşmede taahhüt olunduğunu" da onamış olacaktır.

• Ancak, esas sermaye artırımında sermayenin tamamının pay sahipleri ve üçüncü kişilerce taahhüt edilmiş olduğunun anasözleşme değişikliği metninde belirtilmesi yeterli değildir. Bu konuya ileride yeri gelince değineceğiz.

Sonuç olarak, Tasarı'nın 341. maddesi hükmü gereksizdir. Tasarı'dan çıkarılmalıdır.

## VI - Aynî sermaye

### 1. Aynî sermaye konulabilecek malvarlığı unsurları

**Madde 342 - (1)** Üzerlerinde sınırlı aynî bir hak, haciz ve tedbir bulunmayan, nakden değerlendirilebilen ve devrolunabilen, fikrî mülkiyet hakları ile sanal ortamlar da dâhil, malvarlığı unsurları aynî sermaye olarak konulabilir. Hizmet edimleri, şahsî emek, ticarî itibar ve vadesi gelmemiş alacaklar sermaye olamaz.

(2) 128 inci madde hükmü saklıdır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Hükmün kenar başlığı "*Paradan başka sermaye*" olmalıdır. Alt kenar başlığı ise "*Paradan Başka Sermaye Olarak Konulabilecek Malvarlığı Unsurları*" olmalıdır. Bu öneride bulunmamın nedeni, Tasarı'da da "*ayın*" veya "*aynî sermaye*" deyiminin çok yerde "*işletme*" ve "*haklar*" sözcükleriyle birlikte kullanılması ve daha çok taşınır ve taşınmaz malları çağrıştırmasıdır.

• Ayrıca, 1. fıkranın son cümlesini oluşturan "*...vadesi gelmemiş alacaklar sermaye olamaz*" hükmünün gerekçesinin doyum olmaması bir yana, bu hüküm vadeli para alacağını içeren kıymetli evrakın sermaye olarak konulabilmesini önlemesi bakımından da sakıncalıdır. Tasarı'nın 130. maddesi hükmü karşısında "*müeccel alacaklara*" ilişkin yasak anlamsızdır. Bu yasak, portföyünde tahvil vs. alacaklılık hakkı veren menkul kıymetler bulunduran şirketlerin birleşmeleri ve bölünmelerinde de sorun çıkarabilecektir.

Üstelik, sermaye olarak konulacak alacakların değerlemesi 343. maddeye göre Yeminli Malî Müşavir veya Serbest Muhasebeci Mali Müşavir raporuyla belirleneceğine göre yasak ayrıca anlamsız kalmaktadır.

Keza, aynı gerekçelerle üzerinde sınırlı aynı hak bulunan malvarlığı unsurlarının sermaye olarak konulmasının engellenmesi de doğru olmamıştır.\*

## 2. Değer biçme

**Madde 343 - (1)** Aynı sermaye ile kuruluş sırasında devralınacak işletmelere ve ayınlara, şirket merkezinin bulunacağı yer asliye ticaret mahkemesi tarafından atanan bilirkişilerce değer biçilir. Değerleme raporunda, seçilen değerlendirme yönteminin, somut olayda herkes için en adil ve en uygun yöntem olduğunun, alacaklarda alacağının varlığının tahsil yeteneğinin ve değerinin gerekçelerle ve ayrıntılı bir şekilde açıklanması şarttır. Resmî nitelik taşıyan bu rapora mahkemede, kurucular, işlem denetçisi ve menfaat sahipleri itiraz edebilir.

### Değerlendirme ve Öneri

- Hükümde yer alan “...şirket merkezinin bulunacağı yer...” ibaresi “...şirket merkezinin bulunduğu yer...” olmalıdır.
- Hükümde yer alan “Aynı sermayeye ve kuruluş sırasında devralınacak işletmelere ve ayınlara...” ibaresi “Paradan başka sermayeye ve kuruluş sırasında devralınacak işletme, mal ve haklara...” şeklinde olmalıdır. Böylece daha önce aynı konuda kullanılan ifadeler arasında uyum sağlanmış olacaktır.
- Hükümde yer alan “...işlem denetçisi...” ibaresi aşağıda 351. madde altında açıklanan nedenlerle metinden çıkarılmalıdır.

---

\* Aynı görüş için bkz., Mehmet Bahtiyar, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Kayıtlı Sermaye Sistemi”, Doç. Dr. Mehmet Somer’e Armağan, İstanbul 2006, s. 62.

## VII - Pay bedellerinin ödenmesi

### 1. Nakdî sermaye

**Madde 344 - (1)** Nakden taahhüt edilen payların itibarı değerlerinin en az yüzde yirmibeşi tescilden önce, gerisi de şirketin tescilini izleyen yirmidört ay içinde ödenir. Payların çıkarma primlerinin tamamı tescilden önce ödenir.

(2) Sermaye Piyasası Kanununun pay bedellerinin ödenmelerine ilişkin hükümleri saklıdır.

### Değerlendirme ve Öneri

• 1. fıkranın sonuna "...Anasözleşmede nakit sermayenin daha fazlasının veya tamamının peşin veya daha kısa vadeli ödenmesi öngörülebilir" hükmünün eklenmesi yararlı olacaktır. Özellikle, 340. maddenin çok sakıncalı hükmü kalırsa "sermayenin tamamının veya daha fazla kısmının ödenmesinin" veya kalan sermaye borcunun "daha kısa sürede ödenmesinin" anasözleşmede öngörülebilmesi "kanunda buna açıkça cevaz verilmesine" bağlı olacaktır.

• Ayrıca, 2. fıkrada "... ödenmelerine..." sözcüğünün "... ödenmesine" olarak düzeltilmesi gereği bir yana, Tasarı'nın 330. maddesinin genel hükmü karşısında 2. fıkra hükmü gereksizdir.

### 2. Ödeme yeri

**Madde 345 - (1)** Nakdi ödemeler, 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanununa bağlı bir bankada veya özel finans kurumunda, kurulmakta olan şirket adına açılacak özel bir hesaba, sadece şirketin kullanabileceği şekilde yatırılır. Taahhüt edilen payların, kanunda veya esas sözleşmede öngörülmüş bulunan ve kanunda yazılı olandan daha yüksek olan tutarlarının ödendiği, ticaret siciline yöneltilecek bir banka mektubu ile ispatlanır. Banka, bu tutarı, şirketin tüzel kişilik

kazandığını bildiren bir sicil müdürlüğü yazısının sunulması üzerine, sadece şirkete öder.

(2) Şirket, 335 inci maddenin birinci fıkrasında öngörülen noter onayı tarihinden itibaren, üç ay içinde tüzel kişilik kazanamadığı takdirde, bu hususu doğrulayan bir sicil müdürlüğü yazısının sunulması üzerine, bedeller banka tarafından sahiplerine geri verilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Birinci fıkranın birinci cümlesinde yer alan “...sadece şirketin kullanabileceği şekilde...” ibaresi, özellikle 335. maddede düzenlenen “kuruluş şirketi” (Gründungsgesellschaft) görüşü kanunlaşır, hükmün amacına aykırı ve sakıncalı bir düzenleme olacaktır. Bankadaki sermayeyi kullanabilecek olan şirket, kuruculardan oluşan “kuruluş şirketi”, değil “tüzel kişi şirket” olmalıdır. Bu nedenle yukarıdaki ibare “...sadece tüzel kişilik kazanan şirketin kullanabileceği şekilde...” olarak düzeltilmelidir.

• Ayrıca, 1. fıkranın ilk cümlesindeki “19.10.2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu’na tâbi...” ibaresinde yer alan Kanunun kabul tarihinin belirtilmesine gerek yoktur.

Buna göre, 1. fıkra hükmü şöyle olmalıdır:

*“(1) Nakdî ödemeler bir bankada veya özel finans kurumunda, kurulmakta olan şirket adına açılacak bir özel hesaba, sadece tüzel kişilik kazanan şirketin kullanabileceği şekilde yatırılır...”*

### 3. Halka arzedilecek paylar

**Madde 346 - (1)** Esas sözleşmede taahhüt edilmiş olup da, taahhüt sahiplerince, şirketin tescilinden itibaren en geç iki ay içinde halka arzedileceği esas sözleşmede belirtilmiş ve ayrıca garanti edilmiş bulunan nakdi payların karşılıkları satıştan elde edilen gelirden ödenir. Pay senetlerinin halka arzedilmesi sermaye piyasası mevzuatına göre yapılır. Satış süresinin so-

ANONİM  
ŞİRKET

nunda, payların itibarî değerlerinin, varsa çıkarma priminin karşılığı şirkete, giderler düştükten sonra kalan tutar ise, pay senetlerini halka arzeden paysahiplerine ödenir.

(2) Halka arzedilip de süresinde satılmayan payların bedellerinin tamamı, süresinde halka arzedilmeyen payların bedellerinin ise, yüzde yirmibeşi iki aylık süreyi izleyen üç gün içinde ödenir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddede halka arz için belirlenen 2 aylık süre kısadır. Hiç olmazsa 3 ay olmalıdır.

• Ayrıca, 1. fıkrada yer alan "...nakdi payların..." nitelemesi yanlıştır. Doğrusu, "...nakit karşılığı paylar..." dır.

### VIII - Paylar

**Madde 347 - (1)** İtibarî değerinden aşağı bedelle pay çıkarılamaz. Payların itibarî değerden yüksek bir bedelle, yani primli olarak çıkarılabilmeleri için, esas sözleşmede veya genel kurul kararında hüküm bulunmalıdır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Hükümde yer alan "... esas sözleşmede veya genel kurul kararında hüküm bulunmalıdır" ifadesi hatalıdır. Doğrusu "...ana sözleşmede hüküm veya genel kurul kararı bulunmalıdır" şeklinde olmalıdır.

### IX - Kurucu menfaatleri

**Madde 348 - (1)** Kuruculara, şirketi kurdukları sırada harcadıkları emeğe karşılık olarak para ve bedelsiz pay senedi vermek gibi, şirket sermayesinin azalması sonucunu doğuracak bir menfaatin tanınmasına ilişkin esas sözleşme hükümleri geçersizdir. Ancak, dağıtılabilir kârdan 519 uncu maddenin

birinci fıkrasında yazılı yedek akçe ile paysahipleri için yüzde beş kâr payı ayrıldıktan sonra kalanın onda biri, mevcut sermayeye göre, kuruculara ödenir.

(2) Kâr dağıtılsa bile, kurucu intifa senedi sahipleri, esas sözleşmede öngörülen kâr payını alırlar.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrasının 2. cümlesinin "...kuruculara ödenir..." diye biten hükmü ile 2. fıkrası hükmü hatalıdır. Bir kere, maddede sözü edilen menfaatin sağlanması kanuni bir zorunluluk olmayıp anasözleşme ile tanınabilecek bir haktır. İkinci olarak, bu hak şartlı bir alacak hakkı oluşturur; haksahibinin talebi halinde intifa senedi denilen kıymetli evrak niteliğinde bir senede bağlanabilir; ve nihayet, intifa alacağı genel kurulun kâr dağıtım kararı ile değil, bilânço ve kâr-zarar hesabını kabulüyle ve dağıtılabılır kâr varsa muaccel olur.

Buna göre, 348. maddenin 1. fıkrasının "Ancak..." diye başlayan ikinci cümlesi ile 2. ve 3. fıkraları hükümleri şöyle olmalıdır:

*"...Ancak, dağıtılabılır kârdan 519. maddenin birinci fıkrasında yazılı yedek akçe ile paysahipleri için yüzde beş kâr payı ayrıldıktan sonra kalanın onda birinin, kabul edildiği tarihteki sermaye dikkate alınmaksızın, kuruculara ödenmesi anasözleşmede kabul edilebilir.*

(2) Yukarıdaki kurucu hakkı şirketçe veya sahibinin talebi üzerine intifa senedi denilen emre ve hamiline yazılı kıymetli evraka bağlanabilir.

(3) Kurucuların kâr payı talep hakları şirketin dağıtılabılır bir kâr sağlamış olması koşuluyla ve bilânço kâr ve zarar hesabının genel kurul tarafından kabulü ile muaccel bir alacak haline gelir."

### X - Kurucular beyanı

**Madde 349 - (1)** Kurucular tarafından, kuruluşa ilişkin



ANONİM  
ŞİRKET

bir beyan imzalanır. Beyan, dürüst bir şekilde bilgi verme ilkesine göre, doğru ve eksiksiz olarak hazırlanır. Beyanda; aynı sermaye konuluyor, bir ayın ya da işletme devralınıyorsa, bunlara verilecek karşılığın uygunluğuna; bu tür sermayenin ve devralmanın gerekliliğine, bunların şirkete olan yararlarına ilişkin belgeli, gerekçeli ve kesin ifadeli açıklamalar yer alır. Ayrıca, şirket tarafından iktisap edilen menkul kıymetlerle, bunların iktisap fiyatları, söz konusu menkul kıymetleri çıkaranların son üç yıllık, gereğinde konsolide finansal tablolarının **değerlemelerine** ve çözümlenmelerine ilişkin bilgiler, şirketin yüklenmiş önemli taahhütler, makina ve benzerleri malların ve herhangi bir aktif değer alımına ilişkin bağlantılar, fiyatlar, komisyonlar ile her türlü borçlar, emsalleriyle karşılaştırılarak, açıklanır.

(2) Ayrıca, kuruculara tanınan menfaatler gerekçeleriyle beyanda yer alır. Kimlerin halka arz amacıyla ne miktarda pay taahhüt ettiği, pay taahhüdünde bulunanların birbirleri ile ilişkileri; bunlar bir şirketler topluluğuna dâhil bulunuyorlarsa, topluluk ile ilişkileri, kuruluşu inceleyen işlem denetçisine ve diğer hizmet verenlere ödenen ücretler, emsalleriyle karşılaştırma yapılarak, beyanda açıklanır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Hükmün kenar başlığı "*Kurucuların Yazılı Açıklaması*" olmalı ve 1. fıkranın ilk cümlesindeki "*...bir beyan imzalanır...*" ibaresi "*...bir yazılı açıklama imzalanır*" olmalıdır.

• 1. fıkranın ikinci cümlesi "*Açıklamada paradan başka sermaye konuluyor, bir işletme, mal veya hak devralınıyorsa...*" şeklinde ve 2. fıkrada yer alan "*...beyanda...*" sözcüğü "*...açıklamada...*" olarak düzeltilmelidir.

### XI - Halka arz taahhüdü

**Madde 350 - (1)** 346 ncı madde uyarınca, halka arzedilmek üzere pay taahhüdünde bulunulduğu takdirde, halka arz,

kurucular, yönetim kurulu veya yetkili herhangi bir organ tarafından onaylanmış kabul edilir.

ANONİM  
ŞİRKET

### Değerlendirme ve Öneri

• Tasarı'nın 346. maddesine göre "*halka arz taahhüdü*" esas sözleşmede yer aldığına göre, sözkonusu anasözleşme hükmünün "*kurucuları, yönetim kurulunu veya yetkili herhangi bir organı*" bağlayacağı tabiidir. Bu durumda sözkonusu kişilerin halka arzı "*onaylamalarının*" herhangi bir anlamı yoktur.

Dolayısıyla, bu hüküm gereksizdir. Tasarı'dan çıkarılmalıdır.

### XII - İşlem denetçisi raporu

**Madde 351 - (1)** Kuruluşun denetlenmesine ilişkin rapor işlem denetçisi tarafından verilir. Bu raporu, küçük ölçekli ve halka açık olmayan anonim şirketlerde en az iki yeminli malî müşavir veya serbest muhasebeci malî müşavir de düzenlemeye yetkilidir. İşlem denetçisi, kuruluş raporunda payların tamamının taahhüt edildiğini; pay bedellerinin, kanunda veya esas sözleşmede öngörülmüş bulunan en az tutarlarının, kanuna uygun olarak bankaya yatırıldığını ve buna ilişkin banka mektubunun mevcut olduğunu; bu yükümün dolandırıldığına ilişkin açık bir belirti bulunmadığını; aynı sermaye ve devralınan ayınlar için mahkemece atanan bilirkişilerce değerlendirildiğini, mahkemece resmîyet verilen raporun dosyaya sunulduğunu; kurucu menfaatlerinin kanuna uygun olduğunu; kurucular beyanı ile ilgili açık bir uygunsuzluğun, aşırı bir değer ve işlemlerde görünür bir yolsuzluğun bulunmadığını ve diğer kuruluş belgelerinin mevcut olduğunu, gerekli noter onaylarının ve izinlerin alındığını açıklar.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddede işlem denetçisine verilen ve onun hazırlayacağı "*kuruluş raporu*"nda açıklayacağı hususlar, ticaret sicili müdürlüğüne, kendisine ibraz edilecek belgelere dayanarak

ANONİM  
ŞİRKET

ve gerekirse ilgililerden tahkik ederek yerine getirilebilecek hususlardır. Bu konuda işlem denetçiliği ve kuruluş raporu öngörülmesi kuruluş için ilâve merasim ve masraf ihdas etmekten başka bir işe yaramayacaktır. Ayrıca, mahkemece atanmış bilirkişilerce belirlenen raporlara rağmen işlem denetçisinden “*fahiş bir değer söz konusu olmadığı*” raporu alınmasına da gerek yoktur. Tasarı bu haliyle, şirket kuruluşlarını kolaylaştırmak amacıyla 4884 sayılı Kanunla getirilen düzenlemeye ters düşmektedir.

Belirtilen nedenlerle, 351. madde hükmü ile 336. ve 343. maddelerde yeralan “*işlem denetçisi*”ne ilişkin ibareler Tasarı’dan çıkarılmalıdır.

### XIII - Kuruluştan önce pay taahhüdünün devri

**Madde 352 - (1)** Pay taahhüdünün, şirketin tescilinden önce devri, şirkete karşı geçersizdir.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Özellikle 335. maddede, anasözleşmenin tekemmülüyle şirketin kurulmuş olduğu kabul edildiğine göre, paylar hukuken ihdas edilmiş olduğundan hükümde “*pay taahhütlerinin ... devrinden*” sözedilmesi yanlıştır.

• Ayrıca, maddenin kenar başlığında “*pay*” denilirken, metninde “*taahhüdün devrinden*” sözedilmesi bir çelişkidir.

• Nihayet, maddede yalnız “*pay devrinin*” değil, “*devir taahhüdünün*” de şirkete karşı hükümsüz olduğu hükme bağlanmalıdır.

Buna göre 352. madde hükmü şöyle olmalıdır:

“*Şirketin tescilinden önce pay devri ve devir taahhüdü şirkete karşı geçersizdir.*”

#### XIV - Fesih davası

**Madde 353 - (1)** Anonim şirketin butlanına veya yokluğuna karar verilemez. Ancak, şirketin kurulmasında kanun hükümlerine aykırı hareket edilmek suretiyle, alacaklıların, pay sahiplerinin veya kamunun menfaatleri önemli bir şekilde tehlikeye düşürülmüş veya ihlâl edilmiş olursa, yönetim kurulunun, Sanayi ve Ticaret Bakanlığının, ilgili alacaklının veya pay sahibinin istemi üzerine şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesince şirketin feshine karar verilir. Mahkeme davanın açıldığı tarihte gerekli önlemleri alır.

(2) Eksikliklerin giderilebilmesi, esas sözleşmeye veya kanuna aykırı hususların düzeltilebilmesi için mahkeme süre verebilir.

(3) Dava dilekçesine deliller ile gerekli bütün bilgiler eklenir. Yargılama aşamasında delil sunulamayacağı gibi bir davanın beklenilmesi ve bilgi getirtmesi de mahkemeden istenemez. Dava, acele işlere ilişkin usule tâbidir.

(4) Davanın, şirketin tescil ve ilânından itibaren üç aylık hak düşürücü süre içinde açılması şarttır.

(5) Davanın açıldığı ve kesinleşmiş olan mahkeme kararı, mahkemenin bildirimine üzerine, derhal ve resen ticaret siciline tescil ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ilân olunur. Ayrıca, yönetim kurulu, tescil ve ilânı yapılan hususu, tirajı ellibinin üzerinde olan ve yurt düzeyinde dağıtımı yapılan en az bir gazetede ilân eder; internet sitesine koyar.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Bir kere, bu hükme sistematik gereği olarak 355. maddeden hemen sonra yer verilmelidir.

• İkinci olarak, 1. fıkranın son cümlesi hükmünde yer alan “... davanın açıldığı tarihte...” ibaresi gereksizdir. Cünle,

*“Fesih davası üzerine mahkeme gerekli önlemleri alır.”*

ANONİM  
ŞİRKET

şeklinde düzeltilmelidir.

• Üçüncü olarak, 2. fıkrada sürenin şirkete verileceği açıklığa kavuşturulmalı ve fıkra hükmü “...mahkeme şirkete süre verebilir” şeklinde olmalıdır

• Dördüncü olarak, 3. fıkrada yer alan “Yargılama aşamasında delil sunulamayacağı” hükmü gereksiz derecede serttir. Dava iki ay içerisinde sonuçlandırılacağına göre, “duruşmanın bitirilmesine kadar” veya hâkimin belirleyeceği “kesin bir mehil içinde” delil sunulabilmesi mümkün olmalıdır.

• Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı’daki madde metninin 5. fıkrasında yer alan “tatmin edici tiraja sahip” ibaresinin, “tirajı ellibinin üstünde olan ve Türkiye çapında dağıtılan bir gazetede...” şeklinde düzeltilmesi konusunda bu kitabın önceki baskılarında yaptığım öneri TBMM’ne sunulan Tasarı’da esas itibarıyla benimsenmiştir.

## XV - Şirketin tescili ve ilânı

**Madde 354 - (1)** Şirket esas sözleşmesinin tamamı, Sanayi ve Ticaret Bakanlığının izniyle kurulacak olan anonim şirketlerde izin alınmasını, diğer şirketlerde 335 inci maddenin birinci fıkrası uyarınca şirketin kuruluşunu izleyen otuz gün içinde şirketin merkezinin bulunduğu yer ticaret siciline tescil ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ilân olunur. Tescil ve ilân olunan esas sözleşmeye, aşağıda sayılanlar dışında, 36 ncı maddenin birinci fıkrası hükmü uygulanmaz. Bu hususlar şunlardır:

- a) Esas sözleşmenin tarihi.
- b) Şirketin ticaret unvanı ve merkezi.
- c) Şirketin, varsa süresi.

d) Şirketin sermayesi, ödenmesinin şekil ve şartları ile payların itibarı değerleri, varsa imtiyazlar.

e) Pay senetlerinin türleri, hamiline veya nama yazılı oldukları.

f) Şirketin nasıl temsil olunacağı.

g) Yönetim kurulu üyeleriyle, şirketi temsile yetkili kimselerin ad ve soyadları, unvanları, yerleşme yerleri ve vatandaşlıkları.

h) Şirketin yapacağı ilânların şekli; esas sözleşmede buna ilişkin hüküm bulunduğu takdirde, yönetim kurulu kararlarının pay sahiplerine nasıl bildirileceği.

(2) Şubeler; merkezin sicil kaydına gönderme yapılarak buldukları yer ticaret siciline tescil olunurlar.

### Değerlendirme ve Öneri

• Birinci fıkranın (c) bendi hükmü, şirketin “süresiz” olduğunun da anasözleşmede belirtilmesi gerektiğini ifade etmemektedir. Bu nedenle, bu bend hükmü

*“c) Şirketin süresi veya süresiz olduğu”*

şeklinde düzeltilmelidir.

• 2. fıkra hükmü tüm ticari işletmelerin ve bu arada şirketlerin şubeleri hakkında geçerli olan bir hükümdür. Tasarı'nın şubelerin ticaret siciline tesciline ilişkin 48. maddesinin genel hükmü karşısında 2. fıkra hükmüne gerek yoktur. Tasarı'nın 40. maddesinin 3. fıkrasında da aynı yönde gereksiz bir hüküm bulunmaktadır.

Bu nedenle, yukarıda sözkonusu bu hükmün “BİRİNCİ KİTAP/TİCARİ İŞLETME/BİRİNCİ KISIM/GENEL OLARAK” kısmında (15. maddede) yer almasını öneriyorum.

• Ayrıca, ticaret siciline tescil bakımından genel olarak 15 günlük bir süre öngörülmüşken, kuruluşun tescili için 30 günlük bir süre verilmesi anlamsızdır.

ANONİM  
ŞİRKET

## XVI - Tüzel kişiliğin kazanılması

**Madde 355 - (1)** Şirket ticaret siciline tescil ile tüzel kişilik kazanır.

(2) Tescilden önce şirket adına işlem yapanlar ve taahhütlere girişenler, bu işlem ve taahhütlerden şahsen ve müteselsilen sorumludurlar. Ancak, işlem ve taahhütlerin, ileride kurulacak şirket adına yapıldığı açıkça bildirilmiş ve şirketin ticaret siciline tescilinden sonra üç aylık süre içinde bu taahhütler şirket tarafından kabul olunmuşsa, yalnız şirket sorumlu olur.

(3) Şirketçe kabul olunmadığı takdirde kuruluş giderleri kurucular tarafından karşılanır. Bunların pay sahiplerine rücu hakları yoktur.

### Değerlendirme ve Öneri

• 335. maddede “kuruluş şirketi” esası benimsendiğine göre, 355. maddenin 2. ve 3. fıkraları hükümlerine ihtiyaç kalmaması gerekmektedir. Çünkü kuruluş şirketi ile tüzel kişilik kazanan şirket arasında bir devir değil, bir ayniyet ve “kendiliğinden intikal” sözkonusudur.

### C) Kanunu dolanma

**Madde 356 - (1)** Şirketin tescilinden itibaren iki yıl içinde bir işletme veya aynın, sermayenin onda birini aşan bir bedel karşılığında devralınmasına veya kiralanmasına ilişkin sözleşmeler, genel kurulca onaylanıp ticaret siciline tescil edilmedikçe geçerli olmaz. Bu sözleşmelerin onaylanmasından ve tescilinden önce, bunların ifası amacıyla yapılmış olan ödemeler dâhil, her türlü tasarruf geçersizdir.

(2) Genel kurul kararını vermeden önce, yönetim kurulunun istemi üzerine şirketin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesince atanacak bilirkişi, şirket tarafından devralınacak ya da kiralanacak işletme ve aynılara değer biçer. Rapor resmî nitelik taşır.

(3) Toplantı ve karar nisabına 421 inci maddenin üçüncü ve dördüncü fıkraları uygulanır.

(4) Sözleşme genel kurulun onay kararıyla birlikte tescil ve ilân olunur.

(5) Şirketin işletme konusunu oluşturan veya cebri icra yoluyla iktisap edilen ayın ve işletmeler hakkında bu madde hükmü uygulanmaz.

### Değerlendirme ve Öneri

- Bu kitabın önceki baskılarında, maddenin kenar başlığındaki “*Kanuna karşı hile*” nitelemesinin Tasarı’nın 380. maddesinde olduğu gibi, “*Kanunu dolanma*” olarak düzeltilmesini önermiştim. Bu önerim TBMM Adalet Alt Komisyonunca benimsenmiştir.

- Ayrıca, maddenin 1, 2 ve 5. fıkralarında yer alan “*işletme ve ayın*” sözcükleri yerine “*işletme, mal ve haklar*” ibareleri kullanılmalıdır.

- Maddenin 3. fıkrasının ifadesi yetersizdir. Bu fıkra “*Genel kurulun toplantı ve karar yetersayıları hakkında 421. maddenin üçüncü ve dördüncü fıkraları hükümleri uygulanır*” şeklinde olmalıdır.

- Keza, 5. fıkraya “*şirketin işletme konusunu oluşturan...*” ibaresinden sonra “*... alımlarda ve ...*” ibaresi eklenmeli “*veya*” sözcüğü atılmalıdır.



## İKİNCİ BÖLÜM

### Yönetim Kurulu

#### A) Genel olarak

#### I - Atama ve seçim

#### 1. Üyelerin sayısı ve nitelikleri

**Madde 359 - (1)** Anonim şirketin, esas sözleşmeyle atanmış veya genel kurul tarafından seçilmiş, bir veya daha fazla kişiden oluşan bir yönetim kurulu bulunur. Temsile yetkili en az bir üyenin yerleşme yerinin Türkiye’de bulunması ve Türk vatandaşı olması şarttır.

(2) Bir tüzel kişi yönetim kuruluna üye seçildiği takdirde, tüzel kişiyle birlikte, tüzel kişi adına, tüzel kişi tarafından belirlenen, sadece bir gerçek kişi de tescil ve ilân olunur; ayrıca tescil ve ilânın yapılmış olduğu, şirketin internet sitesinde hemen açıklanır. Tüzel kişi adına sadece, bu tescil edilmiş kişi toplantılara katılıp oy kullanabilir.

(3) Yönetim kurulu üyelerinin ve tüzel kişi adına tescil edilecek gerçek kişinin tam ehliyetli olmaları şarttır. Yönetim kurulu üyelerinin en az yarısıyla, tüzel kişi adına tescil ve ilân edilen kişinin ve tek üyeli yönetim kurulunda bu üyenin yüksek öğrenim görmüş olması **zorunludur**.

(4) Üyeliği sona erdiren sebepler seçilmeye de engeldir.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Bu madde hükmü,

- 1. fıkrasında, yönetimin bir üyeden oluşması halinde de “kurul”dan sözedilmesi;

- Tüzel kişilerin de yönetici ve yönetim kurulu üyesi olabilmesi kabul edildiği halde, 2. fıkrada bunların (atanmaları olasılığı gözardı edilerek) sadece “seçilmelerinden” sözedilmesi;

- 1. fıkrasının 2. cümlesini oluşturan “*Temsile yetkili en az bir üyenin yerleşme yerinin Türkiye’de bulunması ve Türk vatandaşı olması şarttır*” hükmünün, bu temsilci tek başına ve genel bir temsil yetkisini haiz değilse fazla bir anlam taşımayacağı;

- Anayasa’nın 48. maddesinde özel teşebbüs kurma serbestliği kabul edilmişken müteşebbise ve yönetim kurulundaki tüzel kişi temsilcisine yüksek öğrenim görmüş olma gibi yöneticilik sınırlaması getirilmesinin doğru olmayacağı ve ticaret hayatının gereklerine de aykırı olması

bakımlarından yetersizdir.

• Ayrıca, yönetim kurulunun tek kişiden oluşabileceği kabul edilirken, Tasarı’nın diğer hükümleriyle uyumsuzluklar ortaya çıkmasının önüne geçilememiştir.

Maddenin sözkonusu ilk iki fıkrasının doğru yazımı şöyle olmalıdır:

“(1) Anonim şirketin anasözleşmesiyle atanmış veya genel kurul tarafından seçilmiş, gerçek veya tüzel kişi bir yöneticisi veya daha fazla kişiden oluşan bir yönetim kurulu bulunur. Şirketi münferiden ve genel olarak temsile yetkili en az bir üyenin, birlikte temsil sözkonusu ise, genel olarak temsile yetkili bir grubun yerleşim yerlerinin Türkiye’de bulunması ve kendilerinin Türk vatandaşı olmaları şarttır.

(2) Yöneticiliğe veya yönetim kurulu üyeliğine atanan veya seçilen tüzel kişi, yönetimde veya kurulda kendisini temsil etmesi için atadığı ve şirkete bildirdiği gerçek kişi temsilci ile birlikte ticaret siciline tescil ve ilân edilir. Bu tescil ve ilân hususu şirketin internet sitesinde de yayımlanır. Tüzel kişi adına sadece tescil edilmiş olan kişi yöneticilik yapabilir ve yönetim kurulu toplantılarına katılıp oy kullanabilir.”

• Ayrıca, yukarıdaki yazıma göre maddenin 3. fıkrası hükmünün de şöyle düzeltilmesi gerekir.

ANONİM  
ŞİRKET

“(3) Yöneticinin, yönetim kurulu üyelerinin ve tüzel kişiyi temsilen sicile tescil edilecek gerçek kişinin tam ehliyetli olmaları şarttır.

## 2. Belirli grupların yönetim kurulunda temsil edilmesi

**Madde 360 - (1)** Esas sözleşmede öngörülmek şartı ile, belirli pay gruplarına, özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahiplerine ve azlığa yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınabilir. Bu amaçla, yönetim kurulu üyelerinin, belirli bir grup oluşturan pay sahipleri, belirli pay grupları ve azlık arasından seçileceği esas sözleşmede öngörülebileceği gibi, esas sözleşmede yönetim kurulu üyeliği için aday önerme hakkı da tanınabilir. Genel kurul tarafından yönetim kurulu üyeliğine önerilen adayın veya hakkın tanındığı gruba ve azlığa mensup adayın haklı bir sebep bulunmadığı takdirde üye seçilmesi zorunludur. Bu şekilde tanınacak temsil edilme hakkı, halka açık anonim şirketlerde yönetim kurulu üye sayısının yarısını aşamaz. Bağımsız yönetim kurulu üyelerine ilişkin düzenlemeler saklıdır. .

(2) Bu maddeye göre yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınan paylar imtiyazlı sayılır.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin kenar başlığı içeriğine uygun olarak “Belirli Pay Gruplarının ve Azlığın yönetim kurulunda temsili” şeklinde olmalıdır.

- Yine, maddede geçen “azlık” kavramı “azınlık” olarak düzeltilmelidir.

- Maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı ile TBMM’ne sunulan Tasarı’da yer alan ve “...Haklı bir neden gösterilmedikçe, genel kurul tarafından yönetim kurulu üyeliğine önerilen adayın veya hakkın tanındığı gruba ve azlığa dahil bir pay sahibinin üye seçilmesi zorunludur...” diyen 1. fıkrasının 3. cümlesi hükmünü, bu kitabın önceki baskılarında, belirli pay gruplarına

ve azınlığa tanınan yönetim kuruluna üye seçme hakkının kâğıt üstünde bırakılmasına kapıyı açık tuttuğu, çoğunluk pay sahiplerinin (eğer yönetim kurulunu toplayıp karar alabilecek kadar üyeye sahip iseler) herhangi bir "haklı neden" ileri sürerek "önerilen" ya da "gruba ve azınlığa dahil" başka birini seçmeyip, en azından açılacak dava sonuna kadar şirketi "azınlık" veya "grup" temsilcisi üye olmadan yönetme yoluna gidebilecekleri" nedenleriyle eleştirmiş ve bu sakıncayı gidermek üzere sözü edilen 3. cümle için "... Yönetim kurulu üyeliğine önerilen adayın veya aday gösteren gruba veya azınlığa dahil bir pay sahibinin seçilmesi zorunludur. Şirket veya pay sahipleri bu seçimin haklı nedenlerle iptalini dava edebilirler..." hükmünü önermiştim. Anılan 3. cümle hükmü TBMM Adalet Alt Komisyonunda yeniden kaleme alınmakla beraber, belirttiğim sakınca giderilememiştir. Bunun için, yukarıda önerdiğim metnin benimsenmesi gerekmektedir.

### 3. Sigorta

**Madde 361 - (1)** Yönetim kurulu üyelerinin, görevlerini yaparken kusurlarıyla şirkete verebilecekleri zarar, şirket sermayesinin yüzde yirmibeşini aşan bir bedelle sigorta ettirilmiş ve bu suretle şirket teminat altına alınmışsa, bu husus halka açık şirketlerde Sermaye Piyasası Kurulunun ve ayrıca pay senetleri borsada işlem görüyorsa borsanın bülteninde duyurulur ve kurumsal yönetim ilkelerine uygunluk değerlendirilmesinde dikkate alınır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddeye ilişkin Gerekçe'de "yönetim kurulu üyelerinin şirkete verecekleri zararların güvencesi olarak isteğe bağlı ve zorunlu sorumluluk sigortası getirildiği; bankalar ile özel finans kurumlarının, finansal kiralama ve faktoring şirketlerinin, sermaye piyasası kuruluşu olan şirketlerin ve halka açık şirketlerin zorunlu sorumluluk sigortası kapsamında oldukları; yönetimi kurulu üyelerinin seçiminde etkili oldukları varsayılan kişilerin sorumluluk sigortası yaptıracakları" belirtilmekte ise de, madde metninde bu hususlara ilişkin hiç-

ANONİM  
ŞİRKET

bir düzenleme yoktur. maddede sadece halka açık şirketlerde belli koşullarda yapılan sigortanın Sermaye Piyasası Kurulu ve borsa bültenlerinde duyurulması düzenlenmiştir. İsteğe bağlı ve zorunlu sigorta koşullarını ve sigortanın kimler tarafından yaptırılacağını açıkça hükme bağlamayan bir düzenlemenin uygulamada kargaşa yaratmaktan başka bir sonuç doğurmayaacağı aşikârdır. Bu madde Tasarı'dan çıkarılmalıdır.

#### 4. Görev Süresi

**Madde 362 - (1)** Yönetim kurulu üyeleri en çok üç yıl süreyle görev yapmak üzere seçilir. Esas sözleşmede aksine hüküm yoksa, aynı kişi yeniden seçilebilir.

(2) 334 üncü madde hükmü saklıdır.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Yönetimin tek kişiden oluşabileceği gözönünde tutularak, 1. fıkra hükmü "Yönetici ve yönetim kurulu üyeleri..." şeklinde tamamlanmalıdır.

#### II - Üyeliğin boşalması

**Madde 363 - (1)** 334 üncü madde hükmü saklı kalmak üzere, herhangi bir sebeple bir üyelik boşalırsa, yönetim kurulu, kanunî şartları haiz birini, geçici olarak yönetim kurulu üyeliğine seçip ilk genel kurulun onayına sunar. Bu yolla seçilen üye, onaya sunulduğu genel kurul toplantısına kadar görev yapar ve onaylanması hâlinde seleftinin süresini tamamlar.

(2) Yönetim kurulu üyelerinden birinin iflâsına karar verilir veya ehliyeti kısıtlanır ya da bir üye üyelik için gerekli kanunî şartları yahut esas sözleşmede öngörülen nitelikleri kaybederse, bu kişinin üyeliği, herhangi bir işleme gerek olmaksızın kendiliğinden sona erer.

## Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metniyle ilgili olarak bu kitabın önceki baskılarında yer alan değerlendirmemde, 2. fıkra hükmünün yerinin sistematik bakımdan hatalı olduğunu; bu fıkra yönetim kurulu üyeliğinin "sona erme" nedenleri sayıldığını; buna göre, "sona erme nedenlerinin" II.BÖLÜM'ün sonunda ayrı bir maddede düzenlenmesi gerektiğini; ayrıca, 2. fıkra hükmünün sayılan suçlar bakımından eksik olduğunu; kaçakçılık, kara para aklamak, uyuşturucu ticareti veya kullanılması gibi suçlardan mahkûmiyetin sayılmamış bulunduğunu; 2. fıkranın 2. cümlesinin "...İki yıldan fazla hapis cezasıyla veya sahtekârlık, güveni kötüye kullanma, hırsızlık, dolandırıcılık, kaçakçılık, ihaleye fesat karıştırma, kara para aklama, uyuşturucu kullanımı, yapımı veya satımı gibi yüz kızartıcı suçlardan mahkûmiyet hâlinde de hüküm aynıdır." şeklinde olması gerektiğini; ve bu metinde "nitelikli dolandırıcılık"ın sayılmamasının, dolandırıcılığın ağırlaştırılmış şekli olmasından kaynaklandığını belirtmiştim. TBMM'ne sunulan Tasarı'da 2. fıkranın son cümlesinin Tasarı'dan tamamen çıkarılmış olduğu görülmektedir. Oysa, bu cümlemin, önerdiğim gibi bazı önemli suçlar sayıldıktan sonra "... gibi yüz kızartıcı suçlardan mahkûmiyet halinde de hüküm aynıdır" şeklinde yazılması, tereddütleri gidermek ve hukuk güvenliği açısından çok yararlı olurdu.

## III - Görevden alma

**Madde 364 - (1)** Yönetim kurulu üyeleri, esas sözleşmeyle atanmış olsalar dahi, gündemde ilgili bir maddenin bulunması veya gündemde madde bulunmasa bile haklı bir sebebin varlığı hâlinde, genel kurul kararıyla her zaman görevden alınabilirler. Yönetim kurulu üyesi olan tüzel kişi, kendi adına tescil edilmiş bulunan kişiyi her an değiştirebilir.

**(2)** 334 üncü madde hükmü ve görevden alınan üyenin tazminat hakkı saklıdır.

ANONİM  
ŞİRKET

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddede yer alan “...gündemde ilgili bir maddenin bulunması veya gündemde madde bulunmasa bile haklı bir sebebin varlığı halinde...” ibaresi gereksiz dava ve çekişmeye yol açacak bir hükümdür, madde metninden çıkarılmalıdır.

Buna göre, 1. fıkra hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“Yönetim kurulu üyeleri esas sözleşmeyle atanmış olsalar bile her zaman genel kurul kararı ile görevden alınabilirler. Tüzel kişi üye kendisini temsil edecek olan gerçek kişiyi şirkete yazılı bildirimde bulunmak koşuluyla her zaman değiştirebilir.”*

### 4. Ticarî mümessil ve vekiller

**Madde 368 - (1)** Yönetim kurulu, ticarî mümessil ve ticarî vekiller atayabilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu madde 370. maddenin 3. fıkrası olmalıdır.

### 5. Özen ve bağlılık yükümlülüğü

**Madde 369 - (1)** Yönetim kurulu üyeleri ve yönetimle görevli üçüncü kişiler, görevlerini tedbirli bir yöneticinin özeniyle yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini dürüstlük kurallarına uyararak gözetmek yükümlülüğü altındadırlar.

(2) 203 ilâ 205 inci madde hükümleri saklıdır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddede “...tedbirli bir yöneticinin...” denilmesi yeterli değildir. “...tedbirli ve işbilir bir yöneticinin” denilmelidir. Böylece, hiç risk almayan bir tedbirlilik yerine, işbilir ve dolayısıyla belli bir ölçüde risk alabilen bir tedbirlilik aranmış olacaktır.

## II. Temsil yetkisi

### 1. Genel olarak

**Madde 370 - (1)** Esas sözleşmede aksi öngörülmemişse, temsil yetkisi çift imza ile kullanılmak üzere yönetim kuruluna aittir.

(2) Yönetim kurulu, temsil yetkisini bir veya daha fazla murahhas üyeye veya müdür olarak üçüncü kişilere devredebilir. En az bir yönetim kurulu üyesinin temsil yetkisini haiz olması şarttır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Yukarıda 359. maddede *"Anonim şirketin... bir veya daha fazla kişiden oluşan bir yönetim kurulu bulunur"* denildikten sonra, 370. maddenin 1. fıkrasında kategorik olarak *"...temsil yetkisi çift imza ile kullanılmak üzere yönetim kuruluna aittir"* denilmesi çelişkilidir. 1. fıkra metni şöyle olmalıdır:

*"(1) Anasözleşmede aksi öngörülmemiş veya yönetim kurulu tek kişiden oluşmuyorsa, temsil yetkisi çift imza ile kullanılmak üzere yönetim kuruluna aittir."*

### 2. Kapsam ve sınırlar

**Madde 371 - (1)** Temsile yetkili olanlar şirketin amacına ve işletme konusuna giren her tür işleri ve hukukî işlemleri, şirket adına yapabilir ve bunun için şirket unvanını kullanabilirler. Kanuna ve esas sözleşmeye aykırı işlemler dolayısıyla şirketin rücu hakkı saklıdır.

(2) Temsile yetkili olanların, üçüncü kişilerle, işletme konusu dışında yaptığı işlemler de şirketi bağlar; meğerki, üçüncü kişinin, işlemin işletme konusu dışında bulunduğunu bildiği veya durumun gereğinden, bilebilecek durumda bulunduğu ispat edilsin. Şirket esas sözleşmesinin ilân edilmiş olması, bu hususun ispatı açısından, tek başına yeterli delil değildir.



ANONİM  
ŞİRKET

(3) Temsil yetkisinin sınırlandırılması, iyiniyet sahibi üçüncü kişilere karşı hüküm ifade etmez; ancak temsil yetkisinin sadece merkezin veya bir şubenin işlerine özgülediğine veya birlikte kullanılmasına ilişkin tescil ve ilân edilen sınırlamalar geçerlidir.

(4) Temsile yetkili kişiler tarafından yapılan işlemin esas sözleşmeye veya genel kurul kararına aykırı olması, iyiniyet sahibi üçüncü kişilerin o işlemde dolaylı şirkete başvurularına engel değildir.

(5) Temsile veya yönetime yetkili olanların, görevlerini yaptıkları sırada işledikleri haksız fiillerden şirket sorumludur. Şirketin rücu hakkı saklıdır.

(6) Sözleşmenin yapılması sırasında, şirket tek paysahibi tarafından ister temsil edilsin ister edilmesin, tek pay sahipli anonim şirketlerde, bu paysahibi ile şirket arasındaki sözleşmenin, geçerli olması sözleşmenin yazılı şekilde yapılmasına bağlıdır. Bu şart piyasa şartlarına göre günlük, önemsiz ve sıradan işlemlere ilişkin sözleşmelerde uygulanmaz.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 2. fıkrasında "...hâlin icabından..." deyimini yerine kullanılan aritürkçe deyim "...durumun gereğinden..." değil, "...durumun gereği olarak..." olmalıdır.

• Ticaret ortaklıklarında ve bu arada anonim ortaklıklarda ultra vires, yani "işletme konusu ile sınırlı ehliyet" ilkesi kaldırıldıktan sonra, 2. fıkrada yer alan "...meğerki üçüncü kişinin işlemin işletme konusu dışında bulunduğu veya durumun gereğinden bilebilecek durumda bulunduğu isbat edilsin..." hükmüne yer olmamalıdır. İşletme konusu ile sınırlı sorumluluk ilkesi terkedildikten sonra, şirketin konusu ile sınırlı temsil yetkisinden sözedilmesi tam bir çelişkidir. Ayrıca, sözkonusu ibare 4. fıkra hükmüyle de çelişmektedir. Buna göre, İkinci fıkranın "...meğerki..." diye başlayan hükmünü Tasarı'dan çıkarılmalıdır.

• TBMM Adalet Alt Komisyonunca maddeye eklenmiş

olan 6. fıkra hükmünde yer alan “... Tek paysahipli anonim şirketlerde bu paysahibi ile şirket arasındaki sözleşmenin geçerli olması yazılı şekilde yapılmasına bağlıdır...” hükmü yetersizdir. Söz konusu sözleşmenin geçerliliği belli bir aleniyet koşuluna bağlanmadığı sürece, tek paysahibinin istediği an, istediği tarihte ve istediği yönde arka arkaya sözleşmeler düzenleme gibi manipülasyonlarına açık olacaktır. Bu nedenle, tek paysahibi ile şirket arasında yapılacak sözleşmenin geçerliliği için yazılı şekil ile yetinilmeyip aleniyet unsuruna da yer verilmesi gerekmektedir.

### 3. İmza şekli

Madde 372 - (1) Şirket adına imza yetkisini haiz kişiler şirketin unvanı altında imza atarlar. 40 uncu maddenin ikinci fıkrası hükmü saklıdır.

(2) Şirket tarafından düzenlenecek belgelerde şirketin merkezi, sicile kayıtlı olduğu yer ve sicil numarası gösterilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• 1. fıkra hükmü 370. maddenin 3. fıkrasını oluşturmaktadır.

• Madde bir fıkradan ibaret kalırsa kenar başlığı “Şirket Tarafından Düzenlenecek Belgeler” olmalıdır.

• Ayrıca, 1. fıkraya 2. cümle olarak “...Ünvanın kullanılmamış olması halinde işlemin şirket hesabına yapıldığı kanıtlanabilir.” hükmü eklenmelidir

### 4. Tescil ve ilân

Madde 373 - (1) Yönetim kurulu, temsile yetkili kişileri ve bunların temsil şekillerini gösterir kararının noterce onaylanmış suretini, tescil ve ilân edilmek üzere ticaret siciline verir.

ANONİM  
ŞİRKET

(2) Temsil yetkisinin ticaret sicilinde tescilinden sonra, ilgili kişilerin seçimine veya atanmalarına ilişkin herhangi bir hukukî sakatlık, şirket tarafından üçüncü kişilere, ancak sakatlığın bunlar tarafından bilindiğinin ispat edilmesi şartıyla ileri sürülebilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrası hükmü 3. fıkra olarak 370. maddeye nakledilmelidir.

• Tasarı'nın 37. maddesi düzenlemesi varken 373. maddenin 2. fıkrası hükmüne gerek yoktur. Üstelik bu hüküm 37. madde hükmüyle uyumlu da değildir.

## III - Görevler ve yetkiler

### 1. Genel olarak

**Madde 374 - (1)** Yönetim kurulu ve kendisine bırakılan alanda yönetim; kanun ve esas sözleşme uyarınca genel kurulun yetkisinde bırakılmış bulunanlar dışında, şirketin işletme konusunun gerçekleştirilmesi için gerekli olan her çeşit iş ve işlemler hakkında karar almaya yetkilidir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Madde metnindeki "...genel kurulun yetkisinde..." ibaresi "...genel kurulun münhasır yetkisinde..." şeklinde değiştirilmelidir.

### 2. Devredilemez görev ve yetkiler

**Madde 375 - (1)** Yönetim kurulunun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri şunlardır:

a) Şirketin üst düzeyde yönetimi ve bunlarla ilgili talimatların verilmesi.

b) Şirket yönetim teşkilâtının belirlenmesi.

c) Muhasebe, finans denetimi ve şirketin yönetiminin gerektirdiği ölçüde, finansal plânlama için gerekli düzenin kurulması.

d) Müdürlerin ve aynı işleve sahip kişiler ile imza yetkisini haiz bulunanların atanmaları ve görevden alınmaları.

e) Yönetimle görevli kişilerin, özellikle kanunlara, esas sözleşmeye, iç yönetmeliklere ve yönetim kurulunun yazılı talimatlarına uygun hareket edip etmediklerinin üst gözetimi.

f) Pay, yönetim kurulu karar ve genel kurul toplantı ve müzakere defterlerinin tutulması, yıllık faaliyet raporunun ve kurumsal yönetim açıklamasının düzenlenmesi ve genel kurula sunulması, genel kurul toplantılarının hazırlanması ve genel kurul kararlarının yürütülmesi.

g) Borca batıklık durumunun varlığında mahkemeye bildirimde bulunulması.

### Değerlendirme ve Öneri

• Adalet Bakanlığınca yayımlanan ve TBMM'ne sunulan Tasarılarda bu maddenin 1. fıkrasının (b) bendinde “Şirket örgütünün belirlenmesi” hükmü yer alıyordu. Bu kitabın önceki baskılarında bu hükmün, “Şirketin yönetim şemasının belirlenmesi” şeklinde düzeltilmesini önermiştim. Bu önerim, TBMM Adalet Alt Komisyonunda “Şirketin yönetim teşkilâtının belirlenmesi” şeklinde benimsenmiştir.

• İsviçre Borçlar Kanunu'nun 716a maddesinden alınmış olan bu hüküm yetersizdir. Örneğin “şirketi temsil etme” devredilemez yetkisini belirtmemektedir. Diğer kanunlarda da devredilemez görev ve yetkiler vardır. Bu nedenle, herhangi bir yanlış yoruma meydan vermemek bakımından maddeye

“Yönetim kurulunun bu kanunda ve diğer kanunlarda yer alan devredilemez görev ve yetkileri saklıdır”

hükmü eklenmelidir.

### 3. Sermayenin kaybı, borca batık olma durumu

#### a) Çağrı ve bildirim yükümü

**Madde 376 - (1)** Son yıllık bilânçodan, sermaye ile kanunî yedek akçeler toplamının yarısının zarar sebebiyle karşılıksız kaldığı anlaşılırsa, yönetim kurulu, genel kurulu hemen toplantıya çağırır ve bu genel kurula uygun gördüğü iyileştirici önlemleri sunar.

(2) Son yıllık bilânçoya göre, sermaye ile kanunî yedek akçeler toplamının üçte ikisinin zarar sebebiyle karşılıksız kaldığı anlaşıldığı takdirde, derhal toplantıya çağrılan genel kurul, sermayenin üçte biri ile yetinme veya sermayenin tamamlanmasına karar vermediği takdirde şirket kendiliğinden sona erer.

(3) Şirketin borca batık durumda bulunduğu şüphesini uyandıran işaretler varsa, yönetim kurulu, aktiflerin hem işletmenin devamlılığı esasına göre hem de muhtemel satış fiyatları üzerinden bir ara bilânço çıkarttırıp denetçiye verir. Denetçi bu ara bilânçoyu, en çok yedi iş günü içinde inceler ve değerlendirmeleri ile önerilerini bir rapor hâlinde yönetim kuruluna sunar. Önerilerde 378 inci maddede düzenlenen erken teşhis komitesinin önerilerinin de dikkate alınması şarttır. Rapordan, aktiflerin, şirket alacaklılarının alacaklarını karşılamaya yetmediğinin anlaşılması hâlinde, yönetim kurulu, bu durumu şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine bildirir ve şirketin iflâsını ister; meğerki, iflâs kararının verilmesinden önce, şirketin açığını karşılayacak ve borca batık durumunu ortadan kaldıracak tutardaki şirket borçlarının alacaklıları, alacaklarının sırasını diğer tüm alacaklıların sırasından sonraki sıraya konulmasını yazılı olarak kabul etmiş ve bu beyanın veya sözleşmenin yerindeliği, gerçekliği ve geçerliliğini, yönetim kurulu tarafından iflâsın isteminin bildirileceği mahkemece atanan bilirkişilerce doğrulanmış olsun. Aksi hâlde mahkemeye bilirkişi incelemesi için yapılmış başvuru iflâs bildirimini olarak kabul olunur.

## Değerlendirme ve Öneri

• Yürürlükteki Türk Ticaret Kanunu'nun 324. maddesinde de olduğu gibi, bu hükme "*yönetim kurulu üyelerinin görev ve yetkileri*" kapsamında yer verilmesi sistematik bakımdan doğru olmamıştır. Bu hüküm anonim ortaklıkların sona erme nedenlerine ilişkin ayırımın sonunda yer almalıdır.

• Maddenin 2. fıkrasının ilk cümlesindeki üçte ikisi oranının başına "*en az*" ibaresinin getirilmesi etkili bir ölçüt sağlamak bakımından yararlı olacaktır.

• 3. fıkranın "*...meğerki iflâs kararının verilmesinden önce, şirketin açığını karşılayacak ve borca batık durumunu ortadan kaldıracak tutardaki şirket borçlarının alacaklıları, alacaklarının sırasını diğer tüm alacaklıların sırasından sonraki sıraya konulmasını yazılı olarak kabul etmiş olsun*" hükmü, maddede belirtilen alacaklıların müflis şirketle diğer alacaklılar aleyhine pazarlığa oturmalarına yol açacak tehlikeli bir hükümdür. Tasarı'dan çıkarılmalıdır.

## b) İflâsın ertelenmesi

Madde 377 - (1) Yönetim kurulu veya herhangi bir alacaklı yeni nakit sermaye konulması dâhil nesnel ve gerçek kaynakları ve önlemleri gösteren bir iyileştirme projesini mahkemeye sunarak iflâsın ertelenmesini isteyebilir. Bu hâlde İcra ve İflas Kanununun 179 ilâ 179/b maddeleri uygulanır.

## Değerlendirme ve Öneri

• Bu kitabın önceki baskılarında, bu maddenin, Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı ile TBMM'ne sunulan Tasarı'da yer alan anonim ortaklıklarda iflâsın ertelenmesine ilişkin hükmünün İcra ve İflâs Kanunu'nun 179, 179a ve 179b maddelerinde etraflı bir şekilde düzenlenmiş olduğunu; konuyu ayrıca Ticaret Kanunu'na da taşımanın bir yararı bulunmadığına; uygulamada tereddütlere yol açacak olan 377. madde hükmü yerine, 376. maddenin son fıkrası olarak

ANONİM  
ŞİRKET

*“Yönetici veya yönetim kurulu ile herhangi bir alacaklı, şirketin mali durumunun iyileştirilmesinin mümkün olduğuna dair bir iyileştirme projesini mahkemeye sunarak iflâsın ertelenmesini isteyebilir. Bu takdirde İcra ve İflâs Kanunu’nun 179, 179a ve 179b maddeleri hükümleri uygulanır”*

hükümüne yer verilmesinin doğru olacağına; böylece, İcra ve İflâs Kanunu ile de uyum sağlanmış olacağını, Yargıtay İcra ve İflâs Daire’sinin komisyondaki üyesi tarafından da benimsendiği anlaşılan bu önerim, TBMM Adalet Alt Komisyonunca kabul edilerek 377. madde önerim doğrultusunda yeniden yazılmıştır.

#### 4. Riskin erken saptanması ve yönetimi

**Madde 378 - (1)** Pay senetleri borsada işlem gören şirketlerde, yönetim kurulu, şirketlerin varlığını, gelişmesini ve devamını tehlikeye düşüren sebeplerin erken teşhisi, bunun için gerekli önlemler ile çarelerin uygulanması ve riskin yönetilmesi amacıyla, uzman bir komite kurmak, sistemi çalıştırmak ve geliştirmekle yükümlüdür. Diğer şirketlerde bu komite denetçinin gerekli görüp bunu yönetim kuruluna yazılı olarak bildirmesi hâlinde derhal kurulur ve ilk raporunu kurulmasını izleyen bir ayın sonunda verir.

**(2)** Komite, yönetim kuruluna her iki ayda bir vereceği raporda durumu değerlendirir, varsa tehlikelere işaret eder, çareleri gösterir. Rapor denetçiye de yolları.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Bu hüküm pratik bir yarar sağlamayacaktır. Bu komitenin yapacağı işler zaten yönetim kurulunun işidir. Bu nedenle bu hüküm Tasarı’dan çıkarılmalıdır.

## 5. Şirketin kendi paylarını iktisap veya rehin olarak kabul etmesi

### a) Genel olarak

**Madde 379 - (1)** Bir şirket kendi paylarını, esas veya çıkarılmış sermayesinin onda birini aşan veya bir işlem sonunda açacak olan miktarda, ivazlı olarak iktisap ve rehin olarak kabul edemez. Bu hüküm, bir üçüncü kişinin kendi adına, ancak şirket hesabına iktisap ya da rehin olarak kabul ettiği paylar için de geçerlidir.

(2) Payların birinci fıkra hükmüne göre iktisap edilebilmesi veya rehin olarak kabul olunabilmesi için, genel kurulun bu hususta yönetim kurulunu yetkilendirmiş olması gerekir. En çok onsekiz aylık bir süre için verilebilecek bu yetkinin, iktisap veya rehin olarak kabul edilecek payların toplam itibarı değerleri ile iktisap edilecek paylara ödenebilecek bedelin alt ve üst sınırını göstermesi gerekir. Yönetim kurulunun, her izin önerisinde, kanunî şartların gerçekleşmiş bulunduğunu belirtmesi şarttır.

(3) Birinci ve ikinci fıkralardaki şartlara ek olarak, iktisap edilecek payların bedelleri düşüldükten sonra, kalan şirket net aktifi, en az esas veya çıkarılmış sermaye ile kanun ve esas sözleşme uyarınca dağıtılmasına izin verilmeyen yedek akçelerin toplamı kadar olmalıdır.

(4) Yukarıdaki hükümler uyarınca, sadece, bedellerinin tümü ödenmiş bulunan paylar iktisap edilebilir.

(5) Yukarıdaki fıkralarda yer alan hükümler, ana şirketin paylarının yavru şirket tarafından iktisabı hâlinde de uygulanır. Pay senetleri borsada işlem gören şirketler hakkında, Sermaye Piyasası Kurulu şeffaflık ilkeleri ile fiyata ilişkin kurallar yönünden gerekli düzenlemeleri yapar.

### Değerlendirme ve Öneri

• İfadesi bozuk olan 1. fıkra hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:



ANONİM  
ŞİRKET

*“Bir şirket, esas veya çıkarılmış sermayesinin onda birini aşan veya aşacak olan bedel ve miktarda kendi paylarını ivazlı olarak iktisap edemez ve rehin olarak da alamaz. Bu hükmü, başkaları tarafından kendi adlarına ve şirket hesabına iktisap edilen ve rehin alınan paylar için de geçerlidir.”*

• 2. fıkrada yer alan onsekizer ay süreli yetkilendirmeler ve özellikle 381. maddenin 1. fıkrasının *“Bir şirket yakın ve ciddi bir kayıptan kaçınmak için gerekli olduğu takdirde kendi paylarını, 379. maddeye göre genel kurulun yetkilendirmeye ilişkin kararı olmadan da iktisap edebilir.”* diyen hükmü karşısında, genel kuruldan yetki istenmesinin pratik bir yararı ve önemi kalmamaktadır. Zaten, özenli ve işbilir bir tacir gibi hareket etmek zorunda olan yönetim kurulunun şirketin yararı veya yakın ya da ciddi bir kayıp veya kazanç olmadan kendi paylarını iktisaba veya rehnalmaya kalkışması sorumluluğunu gerektirir. Bu nedenle, Tasarı'nın 379. maddesinin 2. fıkrası ile 381. maddesi hükmünün Tasarı'dan çıkarılması ve bunların yerine iktisap veya rehinalmalar konusunda, toplanacak ilk genel kurulun bilgilendirilmesini öngören bir düzenlemeye 379. maddenin son fıkrası olarak yer verilmesi doğru olacaktır.

Bu düzenleme şöyle olmalıdır:

*“Yukarıdaki fıkralar gereğince iktisabedilen veya rehinalınan payların hangi amaç ve nedenlerle iktisabedildikleri veya rehin alındıkları, iktisabedilen veya rehin alınan payların sayısı, nominal değerleri toplamı, esas sermayenin ne kadarını oluşturdukları, bedelleri ve ödeme şartları konularında toplanacak ilk genel kurula yazılı bilgi verilir.”*

• Ayrıca, 4. fıkra hükmü *“yukarıdaki hükümler uyarınca sadece tüm bedelleri ödenmiş olan paylar iktisabedilebilir”* şeklinde düzeltilmelidir.

• Nihayet, 5. fıkrada sadece ana şirketin paylarının yavru şirket tarafından iktisabından sözedilip rehin alınmasının gözcü edilmesi önemli bir eksikliklerdir.

**b) Kanunu dolanma**

**Madde 380 - (1)** Paylarının iktisap edilmesi amacıyla, şirketin başka bir kişiyle yaptığı, konusu avans, ödünç veya **teminat** verilmesi olan hukukî işlemler batıldır. Bu butlan hükmü, kredi ve finans kurumlarının işletme konuları içine giren işlemlere ve şirketin veya onun bağlı şirketlerinin çalışanlarına, şirketin paylarını iktisap edebilmeleri için, avans, ödünç ve **teminat** verilmesine ilişkin hukukî işlemlere uygulanmaz. Ancak, bu **istisnaî işlemler**, şirketin, kanuna ve esas sözleşmesine göre ayırmak zorunda bulunduğu yedek akçeleri azaltıyor veya 519 uncu maddede düzenlenen yedek akçelerin harcanmalarına ilişkin kuralları ihlâl ediyor ve şirketin 520 nci maddede öngörülen yedek akçeyi ayırmasına **imkân** bırakmuyorsa, geçersizdir.

**(2) Ayrıca**, şirket ile **üçüncü** kişi arasında yapılmış bulunan ve bu kişiye, şirketin **kendi** paylarını; şirketin, şirkete bağlı bir şirketin veya şirketin paylarının çoğunluğuna sahip olduğu şirketin hesabına alma hakkı tanıyan ya da böyle bir yükümlülük öngören bir düzenleme, eğer bu payları şirket alsaydı işlem 379 uncu maddeye aykırı kabul edecek idiyse batıldır.

**Değerlendirme ve Öneri**

- Bir kere, şirketin kendi paylarını iktisabı veya rehin alması sınırlanmasının dolaylı olarak ihlâli (dolanılması) butlan veya geçersizlik yaptırımı ile karşılanırken, %10 sınırlamasının doğrudan ihlâlinin, 385. maddenin etkisiz hükmü dışında, herhangi bir yaptırımının bulunmaması, şirketin kendi paylarını iktisabı sınırlamasının zayıf yanını oluşturmaktadır.

- 379 ilâ 381. maddeler koşullarına aykırı iktisap ve rehin almaların bâtil veya geçersiz sayılması, iyiniyetli satıcıların (üçüncü kişilerin) korunmasının gerekmesi nedeniyle mümkün bulunmamasına göre, anılan sınırlama hükmü, bunu ihlâl eden yönetici ve yönetim kurulu üyelerine uygulanacak bir ceza yaptırımı ile güvence altına alınmalıdır. Aksi halde, 379 ilâ 381. maddeler hükümleri *lex imperfekta* olarak kalacaklardır.

ANONİM  
ŞİRKET

**c) Yakın ve ciddi bir kaybın önlenmesi**

**Madde 381 - (1)** Bir şirket, yakın ve ciddi bir kayıptan kaçınmak için gerekli olduğu takdirde, kendi paylarını, 379 uncu maddeye göre genel kurulun yetkilendirmeye ilişkin kararı olmadan da iktisap edebilir.

(2) Payların bu yolla iktisabı hâlinde yönetim kurulu ilk genel kurula,

a) İktisabın sebep ve amacı,

b) İktisap edilen payların sayıları, itibari değerlerinin toplamı ve sermayenin ne kadarını temsil ettiği,

c) Bedeli ve ödeme şartları

hakkında yazılı bilgi verir:

**Değerlendirme ve Öneri**

• 379. maddeyle ilgili açıklamalar çerçevesinde bu maddenin Tasarı'dan çıkarılması gerekmektedir.

**g) Aykırı iktisap halinde elden çıkarma**

**Madde 385 - (1)** 379 ilâ 381 inci maddelere aykırı bir şekilde iktisap edilen veya rehin olarak alınan paylar, iktisapları veya rehin olarak kabulleri tarihinden itibaren en geç altı ay içinde elden çıkarılır ya da üzerlerindeki rehin kaldırılır.

**Değerlendirme ve Öneri**

• Bu hüküm 379 ilâ 381. maddeler hükümleri bakımından, yukarıda belirtildiği üzere, yeterli bir yaptırım oluşturmamaktadır. Hükümde ayrıca yöneticiler ve yönetim kurulu üyeleri hakkında bir tazminat ve ceza yaptırımına yer verilmesi gerekmektedir.

### 1) Saklı tutulan hükümler

**Madde 387 - (1)** Şirketin kendi paylarını iktisap edebileceğine ilişkin diğer kanunlardaki hükümler saklıdır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Tasarı'nın 330. maddesinin "*Özel kanunlara bağlı anonim şirketlere kanunlarındaki hükümler saklı kalmak kaydıyla bu kısım hükümleri uygulanır.*" hükmü karşısında 387. madde hükmü gereksizdir.

## IV - Yönetim kurulu toplantıları

### 1. Kararlar

**Madde 390 - (1)** Esas sözleşmede aksine ağırlaştırıcı bir hüküm bulunmadığı takdirde, yönetim kurulu üye tam sayısının çoğunluğu ile toplanır ve kararlarını toplantıda hazır bulunan üyelerin çoğunluğu ile alır. Bu kural yönetim kurulunun on-line yapılması hâlinde de uygulanır.

(2) Yönetim kurulu üyeleri birbirlerini temsilen oy veremeyecekleri gibi, toplantılara vekil aracılığıyla da katılamazlar.

(3) Oylar eşit olduğu takdirde o konu gelecek toplantıya bırakılır. İkinci toplantıda da eşitlik olursa söz konusu öneri reddedilmiş sayılır.

(4) Üyelerden biri müzakere isteminde bulunmadığı takdirde, yönetim kurulu kararları, içlerinden birinin belirli bir konuda yaptığı öneriye, üye tam sayısının en az çoğunluğunun yazılı onayı alınmak suretiyle de verilebilir. Aynı önerinin tüm yönetim kurulu üyelerine yapılmış olması kararın geçerlilik şartıdır. Onayların aynı kağıtta bulunması şart değildir; ancak onay imzaların bulunduğu kağıtların tümünün yönetim kurulu karar defterine yapıştirilmesi kararın geçerliliği yönünden gereklidir.

ANONİM  
ŞİRKET

(5) Kararların geçerliliği yazılıp imza edilmiş olmalarına bağlıdır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı ile TBMM'ne sunulan Tasarı'da yer alan 4. fıkrasındaki düzenlemede *"elden dolaştırma yoluyla alınan kararların (sirkülasyon kararlarının) üyelerin tümünün onayına sunulması gereğine işaret edilmemiş olmasının önemli bir eksiklik oluşturduğunu; böylece, bir kısım üyelerin haberleri olmaksızın yönetim kurulu kararı alınabilmesi yolunun açılmış olduğunu; bunun çok sakıncalı olduğunu"* bu kitabın önceki baskılarında belirtmiş ve 4. fıkra hükmünün

*"(4) Üyelerden biri müzakere talebinde bulunmadığı takdirde, yönetim kurulu kararları, üyelerden birinin veya daha fazlasının belirli bir konudaki yazılı önerisini üye tam sayısının en az çoğunluğunun imzalamaları suretiyle de alınabilir; şukadar ki, önerinin tüm üyelere sunulması zorunludur. Onay veya red imzalarının aynı kâğıda yazılması şart değildir."*

şeklinde olmasını önermiştim. Bu önerim, TBMM Adalet Alt Komisyonunda esasî itibariyle benimsenmiştir.

• Ayrıca, maddede kararlara muhalefet şerhi yazabilme imkânının vurgulanması, yönetim kurulu üyelerinin sorumluluklarının belirlenmesinde önemli bir tutanak oluşturması bakımından yararlı olacaktır.

Buna göre, maddenin 1. fıkrasına aşağıdaki hüküm eklenmelidir:

*"...Karara muhalif kalanlar bu muhalefetlerini gerekçeli veya gerekçesiz olarak kararın altına yazıp imzalayabilirler."*

### 2. Batıl kararlar

**Madde 391 - (1)** Yönetim kurulunun kararının batıl olduğunun tespiti mahkemeden istenebilir. Özellikle;

- a) Eşit işlem ilkesine aykırı olan,
- b) Anonim şirketin temel yapısına uymayan veya sermayenin korunması ilkesini gözetmeyen,
- c) Payscalelerinin, özellikle vazgeçilmez nitelikteki haklarını ihlâl eden veya bunların kullanılmasını kısıtlayan ya da güçleştiren,
- d) Diğer organların devredilemez yetkilerine giren ve bu yetkilerin devrine ilişkin

kararlar batıldır.

### Değerlendirme ve Öneri

Maddede sayılan butlan nedenleri hatalıdır.

• Bir kere, eşitlik ilkesine aykırılığın yaptırımını genel kurul kararları bakımından iptal edilebilirliktir. Bunun, yönetim kurulu kararlarının butlanı nedeni olarak kabulünün mantıklı bir gerekçesi olamaz.

• İkinci olarak, (c) bendinde yer alan hüküm eksik ve hatalıdır. Bu hüküm, "üçüncü kişileri" dışarıda bırakması ve "payscalelerinin özellikle vazgeçilmez nitelikteki haklarını ihlâl eden" şeklinde, vazgeçilebilir hakların ihlâli halinde butlan davasını tartışmalı hale getiren yanlış ifadelerle yer vermiş olması itibarıyla hatalıdır.

Bu bend hükmü

*"c) Payscalelerinin genel kurul toplantılarına katılma, oy hakkı, dava hakkı veya kanunen emredici olarak sağlanan diğer haklarını ihlâl eden veya kısıtlayan;"*

şeklinde olmalıdır.

• Üçüncü olarak, Yargıtay 11.HD.nin uygulamaları gözönünde tutularak maddeye şu hüküm ilâve edilmelidir:

*"e) Payscaleleri ile üçüncü kişilerin kişisel hak ve çıkarlarını doğrudan doğruya ihlâl eden veya kısıtlayan;"*

ANONİM  
ŞİRKET

Böylece, ortaklık pay sahipleri defterine kaydedilme istemi yönetim kurulu kararıyla reddedilen, sermaye borcunu ödemediği gerekçesiyle ortaklıktan çıkarılıp yaptığı kısmi ödemelerden doğan haklarından yoksun bırakılan pay sahipleri ve üçüncü kişiler yönetim kurulu kararının geçersizliğinin (butlanının) tesbitini ve yoksun bırakıldıkları pay sahipliği haklarının iadesini ve uğradıkları zararların tazminini (süresiz olarak) dava edebileceklerdir.

### 3. Bilgi alma ve inceleme hakkı

**Madde 392 - (1)** Her yönetim kurulu üyesi şirketin tüm iş ve işlemleri hakkında bilgi isteyebilir, soru sorabilir, inceleme yapabilir. Bir üyenin istediği, herhangi bir defter, defter kaydı, sözleşme, yazışma veya belgenin yönetim kuruluna getirilmesi, kurulca veya üyeler tarafından incelenmesi ve tartışılması ya da herhangi bir konu ile ilgili yöneticiden veya çalışandan bilgi alınması reddedilemez. Reddedilmişse dördüncü fıkra hükmü uygulanır.

(2) Yönetim kurulu toplantılarında, yönetim kurulunun bütün üyeleri gibi, şirket yönetimiyle görevlendirilen kişiler ve komiteler de bilgi vermekle yükümlüdür. Bir üyenin bu konudaki istemi de reddedilemez; soruları cevapsız bırakılamaz.

(3) Her yönetim kurulu üyesi, yönetim kurulu toplantıları dışında, yönetim kurulu başkanının izniyle, şirket yönetimiyle görevlendirilen kişilerden, işlerin gidişi ve belirli münferit işler hakkında bilgi alabilir ve görevinin yerine getirilebilmesi için gerekliyse, yönetim kurulu başkanından, şirket defterlerinin ve dosyalarının incelemesine sunulmasını isteyebilir.

(4) Başkan bir üyenin, üçüncü fıkrada öngörülen bilgi alma, soru sorma ve inceleme yapma istemini reddederse, konu iki gün içinde yönetim kuruluna getirilir. Kurulun toplanmaması veya bu istemi reddetmesi hâlinde üye şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesine başvurabilir.

Mahkeme istemi dosya üzerinden inceleyip karara bağlayabilir, mahkemenin kararı kesindir.

(5) Yönetim kurulu başkanı, kurulun izni olmaksızın, yönetim kurulu toplantıları dışında bilgi alamaz, şirket defter ve dosyalarını inceleyemez. Yönetim kurulu başkanının bu isteminin reddedilmesi hâlinde başkan, dördüncü fıkraya göre mahkemeye başvurabilir.

(6) Yönetim kurulu üyesinin bu maddeden doğan hakları kısıtlanamaz, kaldırılmaz. Esas sözleşme ve yönetim kurulu, üyelerin bilgi alma ve inceleme haklarını genişletebilir.

(7) Her yönetim kurulu üyesi başkandan, yönetim kurulu- nu toplantıya çağırmasını yazılı olarak isteyebilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metninin 3. fıkrasında, yönetim kurulu üyelerinin bilgi alma, defter ve belgeleri inceleme haklarını kullanabilmeleri yönetim kurulunun olumlu kararına bağlı tutulmuştu. Bu hükümle ilgili olarak bu kitabın önceki baskılarında yer alan değerlendirmemde, yönetim kurulu üyelerinin bilgi alma, defter ve belgeleri inceleme haklarının yönetim kurulunun kararına bağlanmaması ve gerekçeleri yönetim kurulu başkanı aracılığıyla kurula bildirilmek koşuluyla serbest olması gerektiğini; şirketin defter ve belgelerinin en üst yöneticiler olan ve bu sıfatla sorumlu tutulan yönetim kurulu üyelerinden saklanması mantıklı bir açıklaması olamayacağını; üstelik, üyelerin şirket sırlarını saklama yükümlülükleri bulunduğunu; ayrıca, maddenin 5. fıkrası hükmü de, ancak yukarıdaki görüşün benimsenmesi halinde bir anlam taşıyacağını; aksi halde havada kalacağını belirtmiştim.

TBMM'ne sunulan Tasarı'da, önerim doğrultusunda, bilgi alma ve inceleme hakkının kullanılabilmesi için yönetim kurulu başkanının izni veya yönetim kurulu kararı alınması şartı kaldırılmış ve kural olarak serbestlik benimsenmiştir. Ayrıca, bilgi alma ve inceleme istemlerinin reddi halinde mahkemeye



ANONİM  
ŞİRKET

başvurma olanağı getirilerek bu hakların kullanımı güvence altına alınmıştır.

• Ancak, 6. fıkraya “Başkan yönetim kurulunu toplantıya çağırır” hükmünün eklenmemesi; yönetim kurulu üyelerinin toplantı istemini başkanın takdirine bağlı bir “temenniye” indirmektedir.

#### 4. Müzakereye katılma yasağı

**Madde 393 - (1)** Yönetim kurulu üyesi, kendisinin şirket dışı şahsî menfaatiyle veya alt ve üst soyundan birinin ya da eşinin yahut üçüncü derece dâhil üçüncü dereceye kadar kan ve kayın hısımlarından birinin, şahsî ve şirket dışı menfaatiyle şirketin menfaatinin çatıştığı konulara ilişkin müzakerelere katılamaz. Bu yasak, yönetim kurulu üyesinin müzakereye katılmamasının dürüstlük kuralının gereği olan durumlarda da uygulanır. Tereddüt uyandıran hâllerde, kararı yönetim kurulu verir. Bu oylamaya da ilgili üye katılamaz. Menfaat uyuşmazlığı yönetim kurulu tarafından bilinmiyor olsa bile, ilgili üye bunu açıklamak ve yasağa uymak zorundadır.

(2) Bu hükümlere aykırı hareket eden yönetim kurulu üyesi ve menfaat çatışması nesnel olarak varken ve biliniyorken ilgili üyenin toplantıya katılmasına itiraz etmeyen üyeler ve söz konusu üyenin toplantıya katılması yönünde karar alan yönetim kurulu üyeleri bu sebeple şirketin uğradığı zararı tazminle yükümlüdürler.

(3) Müzakereye, yasak nedeniyle katılmamanın sebebi ve ilgili işlemler yönetim kurulu kararına yazılır.

#### Değerlendirme ve Öneri

• 1. fıkrada “... üçüncü dereceye kadar (bu derece dahil) kan ve kayın hısımları...” denildikten sonra, zaten yetersiz olan “... alt ve üst soyundan birinin...” ibaresine gerek yoktur. Bu ibare Tasarı’ dan çıkarılmalıdır.

## V - Yönetim kurulu üyelerinin mâlî hakları

**Madde 394 - (1)** Yönetim kurulu üyelerine, tutarı esas sözleşmeyle veya genel kurul kararıyla belirlenmiş olmak şartıyla huzur hakkı, ücret, ikramiye, prim ve yıllık kârdan pay ödenebilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddede, yönetim kurulu üyelerine herbirinin payı belirlenmeksizin topluca verilecek olan ikramiye, prim ve yıllık kazanç payının kurul üyelerine nasıl paylaşılacağına belirtilmesi “objektif” bir tesbit olarak yararlıdır.

Bu nedenle maddeye şu hükmün ilâvesi gerekir:

*“Yönetim kurulu üyelerine topluca verilecek olan kazanç payının üyeler arasında nasıl dağıtılacağı genel kurul kararında belirtilmemişse, yönetim kurulunca belirlenir.”*

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### Denetleme

#### Genel Değerlendirme

Bu bölümün Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı’da yer alan hükümlerinin sistematığının ve türkçesinin çok bozuk olduğunu; öncelikle denetimden ne anlaşılması gerektiğinin, kimin tarafından yapılacağına, denetçilerin atanmalarının, görev ve yetkileri ile haklarının düzenlenip, ondan sonra denetçiliğin sona ermesinin düzenlenmesi gerekirken, ilkin “denetçinin seçimi ve görevinin sona ermesi” hükümlerine yer verilmesinin doğru olmadığını; mevcut sistemsizliğin aynı hususların (üstelik eksik veya fazla ifadelerle) defalarca tekrarlanmasına sebep olduğunu belirtmiştim. TBMM’ne sunulan Tasarı’da önemli düzeltmeler yapılmış olmakla beraber

ANONİM  
ŞİRKET

sistematik ve bir kısım düzenleme yetersizlikleri varlıklarını korumaktadır.

### A) Genel olarak

**Madde 397 - (1)** Anonim şirketin ve şirketler topluluğunun finansal tabloları denetçi tarafından, uluslararası denetim standartlarına göre denetlenir. Yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporu içinde yer alan finansal bilgilerin, denetlenen finansal tablolar ile tutarlı olup olmadığı ve gerçeği yansıtıp yansıtmadığı da denetim kapsamı içindedir.

(2) Denetçinin denetiminden geçmemiş finansal tablolar ile yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporu düzenlenmemiş hükmündedir.

(3) Şirketin ve topluluğun finansal tabloları ile yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporu, denetleme raporunun sunulmasından sonra değiştirilmişse ve değişiklik denetleme raporlarını etkileyebilecek nitelikteyse, finansal tablolar ile, birinci fıkra çerçevesinde yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporu yeniden denetlenir. Yeniden denetleme ve bunun sonucu, raporda özel olarak açıklanır. Denetçi görüşünde de, yeniden denetlemeyi yansıtan uygun eklere yer verilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu kitabın önceki baskılarında maddenin 1. fıkrasının Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metnin ifade-sinin bozuk olduğunu ve yönetim kurulunun "yıllık raporunun" sadece finansal tablolardaki verilere uygunluk bakımından denetlenmesi gerektiğine işaret etmiş; ayrıca, "yıllık rapor"un denetimden geçmemiş olması halinde "düzenlenmemiş sayılması" gereksiz ve amacı aşan bir yaptırım olarak nitelemiştim. TBMM'ne sunulan Tasarı'da, maddenin ifadesi düzeltilmiş ve yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporunun sadece finansal tablolardaki verilere uygunluk bakımından denetlenmesi gerektiğine dair önerim benimsenmiştir.

• Buna karşılık, 2. fıkranın, TBMM'ne sunulan Tasarı'da da yer alan denetimden geçmemiş olan yıllık faaliyet raporunun "düzenlenmemiş hükmünde" olduğuna ilişkin düzenlemesinin amacı aşan ve gereksiz bir yaptırım olduğuna ilişkin eleştirim geçerliliğini korumaktadır.

Yukarıdaki genel ve özel değerlendirmelere göre 397. madde hükmü şöyle olmalıdır:

*(1) Şirketin veya topluluğun denetimi, bunların finansal tablolarının, konsolide tablolarının, tüm defterlerinin ve muhasebesinin ve ayrıca Türkiye Muhasebe Standartları ile kanuna ve anasözleşme hükümlerine uyulup uyulmadığının denetimidir.*

*(2) Denetimden geçmemiş finansal tablolar düzenlenmemiş hükmündedir.*

*(3) Şirketin ve topluluğun finansal tabloları, denetleme raporunun sunulmasından sonra değiştirilmiş ve değişiklik denetleme raporunu etkileyebilecek nitelikteyse, tablolar yeniden denetlenir. Yeniden denetleme ve sonucu raporda özel olarak açıklanır. Denetçi raporu yeniden denetlemeyi de kapsayan ekleri içerir.*

## B) Konu ve kapsam

**Madde 398 - (1)** Şirketin veya topluluğun finansal tablolarının, bunların yönetim kurullarının yıllık faaliyet raporlarının denetimi; envanterler de dâhil, finansal tabloların, uluslararası denetim standartları kapsamında muhasebe iç denetimlerinin, bu Üçüncü Bölüm çerçevesinde 378 inci maddeye göre verilen raporların ve 397 nci maddenin birinci fıkrası anlamında yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporunun denetimini de kapsar. Şirketin ve topluluğun finansal tablolarının ve yönetim kurullarının yıllık raporlarının denetimi, ayrıca Türkiye Muhasebe Standartları ile kanuna ve esas sözleşme hükümlerine uyulup uyulmadığının incelenmesini de içerir. Denetleme, denetçilik mesleğinin gerekleri ile meslek etiğine ve uluslararası denetim standartlarına uygun olarak ve özenle yapılır. Denetleme,

ANONİM  
ŞİRKET

şirketin veya topluluğun, durumunun dürüst resim ilkesine uygun olarak yansıtılıp yansıtılmadığını; yansıtılmamışsa bunun sebeplerini; birinci fıkranın ikinci cümlesi anlamında aykırılıkları ve yanlışları, açıkça ortaya koyacak şekilde yapılır ve gerçeği dürüstçe belirtir.

(2) Denetim;

a) Şirketin finansal tablolarının ve 397 nci maddenin birinci fıkrası ve 402 nci maddenin ikinci fıkrası çerçevesinde yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporunun;

b) Topluluğun konsolide finansal tablolarının ve 397 nci maddenin birinci fıkrası ve 402 nci maddenin ikinci fıkrası çerçevesinde yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporunun,

denetçinin denetleme sırasında elde ettiği bilgilerle uyum içinde olup olmadığını belirtip açıklayacak şekilde yapılır.

(3) Topluluğun finansal tablolarının denetiminden sorumlu olan denetçi, topluluğun konsolide tablolarına alınan şirketlerin finansal tablolarını, özellikle konsolidasyona bağlı uyarlamaları ve mahsupları, birinci fıkra anlamında inceler; meğerki, konsolidasyona alınan şirket, kanun gereği veya böyle bir gereklilik bulunmaksızın, bu Bölüm hükümlerine uygun olarak denetlenmiş olsun. Bu istisna, merkezi yurt dışında bulunan bir şirketin bu Kanunun öngördüğü denetimle eşdeğer bir denetime tâbi tutulmuş olması hâlinde de geçerlidir.

(4) Denetçi, yönetim kurulu tarafından, 378 inci madde gereğince şirketi, finansal tabloların, gerçek resmî, dürüstçe göstermemesi dolayısıyla tehdit eden veya edebilecek nitelikteki riskleri zamanında belirlemeye uygun bir sistem kurulup kurulmadığını, kurulmuşsa bu sistemin yapısını ve uygulamalarını açıklayan ayrı bir rapor düzenleyerek, denetim raporuyla birlikte yönetim kuruluna sunar.

**Değerlendirme ve Öneri**

• Maddenin kenar başlığı içeriğine göre "Denetimin yapılması" olmalıdır.

• 1. fıkra metninde yer alan “dürüst resim ilkesi” diye bir ilke hukukumuzda yoktur. “Dürüst resim” ifadesi, doğru bir ifade de değildir. Bunun yerine “tam ve doğru olarak” ifadesi kullanılmalıdır.

• Ayrıca, Tasarı'nın 378. maddesiyle getirilen zorunlu “uzman komite” gereksiz olduğundan, 4. fıkra hükmünün aşağıdaki şekilde düzenlenmesi gerekmektedir.

*“Denetçi, şirketi tehdit eden veya edebilecek olan tehlikeleri zamanında teşhis edecek bir sistemin kurulmasını gerekli görürse raporunda bunu da önermelidir.”*

Yukarıdaki açıklamalara göre 398. madde hükmü şöyle olmalıdır:

#### **Madde 398.**

*(1) Denetleme, denetçilik mesleğinin gerekleri ile meslek etiğine ve uluslar arası standartlara uygun olarak özenle yapılır; şirketin ve topluluğun durumunun dürüstlükle yansıtılıp yansıtılmadığını, yansıtılmamışsa bunun nedenlerini, denetçilik mesleğinin gerekleri ile meslek etiğine ve uluslar arası standartlara aykırılıkları ve yanlışları açıkça ortaya koyacak şekilde yapılır ve gerçeği tam ve doğru olarak belirtir.*

#### **(2) Denetim;**

*a) şirketin finansal tablolarının ve yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporunun;*

*b) topluluğun konsolide finansal tablolarının ve yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporunun*

*denetçinin denetleme sırasında elde ettiği bilgilerle uyum içinde olup olmadığını*

*belirtecek şekilde yapılır.*

*(3) Topluluğun finansal tablolarının denetiminden sorumlu olan denetçi, topluluğun konsolide tablolarına alınan şirketlerin finansal tablolarını, özellikle konsolidasyona tâbi uyarlamaları ve mahsupları,*

ANONİM  
ŞİRKET

*birinci fıkra anlamında inceler; meğerki, konsolidasyona alınan şirket kanun gereği veya böyle bir gereklilik bulunmaksızın, bu kısım hükümlerine uygun olarak denetlenmiş olsun. Bu istisna, merkezi yurtdışında bulunan bir şirketin bu kanunun öngördüğü denetimle eşdeğer bir denetime tâbi tutulmuş olması halinde de geçerlidir.*

*(4) Denetçi, şirketi tehdit eden veya edebilecek olan tehlikeleri zamanında teşhis edecek bir sistemin kurulmasını gerekli görürse raporunda bunu da önermelidir.*

### C) Denetçi

#### I - Seçim, görevden alma ve sözleşmenin feshi

**Madde 399 - (1)** Denetçi, şirket genel kurulunca; topluluk denetçisi, ana şirketin genel kurulunca seçilir. Denetçinin, her faaliyet dönemi ve her hâlde görevini yerine getireceği faaliyet dönemi bitmeden seçilmesi şarttır. Seçimden sonra, yönetim kurulu, gecikmeksizin denetleme görevini hangi denetçiye verdiğini ticaret siciline tescil ettirir ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi ile **internet** sitesinde ilân eder.

**(2)** Denetçiden denetleme görevi, sadece dördüncü fıkra da öngörüldüğü şekilde ve başka bir denetçi atanmışsa geri alınabilir.

**(3)** Konsolidasyona dâhil olan ana şirketin finansal tablolarını denetlemek için seçilen denetçi, başka bir denetçi seçilmediği takdirde, topluluk finansal tablolarının da denetçisi kabul edilir.

**(4)** Şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi,

a) Yönetim kurulunun,

b) Sermayenin yüzde onunu, halka açık şirketlerde esas veya çıkarılmış sermayenin yüzde beşini oluşturan pay sahiplerinin,

istemi üzerine, ilgilileri ve seçilmiş denetçiyi dinleyerek, seçilmiş denetçinin şahsına ilişkin haklı bir sebebin gerektirmesi, özellikle de onun taraflı davrandığı yönünde bir kuşkunun varlığı hâlinde, başka bir denetçi atayabilir.

(5) Görevden alma ve yeni denetçi atama davası, denetçinin seçiminin Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ilânından itibaren üç hafta içinde açılır. Azlığın bu davayı açabilmesi için, denetçinin seçimine genel kurulda karşı oy vermiş, karşı oyunu tutanağa geçirmiş ve seçimin yapıldığı genel kurul toplantısı tarihinden itibaren geriye doğru en az üç aydan beri, şirketin pay sahibi sıfatını taşıyor olması şarttır.

(6) Faaliyet döneminin dördüncü ayına kadar denetçi seçilememişse, denetçi yönetim kurulunun, her yönetim kurulu üyesinin veya herhangi bir pay sahibinin istemi üzerine, dördüncü fıkrada gösterilen mahkemece atanır. Aynı hüküm, seçilen denetçinin görevi red veya sözleşmeyi feshetmesi, görevlendirme kararının iptal olunması, bütlanı veya denetçinin kanunî sebeplerle veya diğer herhangi bir nedenle görevini yerine getirememesi veya görevini yapmaktan engellenmesi hâllerinde de uygulanır. Mahkemenin kararı kesindir.

(7) Denetçinin mahkeme tarafından atanması durumunda, emsal dikkate alınarak, ücreti ile muhtemel giderler için mahkeme veznesine yatırılması gereken önödeme mahkemece belirlenir. Bunlara üç iş günü içinde itiraz edilebilir. Mahkeme kararı kesindir.

(8) Denetçi, denetleme sözleşmesini sadece haklı bir sebebin varlığında veya görevden alınma davası açılmışsa feshedebilir. Taraflar arasındaki, görüş yazısına ilişkin fikir ayrılıkları, görüş yazısına ilişkin sınırlama veya kaçınma, haklı sebep sayılamaz. Denetçinin sözleşmeyi feshinin yazılı ve gerekçeli olması gerekir. Denetçi fesih tarihine kadar elde ettiği sonuçları genel kurula sunmakla yükümlü olup, bu sonuçlar 402 nci maddeye uygun bir rapor hâlinde genel kurula verilir.

(9) Denetçi altıncı fıkra hükmüne göre fesih ihbarında



ANONİM  
ŞİRKET

bulunduğu takdirde, yönetim kurulu hemen, geçici bir denetçi seçer ve fesih ihbarını genel kurulun bilgisine, seçtiği denetçiyi de aynı kurulun onayına sunar.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin tercüme kokan türkçesi bozuktur.
- Ayrıca, yukarıda "genel değerlendirme" de de belirtildiği üzere, maddenin "görevden alma ve sözleşmenin feshine" ilişkin içeriğinin bu maddede düzenlenmesi sistematik bakımından hatalıdır.
- Maddenin 1. fıkrasının 2. cümlesinin "...herhalde görevini yerine getireceği faaliyet dönemi bitmeden seçilmesi şarttır" ifadesi "...herhalde görevini yerine getireceği faaliyet dönemi başlamadan seçilmesi şarttır" şeklinde olmalıdır.

## II - Denetçi olabilecekler

**Madde 400 - (1)** Denetçi, ancak ortakları, yeminli malî müşavir veya serbest muhasebeci malî müşavir sıfatını taşıyan bir bağımsız denetleme kuruluşu olabilir. Küçük anonim şirketler, en az iki yeminli malî müşaviri veya serbest muhasebeci malî müşaviri denetçi seçebilirler. Bağımsız denetleme kuruluşunun kuruluş ve çalışma esasları ve denetleme elemanlarının nitelikleri bir Tüzükle düzenlenir. Aşağıdaki hâllerden birinin varlığında, yeminli malî müşavir, serbest muhasebeci malî müşavir, bağımsız denetleme kuruluşu ve bunun ortaklarından biri ve bunların ortaklarının yanında çalışan veya bu cümlede anılan kişilerin mesleği birlikte yaptıkları kişi veya kişiler, ilgili şirkette denetçi olamaz. Şöyle ki, önceki cümlede sayılanlardan biri;

a) Denetlenecek şirkette **paysahibi**yse;

b) Denetlenecek şirketin yöneticisi veya çalışanıysa veya denetçi olarak atanmasından önceki üç yıl içinde bu sıfatı taşımışsa;

c) Denetlenecek şirketle bağlantısı bulunan bir tüzel kişinin veya bir şirketin veya bir ticarî işletmenin kanunî temsilcisi veya temsilcisi, yönetim kurulu üyesi ya da sahibiyse veya bunlarda yüzde yirmiden fazla paya sahipse;

d) Denetlenecek şirketle bağlantı hâlinde bulunan veya böyle bir şirkette yüzde yirmiden fazla paya sahip olan bir işletmede çalışıyorsa veya denetçisi olacağı şirkette yüzde yirmiden fazla paya sahip bir gerçek kişinin yanında herhangi bir şekilde hizmet veriyorsa;

e) Denetlenecek şirketin defterlerinin tutulmasında veya finansal tablolarının düzenlenmesinde denetleme dışında faaliyette veya katkıda bulunmuşsa;

f) Denetlenecek şirketin defterlerinin tutulmasında veya finansal tablolarının çıkarılmasında denetleme dışında faaliyette veya katkıda bulunduğu için (e) bendine göre denetçi olamayacak gerçek veya tüzel kişinin veya onun ortaklarından birinin kanunî temsilcisi, temsilcisi, çalışanı, yönetim kurulu üyesi, ortağı, sahibi ya da gerçek kişi olarak bizzat kendisi ise;

g) (a) ila (f) bentlerinde yer alan şartları taşıdığı için denetçi olamayan bir denetçinin nezdinde çalışıyorsa,

h) Son beş yıl içinde denetçiliğe ilişkin mesleki faaliyetinden kaynaklanan gelirinin tamamının yüzde otuzundan fazlasını denetlenecek şirkete veya ona yüzde yirmiden fazla pay ile iştirak etmiş bulunan şirketlere verilen denetleme ve danışmanlık faaliyetinden elde etmişse ve bunu cari yılda da elde etmesi bekleniyorsa,

denetçi olamaz; ancak Türkiye Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler ve Yeminli Mali Müşavirler Odaları Birliği, katlanılması güç bir durum ortaya çıkacaksa (h) bendindeki yasağın kaldırılması için belli bir süreyle sınırlı olarak onay verebilir.

(2) Bir bağımsız denetleme kuruluşunun, bir şirketin denetlenmesi için görevlendirdiği denetçi yedi yıl arka arkaya

ANONİM  
ŞİRKET

o şirket için denetleme raporu vermişse, o denetçi en az iki yıl için değiştirilir.

(3) Denetçi, denetleme yaptığı şirkete, vergi danışmanlığı ve vergi denetimi dışında, danışmanlık veya hizmet veremez, bunu bir yavru şirketi aracılığıyla yapamaz.

(4) Bu madde hükümleri, 554 üncü maddede öngörülen işlem denetçilerine de uygulanır. Kanunda veya esas sözleşmede aksi öngörülmemişse, işlem denetçisi genel kurul tarafından atanır ve görevden alınır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu hükmün yeri 399. madde hükmünden önce olmalıdır. Denetçinin kim olduğu, denetimin kimler tarafından yapılacağı belirtilmeden bunların seçiminin, görevden alınmasının düzenlenmesi sistematik anlayışına uymaz.

• Maddenin 1. fıkrasının 2. cümlesinin "*Küçük anonim şirketler iki yeminli mali müşaviri denetçi olarak seçebilir*" hükmü, Tasarının, anılan meslek mensuplarının görevlendirilmeleri konusunda "*kantarın topunu iyice kaçırmış*" olduğunun bir başka örneğidir. Tasarı'da yeminli mali müşavirler veya serbest muhasebeci mali müşavirlerin yerli yersiz görevlendirilmeleri yetmiyormuş gibi, bir de küçük anonim şirketlerin denetimi için en az iki denetçi görevlendirilmektedir. Görüşümce, anılan meslek mensubu bir denetçi yeterlidir.

### D) İbraz yükümü ve bilgi alma hakkı

**Madde 401 - (1)** Şirketin yönetim kurulu, finansal tabloları ve yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporunu düzenlettirip onaylayarak, gecikmeksizin, denetçiye verir. Yönetim kurulu, şirketin defterlerinin, yazışmalarının, belgelerinin, varlıklarının, borçlarının, kasasının, kıymetli evrakının, envanterinin incelenerek denetlenebilmesi için denetçiye gerekli imkânları sağlar.

(2) Denetçi ve denetleme konusu çerçevesinde işlem denetçisi, yönetim kurulundan, kanuna uygun ve özenli bir denetim için gerekli olan bütün bilgileri kendisine vermesini ve dayanak oluşturabilecek belgeleri sunmasını ister. Yılsunu denetiminin hazırlıkları için gerektiği takdirde, denetçi birinci fıkranın ikinci ve bu fıkranın birinci cümlesinde öngörülen yetkileri finansal tablolarının çıkarılmasından önce de haizdir. Özenli bir denetim için gerekli olduğu takdirde denetçi bu fıkranın birinci ve ikinci cümlelerinde yer alan yetkileri yavru ve ana şirketler için de kullanabilir.

(3) Konsolide finansal tabloları çıkarttırmakla yükümlü olan şirketin yönetim kurulu, konsolide finansal tabloları denetleyecek denetçiye; topluluğun finansal tablolarını, topluluk yıllık faaliyet raporunu, münferit şirketin finansal tablolarını, şirketlerin yönetim kurullarının yıllık faaliyet raporlarını, bir denetim yapılmış ise ana şirketin ve yavru işletmelerin denetim raporlarını vermek zorundadır. Denetçi, birinci fıkranın birinci ve ikinci cümlelerinde öngörülen yetkileri ana ve yavru şirketler yönünden de kullanabilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin kenar başlığı yetersizdir. Hükmün içeriğine göre kenar başlığı en az *"Bilgi ve Belge Verme Yükümlülüğü"* veya *"Yönetim Kurulunun Belge ve Bilgi Verme Yükümlülüğü"* olmalıdır.

### E) Denetim raporu

**Madde 402 - (1)** Denetçi, yapılan denetimin türü, kapsamı, niteliği ve sonuçları hakkında, gereken açıklıkta, anlaşılır, basit bir dille yazılmış ve geçmiş yıllla karşılaştırmalı olarak hazırlanmış, finansal tabloları konu alan bir rapor düzenler.

(2) Bundan başka ayrı bir rapor hâlinde, yönetim kurulunun, şirketin veya topluluğun durumu hakkındaki yıllık faaliyet raporunda yer alan irdelemeleri, denetçi tarafından,

ANONİM  
ŞİRKET

finansal tablolar ile tutarlılığı ve gerçeğe uygunluğu açısından değerlendirilir.

(3) Denetçi değerlendirme yaparken şirketin; denetliyorsa ana şirketin ve topluluğun, finansal tablolarını esas alır. Şirketin ve topluluğun varlığını sürdürebilmesinin şartları ile gelişmesi hakkında yönetim kurulunun yaptığı irdelemeleri uluslararası denetim standartlarında öngörölmüş bulunan ilgili çalışma ve raporlama standartlarının gösterdiği çerçevede değerlendirir; meğerki, denetlenen belgeler buna imkân tanımasın. Raporla ayrıca denetim sırasında;

a) Türkiye Muhasebe Standartlarının uygulanmasına ilişkin yanlışların bulunup bulunmadığı,

b) Şirketin, uluslararası denetim standartları arasında yer alan işletmenin devamlılığı ile ilgili standartta öngörölmüş bulunan gereklilikler çerçevesinde saptanan belirsizlikler ve işletmenin sürekliliğini tehlikeye atan olgular,

açıklanır.

(4) Denetim raporunun esas bölümünde,

a) Defter tutma düzeninin, finansal tabloların ve topluluk finansal tablolarının, kanun ile esas sözleşmenin finansal raporlamaya ilişkin hükümlerine uygun olup olmadığı,

b) Yönetim kurulunun denetçi tarafından denetim kapsamında istenen açıklamaları yapıp yapmadığı ve belgeleri verip vermediği,

açıkça ifade edilir.

(5) Ayrıca, finansal tablolar ile bunların dayanağı olan defterlerin,

a) Öngörülen hesap plânına uygun tutulup tutulmadığı,

b) Türkiye Muhasebe Standartları çerçevesinde, şirketin malvarlığı, finansal ve kârlılık durumunun resmini gerçeğe uygun olarak ve dürüst bir şekilde yansıtıp yansıtmadığı,

belirtilir.

(6) Denetim çerçevesinde, 398 inci maddenin dördüncü fıkrası uyarınca bir değerlendirme yapılmışsa, bunun sonucu ayrı bir raporda gösterilir.

(7) Denetçi, raporunu imzalar ve yönetim kuruluna sunar.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metninde yer alan ve bu kitabın önceki baskılarında bozuk ve yetersiz olduğunu belirttiğim ifadeler önemli ölçüde düzeltilmiş ve gereksiz bendler çıkarılmış ise de özellikle 2. ve 3. fıkralardaki ifade bozuklukları tamamen giderilememiştir.

• 2. fıkradaki "...irdelemeleri" sözcüğü "...değerlendirmeleri" olmalıdır.

### F) Görüş yazısı

**Madde 403 - (1)** Denetçi, denetimin sonucunu, görüş yazısıyla belirtir. Bu yazı, denetimin konusu, türü, niteliği ve kapsamı yanında, denetçinin, denetimin sonucuna ilişkin değerlendirmesini de içerir. Denetçi, olumlu görüş verdiği takdirde yazısında, 398 inci madde uyarınca yapılan denetimde herhangi bir aykırılık belirlemediğini; denetim sırasında oluşan bilgilere ve Türkiye Muhasebe Standartları uyarınca yaptığı değerlendirmeye göre, şirketin veya topluluğun finansal tablolarının doğru olduğunu, şirketin ve topluluğun malvarlığıyla finansal durumuna ve kârlılığına ilişkin resmin gerçeğe uygun bulunduğunu ve gerçeği dürüst bir şekilde yansıttığını açıklar.

(2) Görüş yazısında, ayrıca, yönetim kurulunun sorumluluğunu gerektirecek bir durumun mevcut olmadığına, varsa sorunlara da işaret edilir. Görüş herkesin anlayabileceği bir dille yazılmalıdır.

ANONİM  
ŞİRKET

(3) Denetçi, çekinceleri varsa, olumlu görüş yazısını sınırlandırabilir veya olumsuz görüş yazısı verebilir. Sınırlanmış görüş, finansal tabloların yetkili kurullarca düzeltilebileceği durumlarda ve finansal tablolarda açıklanmış bulunan sonuçta etkisi sınırlı olan aykırılıkların varlığında verilir. Sınırlamanın konusu, kapsamı ve düzeltmenin nasıl yapılabileceği yazıda açıkça gösterilmelidir.

(4) Denetçi, denetlemenin bu Bölüm hükümlerine uygun olarak yapılmasına ve sonuçlara varılmasına imkân vermeyen ölçüde belirsizliklerin bulunması veya şirket tarafından denetlemede önemli kısıtlamaların yapılmış olması durumunda, ispatlarını göstermek zorunda olmaksızın, ancak gerekçelerini açıklayarak görüş vermekten kaçınabilir. Kaçınma olumsuz görüşün sonuçlarını doğurur.

(5) Sınırlı olumlu ve olumsuz görüş yazılan veya görüş verilmesinden kaçınılan durumlarda, genel kurul, söz konusu finansal tabloları esas alarak, açıklanan kâr veya zarar ile doğrudan veya dolaylı olarak ilgili bulunan herhangi bir karar alamaz. Bu hâllerde yönetim kurulu, görüş tarihinden itibaren iki iş günü içinde, genel kurulu toplantıya çağırır ve toplantı tarihinde geçerlilik kazanacak şekilde istifa eder. Genel kurul yeni bir yönetim kurulu seçer. Bu kurul altı ay içinde, kanuna, esas sözleşmeye ve standartlara uygun finansal tablolar hazırlatır ve denetleme raporu ile birlikte genel kurula sunar.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Birinci fıkradaki "...şirketin veya topluluğun finansal tablolarına koyacağı..." ibaresi "...tablolarının (son sayfasının) altına koyacağı..." veya "...finansal tablolarına ekleyeceği bir onay yazısında..." şeklinde olabilir.

#### G) Denetçilerin sır saklamadan doğan sorumluluğu

Madde 404 - (1) Denetçi, işlem denetçisi ve özel denetçi,

buruların yardımcıları ve bağımsız denetleme kuruluşunun denetleme yapmasına yardımcı olan temsilcileri, denetimi dürüst ve tarafsız bir şekilde yapmak ve sır saklamakla yükümlüdürler. Faaliyetleri sırasında öğrendikleri, denetleme ile ilgili olan iş ve işletme sırlarını izinsiz olarak kullanamazlar. Kasten veya ihmâl ile yükümlerini ihlâl edenler şirkete ve zarar verdikleri takdirde bağılı şirketlere karşı sorumludurlar. Zarar veren kişi birden fazla ise sorumluluk müteselsildir.

(2) Birinci fıkrada öngörülen yükümlüğün yerine getirilmesinde ihmâli bulunan kişiler hakkında, verdikleri zarar sebebiyle, herbir denetim için yüzbin Türk Lirasına, pay senetleri borsada işlem gören anonim şirketlerde ise üçyüzbin Türk Lirasına kadar tazminata hükmedilebilir. İhmâlleriyle zarara sebebiyet veren kişilere ilişkin bu sınırlama denetime birden çok kişinin katılmış veya birden çok sorumluluk doğurucu eylemin gerçekleştirilmiş olması hâlinde uygulandığı gibi, katılanlardan bazılarının kasıtlı hareket etmiş olmaları durumunda da geçerlidir.

(3) Denetçinin bir bağımsız denetleme kuruluşu olması hâlinde sır saklama yükümlüğü bu kurumun yönetim kurulunu ve üyelerini ve çalışanlarını da kapsar.

(4) Bu hükümlerden doğan tazmin yükümlüğü sözleşme ile ne kaldırılabilir ne de daraltılabilir.

(5) Denetçinin bu maddeden doğan sorumluluğuna ilişkin istemler rapor tarihinden başlayarak beş yılda zamanaşımına uğrar. Ancak, fiil suç oluşturup da Türk Ceza Kanununa göre süresi daha uzun dava zamanaşımına tâbi bulunuyorsa, tazminat davasına da o zamanaşımını uygulanır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin kenar başlığının ifadesi bozuktur. “Sır saklamadan sorumluluk” olmaz. Doğrusu “Denetçilerin Sır Saklama Yükümlülüğü” olmalıdır. Nitekim, ileride 537. maddede “sır saklama yükümlüğü”nden söz edilmiştir.



ANONİM  
ŞİRKET

• 2. fıkrada “...bir denetim için” ibaresi herhalde yanlış terçüme olmalıdır. Doğrusu “...her bir denetçi için” olmalıdır.

• 4. fıkranın daha düzgün ifadesi “Yukarıki hükümlerden kaynaklanan tazmin sorumluluğu sözleşme ile kaldırılamaz ve daraltılamaz” olmalıdır.

• Nihayet, sır saklama yükümlülüğünün mutlak bir şekilde düzenlenmesi, örneğın yargı mercileri önünde sır saklama yükümlülüğünün olamayacağıının gözardı edilmesi hatalıdır.

### H) Şirket ile denetçi arasındaki görüş ayrılıkları

**Madde 405 - (1)** Şirket ile denetçi arasında şirketin ve topluluğun yılsonu hesaplarına, finansal tablolarına ve yönetim kurulunun faaliyet raporuna ilişkin, ilgili kanunun, idarî tasarrufun veya esas sözleşme hükümlerinin yorumu veya uygulanması konusunda doğan görüş ayrılıkları hakkında, yönetim kurulunun veya denetçinin istemi üzerine şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi dosya üzerinden karar verir. Karar kesindir.

(2) Dava giderlerinin borçlusı şirkettir.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin kenar başlığı “Şirket ve Denetçi arasındaki.....” değil, “Yönetim Kurulu ile Denetçi arasındaki.....” şeklinde olmalıdır. Çünkü yönetim kurulu da denetçi de şirketin organlarıdır; şirkete karşı iş ilişkisine girmiyorlar.

• Ayrıca, bu hüküm gereksizdir. Yönetim kurulu ile denetçilerin şirket hesapları, finansal tabloları ve faaliyet raporu nedeniyle mahkemelik olmaları düşünülebiyecek bir husus değildir. Denetçilerin yönetim kurulundan bağımsız ve onun faaliyetlerini denetleyen bir konumda oldukları gözönünde tutulduğunda, hazırladıkları raporlarını imzalayıp, genel kurula sunulmak üzere yönetim kuruluna vermeleri yeterli olmalıdır. Yönetim kurulunun mahkemeye gitmesine gerek

yoktur. İtirazlarını genel kurula anlatmaya ve gerekiyorsa genel kurulda yeni bir denetçi seçilmesini sağlamaya çalışması ve eğer gerekiyorsa istifa etmesi veya azli gündeme gelmelidir. Denetçi ile yönetim kurulunun bir sürü zamana ve masrafa yol açacak şekilde davacı-davalı olmalarının pratik bir yararı ve anlamı yoktur.

## DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

### Genel Kurul

#### A) Genel olarak

**Madde 407 - (1)** Paysahipleri şirket işlerine ilişkin haklarını genel kurulda kullanırlar. Kanunî istisnalar saklıdır.

(2) Murahhas üyelerle en az bir yönetim kurulu üyesinin genel kurul toplantısında hazır bulunmaları şarttır. Diğer yönetim kurulu üyeleri genel kurul toplantısına katılabilirler. Denetçi ve kendilerini ilgilendiren konularda işlem denetçisi genel kurulda hazır bulunur. Üyeler ve denetçiler görüş bildirebilirler.

(3) Sanayi ve Ticaret Bakanlığının çıkaracağı tebliğde belirtilen şirketlerin genel kurullarında Sanayi ve Ticaret Bakanlığının temsilcisi bulunur. Diğer şirketlerde komiserlik görevini yerine getirecek olanlar ve bunların nitelikleri Adalet Bakanlığı ile Sanayi ve Ticaret Bakanlığının birlikte çıkaracakları bir yönetmelikle belirlenir. Komiserlerin toplantıya katılma giderleri ve ücretleri ilgili şirket tarafından karşılanır. Şirket genel kurul toplantıları ile bu toplantıda bulunacak komiserlerin görev ve yetkileri ile ücret tarifeleri Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca çıkarılacak bir yönetmelikle düzenlenir.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı metni ile ilgili olarak bu kitabın önceki baskılarında yer alan değerlendirmelerde, işlem ve eylemleri nedeniyle çok yönlü sorumlulukları

ANONİM  
ŞİRKET

söz konusu olan yönetim kurulu üyelerinin genel kurul toplantısına katılabilmeleri yanında, gündem çerçevesinde söz alarak görüşlerini ve önerilerini bildirmelerinin de önemli olduğunu; bu nedenle maddenin 2. fıkrası hükmünün,

*“(2) Murahhas üyeler ile en az bir yönetim kurulu üyesinin genel kurul toplantısında hazır bulunmaları şarttır. Diğer yönetim kurulu üyeleri genel kurul toplantısına katılabilirler. Denetçi ve kendilerini ilgilendiren konularda işlem denetçileri de genel kurulda hazır bulunurlar.*

*Toplantıya katılan murahhaslar ve diğer üyeler ile denetçiler, toplantının gündemi çerçevesinde kalmak şartıyla gerekli gördükleri konularda görüşmelere katılabilecekleri gibi görüşlerini de bildirebilirler. İşlem denetçileri sadece ilgili oldukları gündem maddesi ve konu ile sınırlı olarak görüşmelere katılıp görüş bildirebilirler.”*

şeklinde olması gerektiğini belirtmiştim. Bu önerim, aynen olmasa da, benimsenmiş ve fıkraya “Üyeler ve denetçiler görüş bildirebilirler” cümlesi eklenmiştir.

## B) Görev ve yetkileri

**Madde 408 - (1)** Genel kurul, kanunda ve esas sözleşmede açıkça öngörülmüş bulunan hâllerde karar alır.

(2) Çeşitli hükümlerde öngörülmüş bulunan devredilemez görevler ve yetkiler saklı kalmak üzere, genel kurula ait aşağıdaki görevler ve yetkiler devredilemez:

- a) Esas sözleşmenin değiştirilmesi.
- b) Yönetim kurulu üyelerinin seçimi, süreleri, ücretleri ile huzur hakkı, ikramiye ve prim gibi haklarının belirlenmesi, ibraları hakkında karar verilmesi ve görevden alınmaları.
- c) Kanunda öngörülen istisnalar dışında denetçinin ve işlem denetçilerinin seçimi ile görevden alınmaları.

d) Finansal tablolara, yönetim kurulunun yıllık raporuna, yıllık kâr üzerinde tasarrufa, kâr payları ile kazanç paylarının belirlenmesine, yedek akçenin sermayeye veya dağıtılacak kâra katılması dâhil, kullanılmasına dair kararların alınması.

e) Kanunda öngörülen istisnalar dışında şirketin feshi.

f) Önemli miktarda şirket varlığının toptan satışı.

(3) Tek pay sahıplı anonim şirketlerde bu pay sahibi genel kurulun tüm yetkilerine sahiptir. Tek pay sahibinin genel kurul sıfatıyla alacağı kararların geçerlilik kazanabilmeleri için yazılı olmaları şarttır.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Esası itibariyle İsv. BK.nun 698. maddesinden alınmış olan bu hükmün aksayan yanı, anılan hükümden ayrılan yanındır; Şöyleki:

408. maddenin 1. fıkrasında yer alan ve kaynak hükmünde bulunmayan “Genel kurul, kanunda ve anasözleşmede açıkça öngörülen hallerde karar alır” hükmü genel kurula aşırı bir sınırlama getirmektedir. Bu hükme göre, genel kurul, kanun veya anasözleşme ile diğer organlara bırakılmamış olmakla beraber, kanun veya anasözleşme ile “açıkça” yetkilendirilmediği hususlarda da karar alamayacaktır. Örneğin, yönetim kurulu kendisinin devredilemeyen yetkilerine girmeyen bir konuda genel kurul kararına başvuramayacak veya bizzatı genel kurul herhangi bir tavsiye kararı alamayacaktır. Bu gereksiz bir sınırlamadır. İsviçre’de sadece, genel kurulun devredilemeyen yetkileri ve bunlar arasında “kanun veya anasözleşme ile genel kurulun münhasır yetkisine bırakılmış olan hususlarda” yetki devri yapılamayacağı hükme bağlanmıştır.

• Maddeye TBMM Adalet Alt Komisyonu tarafından eklenen 3. fıkra hükmü, tek ortaklı anonim şirketler konusunda bu kitabın önceki baskılarında işaret ettiğim boşlukların genel kurulla ilgili olanlarını doldurur gibi görünmekte ise de, çok yetersizdir.

ANONİM  
ŞİRKET

Bir kere, "... Tek pay sahibinin genel kurul sıfatıyla alacağı kararların..." ibaresi hatalıdır. Tek pay sahibinin alacağı kararlar "genel kurul sıfatıyla..." değil, "genel kurul yerine..." olmalıdır.

İkinci olarak, tek pay sahibinin alacağı kararların geçerlilik kazanabilmesi için yazılı olmalarının yeterli bulunması çok sakıncalıdır. Alınan karar belli bir aleniyet kazanmadığı sürece onu alan tek pay sahibinin çeşitli manipülasyonlarına açık olacağı gibi, bu kararların geçersizliğinin dava edilebilmesinde de sorunlar yaşanacaktır. Bu nedenle, tek pay sahibi tarafından alınan kararların geçerliliği için yazılı olmasıyla yetinilmeyip, ayrıca (ticaret siciline tescil ve ilân gibi) aleniyet unsuruna da yer verilmelidir.

Ayrıca belirtelim ki, yukarıdaki düzeltmeler yapılsa bile, Tasarı'da, tek ortaklı anonim şirketin kabulüne bağlı sorunların aşılmış olacağını söyleyebilmek mümkün değildir. (Bu konuda 338. madde altındaki açıklamalara bkz.).

## D) Çağrı

### I - Yetki

#### 1. Yetkili ve görevli organlar

**Madde 410 - (1)** Genel kurul, süresi dolmuş olsa bile, yönetim kurulu tarafından toplantıya çağrılabilir. Tasfiye memurları da, görevleri ile ilgili konular için, genel kurulu toplantıya çağırabilirler.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrasının ikinci cümlesine, yönetim görevini üstlenen *kayımlar* ve *iflâs idaresi* de eklenmelidir.

Buna göre hüküm şöyle olmalıdır:

"...Yönetimle görevli *kayımlar* ve görevleriyle ilgili konularda tasfiye memurları ile *iflâs idaresi* de genel kurulu toplantıya çağırabilirler."

• Maddede yönetim kurulunun genel kurulu toplantıya davet yetkisi ve görevi düzenlenirken yetki ve görev süresi bitmiş olan yönetim kurulunun da genel kurulu toplantıya davete yetkili ve görevli olduğu hükme bağlanmıştır. Bu düzenleme, seçimine ilişkin genel kurul kararı sonradan kesin hükümle geçersiz hale gelen yönetim kurulu tarafından yapılmış olan toplantı davetlerinin geçersiz sayılması sorununa açıklık getirilmemiş olması bakımından eksiktir.

Öğretide tarafımdan savunulduğu ve baskın görüş olarak benimsendiği üzere, seçimine ilişkin genel kurul kararı sonradan kesinleşmiş mahkeme hükmüyle geçersiz hale gelen bir yönetim kurulu tarafından yapılmış olan toplantı daveti ve bu davet üzerine toplanan genel kurulda alınan kararlar yok (keenlemyekün) olmakla beraber, bu durumun hukuk güvenliği açısından çok sakıncalı olduğu da gözardı edilemez. Bu sakıncanın giderilmesi için yapılması gereken şey, Alman Paysenetli Ortaklıklar Kanununda (AktG §121/II'de) olduğu gibi, seçimine ilişkin genel kurul kararı geçersiz hale gelen yönetim kurulu daha önce ticaret siciline tescil edilmiş bulunuyor ise, yaptığı davetin geçerli olacağına kanun hükmü haline getirilmesidir.\* 410. madde hükmü bu bakımdan eksiktir.

• Ayrıca, maddenin kenar başlığında organların davet yetkilerinin ayrı zamanda bir görev niteliğinde olduğu belirtilmiş olmasına göre, metindeki cümlelerin "... toplantıya çağırılabilir" ve "...toplantıya çağırabilirler" şeklinde değil, "... toplantıya çağırılır" ve "...toplantıya çağırırlar" şeklinde kesin ifadelerle bitirilmesi gerekir.

• Bu açıklamalar ışığında 410. madde hükmü şöyle olmalıdır:

---

\* Bkz., Erdoğan Moroğlu, *TTK'na Göre Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü*, 4. Baskı İstanbul 2004, s. 74-75; Bu konuda başarılı bir inceleme için ayrıca bkz., Şafak Narbay, *TTK Tasarısı'nda Anonim Ortaklık Genel Kurulunu Toplantıya Davete Yetkili ve Görevli Olanlara İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi*, Hukuki Perspektifler Dergisi, Sayı 7 (Temmuz 2006), s. 168-181.

ANONİM  
ŞİRKET

*“Genel kurul yönetim kurulu tarafından toplantıya çağırılır. Ticaret siciline yönetim kurulu üyesi olarak tescil edilmiş olan kişiler, karar alabilecek çoğunluğu oluşturmaları şartıyla genel kurulu toplantıya çağırmaya yetkili ve görevlidirler. Yönetimle görevli kayımlar ve görevleriyle ilgili konularda tasfiye memurları ile iflas idaresi de genel kurulu toplantıya çağırmaya yetkilidirler.”*

## 2. Azlık

### a) Genel olarak

**Madde 411 - (1)** Sermayenin en az onda birini, halka açık şirketlerde yirmide birini oluşturan pay sahipleri, yönetim kurulundan, yazılı olarak gerektirici sebepleri ve gündemi belirterek, genel kurulu toplantıya çağırmasını veya genel kurul zaten toplanacak ise, karara bağlanmasını istedikleri konuları gündeme koymasını isteyebilirler. Esas sözleşmeyle, çağrı hakkı daha az sayıda paya sahip pay sahiplerine tanınabilir.

(2) Gündeme madde konulması istemi, çağrı ilânının Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde yayınlanmasına ilişkin ilân ücretinin yatırılması tarihinden önce yönetim kuruluna ulaşmış olmalıdır.

(3) Çağrı ve gündeme madde konulması istemi noter aracılığıyla yapılır.

(4) Yönetim kurulu çağrıyı kabul ettiği takdirde, genel kurul en geç kırkbeş gün içinde yapılacak şekilde toplantıya çağırılır; aksi hâlde çağrı istem sahiplerince yapılır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin kenar başlığındaki “Azlık” sözcüğü yanlıştır. TDK.nun, Dil Derneği’nin ve Ali Püsküllüoğlu’nun Türkçe sözlüklerinde de böyle bir sözcük yoktur. Doğrusu “Azınlık”tır.

• Ayrıca, 1. fıkranın son cümlesine “gündeme madde konulmasını talep hakkı” da eklenerek hüküm şöyle yazılmalıdır:

*“...Anasözleşmeyle çağrı ve gündeme madde konulmasını talep hakları daha az oranda paya sahip pay sahiplerine tanınabilir.”*

• Öte yandan, 2. fıkra hükmü, gündeme madde konulmasını isteme yetkisinin etkin olabilmesini neredeyse ortadan kaldırmaktadır. Gerçekten, çoğu kez çağrı ilânının harcı azınlığın çağrısı ve gündemi öğrenmesinden çok önce yatırılmış olacaktır. Böylece, 2. fıkra hükmü, gündeme madde konulmasını isteyen azınlığa karşı, yönetim kuruluna *“kanunî bir gerekçe”* gösterme imkânını sağlamaktan başka bir işe yaramamaktadır. Bu nedenle Tasarı’dan çıkarılmalıdır.

#### **b) Mahkemenin izni**

**Madde 412 - (1)** Paysahiplerinin çağrı veya gündeme madde konulmasına ilişkin istemleri yönetim kurulu tarafından reddedildiği veya isteme yedi iş günü içinde olumlu cevap verilmediği takdirde, aynı paysahiplerinin başvurusu üzerine, genel kurulun toplantıya çağrılmasına şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi karar verebilir. Mahkeme toplantıya gerek görürse, gündemi düzenlemek ve Kanun hükümleri uyarınca çağrısı yapmak üzere bir kayyım atar. Kararımda, kayyımın, görevlerini ve toplantı için gerekli belgeleri hazırlamaya ilişkin yetkilerini gösterir. Zorunluluk olmadıkça mahkeme dosya üzerinde inceleme yaparak karar verir. Karar kesindir.

#### **Değerlendirme ve Öneri**

• Maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı’daki metninde, azınlık paysahiplerinin, genel kurulun toplantıya çağrılması veya toplantı gündemine madde eklenmesi taleplerine olumlu cevap verilmemesi halinde, genel kurulun mahkemece toplantıya çağrılması düzenlenmişti. Bu kitabın önceki baskılarında, bu düzenlemeyi, maddede çağrının (TTK.nda olduğunun aksine) azınlık tarafından değil de, bizzat mahkeme tarafından yapılacağına öngörülmesinin doğru olmadığı ve bu değişikliğin gerekçesinin de verilme-



ANONİM  
ŞİRKET

diği; mahkeme çağrı işlemini bizzat değil, icra müdürlüğü aracılığı ile gerçekleştireceğine göre, hükmün bir sürü gereksiz bürokratik işleme ve toplantının yapılmasını geciktirecek itiraz ve şikâyetlere yol açacağı nedenleriyle eleştirmiş ve yürürlükteki Türk Ticaret Kanunu'ndaki düzenlemenin küçük düzeltmelerle muhafaza edilmesinin doğru olacağını belirtmiştim.

TBMM'ne sunulan Tasarı'da yukarıdaki önerim kısmen benimsenerek, mahkemece toplantı çağrısı yapılmasına karar verildikten sonra, davet için kayyım atanması esası getirilmiştir. Görüşümce, kayyım yerine azınlık pay sahiplerinin görevlendirilmesi, zaman ve masraf tasarrufu bakımından daha doğru olurdu.

• Ayrıca, maddede “gündeme madde eklenmesi” isteminin nasıl icra edileceğinin belirtilmemiş olması önemli bir eksiklik oluşturmaktadır. Özellikle gündeme madde eklenmesinde, kayyımın gereksizliği iyice ortaya çıkmaktadır.

### III - Çağrının şekli

#### 1. Genel olarak

**Madde 414 - (1)** Genel kurul toplantıya, esas sözleşmede gösterilen şekilde, şirketin **internet** sitesinde ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde yayımlanan ilânla çağrılır. Bu çağrı, ilân ve toplantı günleri hariç olmak üzere, toplantı tarihinden en az iki hafta önce yapılır. Pay defterinde yazılı pay sahipleriyle, önceden şirkete pay senedi veya pay sahipliğini **ispatlayıcı** belge vererek adreslerini bildiren pay sahiplerine, toplantı günü ile gündem ve ilânın çıktığı veya çıkacağı gazeteler, iadeli taahhütlü mektupla bildirilir.

(2) Sermaye Piyasası Kanununun 11 inci maddesinin altıncı fıkrası saklıdır.

## Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin 1. fıkrasının 3. cümlesine (birinci fıkra hükmüne paralel olarak) "...*şirketin internet sitesi adresi*...." ibaresi eklenmelidir.
- Ayrıca, Tasarı'nın 330. maddesinin genel hükmü karşısında 2. fıkra hükmü gereksizdir.

## 2. Genel kurula katılma hakkı

**Madde 415 - (1) Genel kurul toplantısına, yönetim kurulu tarafından hazırlanan "hazır bulunanlar listesi"nde adı yer alan pay sahipleri katılabilir.**

(2) Hazır bulunanlar listesinde adı yazılı olan nama yazılı pay sahipleri kimlik göstererek genel kurula katılır.

(3) Hamiline yazılı paysenedi veya ilmühaber sahipleri, genel kurulun toplantı gününden en geç bir gün önce bu senetlere zilyet olduklarını ispatlayarak giriş kartı alırlar ve bu kartları ibraz ederek genel kurul toplantısına katılabilirler. Ancak, giriş kartının verilmesinden sonraki bir tarihte hamiline yazılı paysenedi veya ilmühabeti devraldığını ispatlayan pay sahipleri de genel kurula katılabilirler.

(4) Genel kurula katılma ve oy kullanma hakkı pay sahibinin paylarını bir kredi kuruluşu veya herhangi bir başka kuruluş nezdinde depo etmesi şartına bağlanamaz.

## Değerlendirme ve Öneri

- Bu maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ve TBMM'ne sunulan Tasarılarda yer alan metnini, bu kitabın önceki baskılarında, Merkezi Kayıt Kuruluşu kayıtlarına dayalı pay sahipliğini gözardı etmesi yanında, temsilcilerin ve özellikle 428 ilâ 431. maddelerde düzenlenen temsilcilerin giriş kartı almaları hususunu 430. maddedeki "*bildirge*" ve 431.

ANONİM  
ŞİRKET

maddedeki “*bildirim*” koşuluna bağlamaması nedeniyle eleştirmiştim. Bu eleştirim TBMM Adalet Alt Komisyonunda 415. madde hükmünün bütünüyle yeniden kaleme alınması ve 417. ve 431. maddelere eklemeler yapılması suretiyle önemli ölçüde karşılanmış olmakla beraber, 417. ve 431. maddelere yapılan eklemelerin “*genel kurula katılma*” hakkıyla ilgili olması nedeniyle bunların 415. maddede toplanması sistematik bakımdan daha doğru olurdu.

### 3. Çağrısız genel kurul

**Madde 416 - (1)** Bütün payların sahipleri veya temsilcileri, aralarından biri itirazda bulunmadığı takdirde, genel kurula katılmaya ve genel kurul toplantılarının yapılmasına ilişkin hükümler saklı kalmak şartıyla, çağrıya ilişkin usule uyulmaksızın, genel kurul olarak toplanabilir ve bu toplantı nisabı varolduğu sürece karar alabilirler.

(2) Çağrısız toplanan genel kurulda, gündeme oy birliği ile madde eklenebilir; aksine esas sözleşme hükmü geçersizdir.

#### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin 1. fıkrası hükmü yeterli bir şekilde kaleme alınmamıştır;

Bir kere, paysahiplerinden veya temsilcilerinden herhangi birinin “*itirazda bulunmaması*” koşulu, sadece toplanabilmesi için değil, karar alınabilmesi için de şarttır. Bu nedenle, 1. fıkra hükmü şöyle olmalıdır:

*“Bütün paysahipleri veya temsilcilerinin hazır bulunmaları, aralarından hiçbirinin yapılacak toplantıya veya alınacak kararlara itiraz etmemesi ve ayrıca genel kurula katılmaya ve toplantıya ilişkin hükümlere uyulması koşuluyla, çağrı merasimine uyulmaksızın da genel kurul olarak toplanılıp karar alınabilir.”*

- İkinci olarak, davetsiz genel kurulda a) Bütün paysahiplerinin hazır bulunmaları b) Hiçbir paysahibinin toplantıya

veya karara itiraz etmemesi gerekmesine ve hayatın olağan akışına göre, pay sahipleri bir araya gelince gündemi kesin olarak belirleyeceklerine göre, "gündeme oybirliği ile madde eklenebilir; aksine esas sözleşme hükmü geçersizdir" şeklindeki 2. fıkra hükmü gereksizdir.

## E) Toplantının yapılması

### I - Hazır bulunanlar listesi

Madde 417 - (1) Yönetim kurulu, Merkezî Kayıt Kuruluşu tarafından Sermaye Piyasası Kanununun 10/A maddesi uyarınca kayden izlenen paylar bakımından "paysahipleri listesi"ne diğer paylardan nama yazılı olanlar için pay defteri kayıtlarına ve hamiline yazılı pay senedi ile ilmühaber sahipleri yönünden ise giriş kartı alanlara göre, genel kurul toplantısına katılabileceklerin listesini hazırlar. Yönetim kurulu başkanı tarafından imzalanacak olan liste, toplantıdan önce genel kurulun yapılacağı yerde bulundurulur. Listede, paysahiplerinin adları, yerleşim yerleri, sahip oldukları pay veya pay senedi sayısı, imtiyazlı payların adedi ve sermaye miktarlarıyla toplantıya aslen veya temsil yoluyla katılacakların imza yerleri belirtilir.

(2) Yönetim kurulu bu listeyi hazırlarken, toplantıya katılmaya hakkı olanları belirlemek için gerekli incelemeleri yapar, ilgililerden bilgi alır ve şirket tarafından Merkezî Kayıt Kuruluşundan sağlanan ve genel kurul toplantı gününden bir gün önceki tarihi taşıyan "paysahipleri listesi"ni de dikkate alır. Merkezî Kayıt Kuruluşundan anılan listenin sağlanmasına ve bu Kurulca toplantı gününe özgülenmek üzere devir yasağı konulması dâhil diğer hususlara ilişkin usul ve esaslar Sermaye Piyasası Kurulu tarafından bir tebliğle düzenlenir. Yönetim kurulu hazır bulunanlar listesinin genel kurul toplantı gününden bir gün önce hazırlanabilmesi için gerekli önlemleri alır. Katılanların imzaladıkları liste "hazır bulunanlar listesi" diye adlandırılır ve toplantı başkanı ile

ANONİM  
ŞİRKET

komiser tarafından imzalanır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu kitabın önceki baskılarının “genel değerlendirme” bölümü ile 499. maddesine ilişkin değerlendirmelerimde yer alan “Tasarı’da Merkezi Kayıt Kuruluşu’nun gözardı edildiği” eleştirimi karşılamak üzere maddeye TBMM Adalet Alt Komisyonu tarafından eklendiğini düşündüğüm yeni hükümler, “genel kurula katılma hakkı” ile ilgili olması nedeniyle 415. maddede yer almalıdır.

• Ayrıca, Tasarı’nın 434. maddesinde, doğru olmasa da, “Paysahiplerinin oy haklarının genel kurulda paylarının toplamı itibari değeriyle orantılı olarak kullanılacağı” ve “...birden fazla paya sahip olanlara tanınacak oy sayısı esas sözleşmeyle sınırlandırılabilir” hükme bağlanmış olmasına göre, maddenin 1. fıkrasında, hazır bulunanlar listesine pay veya paysenedi sayısı yanında, her bir paysahibinin oy adedinin de yazılması gerekir.

### V- Esas sözleşme değişikliklerinde toplantı ve karar nisapları

**Madde 421 - (1)** Kanunda veya esas sözleşmede aksine hüküm bulunmadığı takdirde, esas sözleşmeyi değiştiren kararlar, şirket sermayesinin en az yarısının temsil edildiği genel kurulda, toplantıda mevcut bulunan oyların çoğunluğu ile alınır. İlk toplantıda öngörülen toplantı nisabı elde edilemediği takdirde, en geç bir ay içinde ikinci bir toplantı yapılabilir. İkinci toplantı için, toplantı nisabı şirket sermayesinin en az üçte birinin toplantıda temsil edilmesidir. Bu fıkrada öngörülen nisapları düşüren veya nispi çoğunluğu öngören esas sözleşme hükümleri geçersizdir.

(2) Aşağıdaki esas sözleşme değişikliği kararları, sermayenin tümünü oluşturan payların sahiplerinin veya temsilcilerinin oy birliğiyle alınır.

a) Bilânço zararlarının kapatılması için yükümlülük ve

ikincil yükümlülük koyan kararlar.

b) Şirketin merkezinin yurt dışına taşınmasına ilişkin kararlar.

(3) Aşağıdaki esas sözleşme değişikliği kararları, sermayenin en az yüzde yetmişbeşini oluşturan payların sahiplerinin veya temsilcilerinin olumlu oylarıyla alınır.

a) Şirketin işletme konusunun tamamen değiştirilmesi.

b) İmtiyazlı pay oluşturulması.

c) Nama yazılı payların devrinin sınırlandırılması.

(4) İkinci ve üçüncü fıkralarda öngörülen nisaplara ilk toplantıda ulaşamadığı takdirde izleyen toplantılarda da aynı nisap aranır.

(5) Pay senetleri menkul kıymet borsalarında işlem gören şirketlerde, aşağıdaki konularda karar alınabilmesi için, yapılacak genel kurul toplantılarında, esas sözleşmelerinde aksine hüküm yoksa, 418 inci maddedeki toplantı nisabı uygulanır.

a) Sermayenin artırılması ve kayıtlı sermaye tavanının yükseltilmesine ilişkin esas sözleşme değişiklikleri.

b) Birleşmeye, bölünmeye ve tür değiştirmeye ilişkin kararlar.

(6) İşletme konusunun tamamen değiştirilmesi veya imtiyazlı pay oluşturulmasına ilişkin genel kurul kararına olumsuz oy vermiş nama yazılı pay sahipleri, bu kararın Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde yayınlanmasından itibaren altı ay boyunca payların devredilebilirliği hakkındaki kısıtlamalarla bağlı değildirler.

### **Değerlendirme ve Öneri**

• Bu maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metnini:

- Toplantı ve karar yetersayılarının ayrı ayrı belirtilmemiş olması; Gerekçe'de belirtildiğinin aksine "*nisapların (kararlar) bağlamında ifade edilmesinin*" açıklık ve hukuk güvenliği açısından sakıncalı olduğu; ayrıca, 418. maddede toplantı ve karar yeter sayıları ayrı ayrı belirtilirken 421. maddede bundan sapılmasının çelişkili bir tutum olduğu;

- TTK'nın 388. maddesinin yalnız hükmünün değiştirilmesinin ve İsviçre sistemiyle karışık bir sisteme geçmenin tutarlı bir gerekçesinin bulunmadığı ve en azından Gerekçe'de de açıklanmadığı;

- Maddede "*karar nisabı toplantı nisabını da belirlediğine göre*", maddenin kenar başlığında "*toplantı ve karar nisapları*"ndan sözedilmesinin de anlamsız ve çelişki oluşturduğu; sadece "*Anasözleşme Değişikliklerinde Nisaplar*" denilmesinin yeterli olacağı;

- Maddenin 1. fıkrasında "*...esas sözleşmeyi değiştiren kararlar genel kurulda mevcut olan oyların çoğunluğu ile alınır*" denildikten sonra; 4. fıkrasında "*Esas sözleşmenin her türlü değişikliğine ilişkin kararların*" "*...sermayenin en az yüzde ellisini oluşturan payların sahiplerinin olumlu oyları ile verilebileceğinin*" belirtilmesinin açık ve ağır bir çelişki oluşturduğu;

- Maddenin 6. fıkrasında, paysenetleri menkul kıymet borsalarında işlem gören şirketlerde "*sermaye artırımını, kayıtlı sermaye tavanının yükseltilmesi, nevi değiştirme, birleşme ve bölünmeye*" ilişkin kararlar için 418. madde hükmüne yollama yapılmasının, ikinci toplantıda "*nisapsız*" karar alınabilmesine imkân vermesi bakımından sakıncalı olduğu;

- ve nihayet, asıl vahim olan hususun, 421. madde hükmü ile getirilen yeni sistemin mevcut 90.000 anonim şirketin ana-sözleşmelerini ve ortakları arasında mevcut çıkarlar dengesini alt üst edecek ve birçok uyumsuzluklara yolaçacak olması gerçeği olduğu

bakımlarından eleştirmiş ve bu nedenle, Tasarı'da yürürlükteki TTK'nın 388. maddesi hükmünün yeni düzenlemeler

nedeniyle (gerekebilecek ufak değişikliklerle) muhafazasının doğru olacağını belirtmiştim.

• Bu eleştirilerimin önemli ölçüde etkili olduğu ve TBMM'ne sunulan Tasarı'da maddenin 1. fıkrasının daha açık bir biçimde yazıldığı; çelişkili olan 4. fıkradaki düzenlemenin Tasarı'dan çıkartıldığı ve bu fıkradaki birleşme, bölünme ve tür değiştirmeye ilişkin yetersayıların 5 inci fıkra içerisine alınıp 418. maddeye yollama yapılmak suretiyle düzenlendiği anlaşılmaktadır.

Ancak, 421. madde ile getirilen sistem, halen yurdumuzda mevcut 90.000 anonim şirketin anasözleşmelerini ve ortakları arasında mevcut çıkarlar dengesini alt üst edecek ve birçok uyumsuzluklara yolaçacak olması ve üstelik böyle bir sistem değişikliği yapılmasını gerektirecek hiçbir neden bulunmaması ve Gerekçe'de de belirtilmemesi nedenleriyle, TTK.nun mevcut 388. maddesi hükmünün (yeni düzenlemeler gereği olarak getirilebilecek ufak değişiklikler yapılması suretiyle) Tasarı'da muhafaza edilmesinin gerekli ve doğru olduğu görüşümü koruyorum.

## VI - Tutanak

**Madde 422 - (1) Tutanak, pay sahiplerini veya temsilcilerini, bunların sahip oldukları payları, gruplarını, sayılarını, itibarî değerlerini, genel kurulda sorulan soruları, verilen cevapları, alınan kararları, her karar için kullanılan olumlu ve olumsuz oyların sayılarını içerir. Tutanak, toplantı başkanlığı ve komiserce imzalanır; aksi hâlde geçersizdir.**

**(2) Yönetim kurulu, tutanağın noterce onaylanmış bir suretini derhal ticaret sicili memurluğuna vermek ve bu tutanakta yer alan tescil ve ilâna tâbi hususları tescil ve ilân ettirmekle yükümlüdür; tutanak ayrıca hemen şirketin internet sitesine konulur.**



ANONİM  
ŞİRKET

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı ile ve TBMM'ne sunulan Tasarı'da yer alan metnini, bu kitabın önceki baskılarında, tutanağın zorunlu içeriğinin noksan sayıldığını, maddede sayılanlara ilâveten şirketin ünvanının, toplantı tarihinin ve yerinin, şirketin sermayesinin, toplantıda asaleten ve vekâleten kullanılan toplam oy adedinin, lehte ve aleyhte veya çekimser kullanılan oy sayılarının, aleyhte oy kullananların ad ve soyadlarının, toplantı başkanının ve Bakanlık komiserinin adlarının, soyadlarının ve imzaları ile toplantının çağrılı veya çağrısız yapıldığı hususlarının da tutanakta yer alması gerektiğini belirtmiş; buna göre 1. fıkra hükmünün

*“Tutanak şirketin ünvanını, toplantı tarihini ve yerini, toplantının çağrılı veya çağrısız yapıldığını, şirketin toplam sermayesini ve pay adedini ve payların itibari değerleri ile gruplarını, toplantıda asaleten ve vekâleten temsil edilen paylar ile lehte ve aleyhte veya çekimser kullanılan oy sayılarını, alınan kararları, aleyhte oy kullananların adlarını ve soyadlarını, sorulan soruları ve verilen cevapları, toplantı başkanı ile Bakanlık komiserinin ve başkanlık divanı üyelerinin adlarını, soyadlarını ve imzalarını içerir. Şirketin ünvanı ile toplantı tarihini ve yerini, toplantıda asaleten ve vekâleten temsil edilen pay ve lehte ve aleyhte veya çekimser oy sayılarını ve toplantı başkanı ile Bakanlık komiserinin imzalarını içermeyen tutanak ile tutanakta yer almayan genel kurul kararları geçersizdir.”*

şeklinde olmasını önermiştim. Bu önerim TBMM Adalet Alt Komisyonunca kısmen benimsenmiştir. Görüşümce, maddenin 1. fıkrasının önerdiğim diğer hususlarla tamamlanması gerekmektedir.

### **VIII - Bilânçonun onaylanmasına ilişkin karar**

**Madde 424 - (1)** Bilânçonun onaylanmasına ilişkin genel kurul kararı, kararda aksine açıklık bulunmadığı takdirde, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve denetçilerin ibrası

sonucunu doğurur. Bununla beraber, bilânçoda bazı hususlar hiç veya gereği gibi belirtilmemişse veya bilânço şirketin gerçek durumunun görülmesine engel olacak bazı hususları içeriyorsa ve bu hususta bilinçli hareket edilmişse onama ibra etkisini doğurmaz.

### Değerlendirme ve Öneri

- Bir kere, bu hükmün bulunduğu yer yanlıştır. İbra “sorumluluk” ile ilgili olduğuna göre, Tasarı’nın sistematığına göre ONBİRİNCİ BÖLÜM’de 558. maddede yer almalıdır.

- İkinci olarak, ibrayı düzenleyen 424. madde hükmü eksik ve yetersizdir. TTK.nun “dolaylı ibra”yı düzenleyen doğrudan ibraya yer vermeyen hükmü olduğu gibi Tasarı’ya geçirilmiş, *doğrudan ibranın* (genel kurulun ibra konusundaki irhisari yetkisi gözönünde tutularak) düzenlenmesi gereği gözden kaçırılmıştır. Bu çok önemli bir noksanıdır.

## 2. Şirkete karşı yetkili olma

**Madde 426 - (1)** Senede bağlanmamış paylardan, nama yazılı pay senetlerinden ve ilmühaberlerden doğan pay sahipliği hakları, pay defterinde kayıtlı bulunan pay sahibi veya pay sahibince, yazılı olarak yetkilendirilmiş kişi tarafından kullanılır.

**(2)** Hamiline yazılı pay senedinin zilyedi bulunduğunu ispat eden kimse, şirkete karşı pay sahipliğinden doğan hakları kullanmaya yetkilidir.

### Değerlendirme ve Öneri

- Bir kere, maddenin kenar başlığı “*şirkete karşı yetki*” olmalıdır.

- İkinci olarak, maddede “*Merkezi Kayıt Kuruluşu kayıtları ile pay sahipliğinin belirlenmesine*” yer verilmemiş olması önemli bir eksikliklerdir.

ANONİM  
ŞİRKET

Bu eksikliği gidermek için 2. fıkra hükmü şöyle olmalıdır:

*“Paysahipliğini Merkezi Kayıt Kuruluşu kayıtlarıyla ve hamiline yazılı pay senedinin zilyedi olarak kanıtlayan kimse de şirkete karşı paysahipliğinden doğan hakları kullanmaya yetkilidir.”*

### 3. Paysahibinin temsili

#### a) Genel olarak

**Madde 427 - (1)** Katılma haklarını temsilci olarak kullanan kişi, temsil edilenin talimatına uyar. Talimata aykırılık, oyu geçersiz kılmaz. Temsil edilenin temsilciye karşı hakları saklıdır.

**(2)** Hamiline yazılı pay senedini, rehin, hapis hakkı, saklama sözleşmesi veya kullanım öduncü sözleşmesi ve benzeri sözleşmeler sebebiyle elde bulunduran kimse, paysahipliği haklarını, ancak paysahibi tarafından özel bir yazılı belge ile yetkilendirilmişse kullanabilir.

#### Değerlendirme ve Öneri

• 1. fıkra hükmü genel hükümlerin gereksiz bir şekilde tekrarıdır. Burada yer alan *“talimata aykırılık oyu geçersiz kılmaz”* hükmü de eğer açıklık getirmek bakımından gerekli görülürse, *“Oy hakkı”* veya *“Oy hakkının kullanılması”* kenar başlığı altında yer almalıdır. Bu nedenle, 1. fıkra Tasarı’dan çıkarılmalıdır.

#### b) Organın temsilcisi, bağımsız temsilci ve kurumsal temsilci

**Madde 428 - (1)** Şirket, bir organının bir üyesini veya kendisine herhangi bir şekilde bağlı bulunan diğer bir kişiyi pay sahiplerine, genel kurulda kendileri adına oy kullanmaya yetkili temsilci olarak atamalarını önermişse, aynı anda, bağımsız

bir kişiyi de bu görev için belirleyip ilân etmek ve ayrıca bunu şirketin internet sitesinde yayınlamak zorundadır.

(2) Ayrıca, yönetim kurulu, genel kurul toplantısına çağrı ilânının Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde yayımı ve şirket internet sitesinde yer alması tarihinden en az kırk gün önce yapacağı bir ilânla ve ayrıca internet sitesine koyacağı yönlendirilmiş bir mesajla pay sahiplerini, önerdikleri kurumsal temsilcilerin kimliklerini ve kendilerine ulaşılma adres ve numaralarını en çok yedi gün içinde şirkete bildirmeye çağırır. Aynı çağrıda kurumsal temsilciliğe istekli olanların da aynı şekilde şirkete başvuruları istenir. Yönetim kurulu, bildirilen kişileri, birinci fıkradaki kişilerle birlikte, genel kurul toplantısına ilişkin çağrısında adreslerini ve onlara ulaşılma numaralarını da belirterek, ilân eder ve internet sitesinde yayımlar. Aksi hâlde, kurumsal temsilci olarak vekâlet istenemez veya vekâlet toplanamaz.

(3) Paysahibinin birinci ve ikinci fıkrada öngörülenler dışında yetkilendirdiği temsilci 429 ilâ 431 inci madde hükümlerine tâbi değildir.

(4) Kurumsal temsilcilerin bildiremeleri paysahibinin talimatı yerine geçer.

### Değerlendirme ve Öneri

• 1. fıkra hükmü gereksizdir. Ancak, gerekli görülürse de "Oy hakkı" veya "Oy Hakkının Kullanılması" kenar başlığı altında düzenlenmelidir.

### c) Tevdi eden temsilcisi

**Madde 429 - (1)** Tevdi eden temsilcisi, kendisine tevdi edilmiş bulunan pay ve pay senetlerinden doğan katılma ve oy haklarını tevdi eden adına kullanma yetkisini haizse, nasıl hareket etmesi gerektiği konusunda talimat almak için,

ANONİM  
ŞİRKET

her genel kurul toplantısından önce, tevdi edene başvurmak zorundadır.

(2) Zamanında istenmiş olup da, talimat alınamamışsa, tevdi edilen kişi, katılma ve oy haklarını, tevdi edenin genel talimatı uyarınca kullanır; böyle bir talimatın yokluğu hâlinde oy, yönetim kurulunun yaptığı öneriler yönünde verilir.

(3) Bu madde anlamında tevdi olunan kişiler, bağlı olacakları esas ve usuller ve temsil belgesinin içeriği Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca bir yönetmelikle düzenlenir.

### Değerlendirme ve Öneri

- Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'da madde- nin kenar başlığını oluşturan "*Tevdi Temsilcisi*" nitelemesi- nin Türk Dilbilgisine göre doğru bir ifade olmadığını; doğ- rusunun Borçlar Kanunu Tasarısında da kullanılan "*Saklatan (Müdi) Temsilcisi*" olduğunu bu kitabın önceki baskılarında belirtmiş, Türkiye Barolar Birliği'ni temsilen katıldığım bir Ti- caret Kanunu Komisyonu toplantısında da ayrıca "*Tevdi eden temsilcisi*" ifadesini önermiştim. TBMM'ne sunulan Tasarı'da bu sonuncu ifade benimsenmiştir.

- Ayrıca, bu hükmün de "*Oy hakkı*" veya "*Oy Hakkının Kul- lanılması*" kenar başlığı altında yer alması gerektiği görüşümü muhafaza ediyorum.

- Öte yandan, 2. fıkrada yer alan "*...talimatın yokluğu halinde oy, yönetim kurulunun yaptığı öneriler yönünde verilir*" hükmü, tevdi eden temsilcisinin oy hakkını kendi lehine kul- lanmasını engellemek için konulmuşsa da, yönetim kurulunun kendi önerilerinin lehine oy kullanılmasını sağlayacak şekilde manipülasyonlara da kapı açmaktadır. Gerçekten, yönetim kurulu, bir takım güdümlü "*tevdi eden temsilcilerini*" toplan- tıya sokup bunların yönetim kurulu lehine oy kullanmalarını sağlayabilir.

#### d) Bildirge

**Madde 430 - (1)** 428 inci maddenin birinci ve ikinci fıkrasında öngörülen temsilciler, temsil belgelerinin içeriğini ve oylarını hangi yönde kullanacaklarını, radyo, televizyon, gazete veya diğer araçlarla ve gerekçeleriyle birlikte açıklarlar.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin kenar başlığı içeriğine uygun olarak “İlân” olmalıdır.

#### e) Bildirim

**Madde 431 - (1)** 428 inci maddenin birinci ve ikinci fıkralarında öngörülen temsilciler ile tevdi eden temsilcileri, kendileri tarafından temsil olunacak payların sayılarını, çeşitlerini, itibari değerlerini ve gruplarını şirkete bildirirler. Bu bildirimde, Sermaye Piyasası Kanununun 10/A maddesi uyarınca kayden izlenen paylarla ilgili olarak bu Kanunun 417 nci maddesinin ikinci fıkrasındaki tebliğ hükümleri de uygulanır. Aksi hâlde, o genel kurulda alınan kararlar, genel kurula yetkisiz katılmaya dair hükümler çerçevesinde iptal edilebilir.

(2) Toplantı başkanı bu bildirimleri açıklar. Bir pay sahibinin istemine rağmen toplantı başkanı açıklamayı yapmamışsa her pay sahibi şirkete karşı açacağı dava ile genel kurul kararlarının iptalini isteyebilir.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrasında, temsilcilerin temsil ettikleri payların sayılarını, çeşitlerini, itibari değerlerini ve gruplarını şirkete bildirmemelerinin, ilgili genel kurulda alınan kararların iptali nedeni sayılması ağır ve gereksiz bir yaptırımdır. Söz konusu bildirimde bulunmamanın yaptırımının genel kurula katılamamak olması yeterlidir.

ANONİM  
ŞİRKET

Ayrıca, bildirimde bulunmamanın iptal nedeni yapılması, bildirimde bulunmamak suretiyle iptal nedeni yaratmak isteyenlerce kötüye kullanılabilir.

Belirtilen nedenlerle, 1. fıkranın ilk cümlesine "...bildirirler" sözcüğünden sonra gelmek üzere "ve genel kurula giriş kartı talep ederler" ibaresinin eklenmesi ve ayrıca "Bildirim yapılması temsilcilerin genel kurula katılabilmelerinin ön koşuludur" hükmüne yer verilmesi yeterli sayılmalıdır.

Buna göre, birinci fıkradaki iptal yaptırımına ve 2. fıkradaki "Toplantı başkanının açıklamasına" gerek yoktur. Çünkü, önerilen düzenlemeye göre bildirim yapmadan genel kurul toplantısına katılan temsilci zaten genel hükümlere göre iptal davasına yol açacağı gibi, 2. fıkradaki "başkanın genel kurula açıklama yapması" hükmünden beklenen yarar da herkesin incelemesine açık olan "hazır bulunanlar listesindeki" açıklamalar ile sağlanmış olacaktır.

• Ayrıca, 415. ve 417. maddelere ilişkin değerlendirmelerimde belirttiğim nedenlerle maddenin 1. fıkrasına TBMM Adalet Alt Komisyonunca eklenen hükmün 415. madde kapsamında ve gerekiyorsa 431. maddeye de yollama yapılarak düzenlenmesi sistematik bakımdan daha doğru olacaktır.

#### 4. Birden çok hak sahibi

**Madde 432 - (1)** Bir pay, birden çok kişinin ortak mülkiyetindeyse, hak sahipleri paydan doğan haklarını ancak ortak bir temsilci aracılığıyla kullanabilirler.

**(2)** Bir payın üzerinde intifa hakkı bulunması hâlinde, aksi kararlaştırılmamışsa, oy hakkı, intifa hakkı sahibi tarafından kullanılır. Ancak, intifa hakkı sahibi, paysahibinin menfaatlerini hakkaniyete uygun bir şekilde göz önünde tutarak hareket etmemiş olması dolayısıyla paysahibine karşı sorumludur.

## Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin 2. fıkrasını takiben (belki 3. fıkra olarak)

*“Pay üzerinde kısmen mülkiyet ve kısmen de intifa hakkı bulunması halinde birinci fıkra hükmü uygulanır.”*

hükmüne yer verilmelidir.

## III - Oy hakkı

### 1. İlke

**Madde 434 - (1)** Payscaleleri, oy haklarını genel kurulda, paylarının toplam itibarı değeriyle orantılı olarak kullanır. 1527 nci maddenin beşinci fıkrası hükmü saklıdır.

(2) Her payscale sahibi sadece bir paya sahip olsa da en az bir oy hakkını haizdir. Şu kadar ki, birden fazla paya sahip olanlara tanınacak oy sayısı esas sözleşmeyle sınırlandırılabilir.

(3) Şirketin finansal durumunun düzeltilmesi sırasında payların itibarı değerleri indirilmişse payların indiriminden önceki itibarı değeri üzerinden tanınan oy hakkı korunabilir.

(4) Sanayi ve Ticaret Bakanlığı halka açık olmayan anonim şirketlerde birikimli oyu bir tebliğle düzenleyebilir.

## Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddede, yürürlükteki Türk Ticaret Kanunu'nun her paya en az bir oy hakkı tanıyan sistemi değiştirilerek, bunun yerine payscalelerinin oy haklarını paylarının toplam itibarı değeriyle orantılı olarak kullanmaları sistemi getirilmektedir. *“Farklı itibarı değerli payların aynı oy hakkına sahip olmalarının zoraki bir imtiyaza yolaçtığı”* şeklinde, doğruluğu çok tartışmalı bir gerekçeye dayandırılan bu değişiklik sonucunda, hâlen yurtdumuzda mevcut 90.000 anonim şirketin anasözleşmelerinin oy hakkına ilişkin düzenlemeleri ve ortaklar arasında mevcut



ANONİM  
ŞİRKET

çıkardıkları dengeleri alt üst olacaktır. Bu değişiklikler, denetim organının anasözleşmelerden çıkarılması gibi mevcut dengeleri zorlamayan değişikliklerden değildir. Bozulacak dengeleri "Geçici Hüküm"lerle veya "Uygulama Kanunu" hükümleri ile koruyabilmek de mümkün değildir.

Ayrıca, "farklı itibari değerli payların da bir oy hakkını haiz olmasının zoraki imtiyaza yol açtığı" gerekçesi de doğru değildir. İlk bakışta Türkiye İş Bankasının 10 liralık bir hissesinin 500 liralık hissesine göre imtiyazlı olduğu görünüşü uyanırsa da, 1926'daki 10 lira ile 1976'daki 500 liranın hangisinin daha imtiyazlı olduğu tartışma konusudur.

Buna göre, TTK.nun 373. maddesinin sistemi korunmalıdır.

• Ayrıca, "Oydan yoksun pay"ın Tasarı'da tüm anonim ortaklıklar için geçerli olacak şekilde düzenlenmemiş bulunması da önemli bir eksikliklerdir.

## 2. Oy hakkının doğumu

**Madde 435 - (1)** Oy hakkı payın, kanunen veya esas sözleşmeyle belirlenmiş bulunan en az miktarının ödenmesiyle doğar.

### Değerlendirme ve Öneri

• Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'nın 435. maddesinde "Oy hakkı, payın kanunen veya esas sözleşmeyle belirlenmiş bulunan tutarının ödenmesiyle doğar" hükmü yer alıyordu. Bu kitabın önceki baskılarında, sözkonusu hükmün, nakit sermaye taahhütlerinin ¼'ünün ödenmesini yeterli gören 344. madde hükmüyle uyumsuz olduğunu; şöyleki, sermaye borcunun tamamını ödemiş olan pay sahiplerinin oy hakkından yoksun bırakılmasına neden olacağını belirtmiştim. Bu eleştirimi takiben maddeye "... en az" ibaresi eklenmiştir.

## 438 ilâ 444. Maddelere İlişkin Genel Değerlendirme ve Öneri

Söz konusu yedi maddede yer alan hükümlerin en çok dört normal hacimli maddede toplanması mümkündür. Böylece, mevcut anlam kopuklukları da bir ölçüde giderilmiş olacaktır. Örneğin, 440. ve 444. maddeler hükümleri 439. maddenin sonraki fıkraları olabilir.

### 2. Genel kurulun reddi

**Madde 439 - (1)** Genel kurulun özel denetim istemini reddetmesi hâlinde, sermayenin en az onda birini, halka açık anonim şirketlerde yirmide birini oluşturan pay sahipleri veya paylarının itibarî değeri toplamı en az birmilyon Türk Lirası olan pay sahipleri üç ay içinde **şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinden özel denetçi atamasını isteyebilir.**

(2) Dilekçe sahiplerinin, kurucuların veya şirket organlarının, kanunu veya esas sözleşmeyi ihlâl ederek, şirketi veya pay sahiplerini zarara uğrattıklarını, ikna edici bir şekilde ortaya koymaları hâlinde özel denetçi atanır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Adalet Bakanlığınca yayımlanan ve TBMM'ne sunulan Tasarı'lardaki 439. maddenin 1. fıkrası hükmünde özel denetçiyi atayacak olan mahkemenin "*şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi*" olduğu belirtilmemiştir. Bu kitabın önceki baskılarında işaret ettiğim bu eksiklik TBMM Adalet Alt Komisyonunda giderilmiştir.

• Ayrıca, maddenin 2. fıkrasında, özel denetçi atanması için "*şirketin veya pay sahiplerinin zarara uğratıldıklarının ikna edici bir şekilde ortaya konulması*" çok defa imkânsızdır. Bu koşul "*şirketin veya pay sahiplerinin zarara uğratıldıkları konusunda belirtiler bulunması halinde*" şeklinde yumuşatılmalıdır.

#### 4. Görev

**Madde 441 - (1)** Özel denetim, amaca yararlı bir süre içinde ve şirket işleri gereksiz yere aksatılmaksızın yapılmalıdır.

(2) Yönetim Kurulu, şirketin defterlerinin, yazışmaları dâhil yazılarının, kasa, kıymetli evrak ve mallar başta olmak üzere, varlıklarının incelenmesine izin verir.

(3) Kurucular, organlar, vekiller, çalışanlar, kayımlar ve tasfiye memurları önemli olgular konusunda özel denetçiye bilgi vermekle yükümlüdür. **Uyuşmazlık** halinde kararı mahkeme verir. Mahkemenin kararı kesindir.

(4) Özel denetçi, şirketin özel denetimin sonuçlarına ilişkin görüşünü alır.

(5) Özel denetçi sor saklamakla yükümlüdür.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Mahkeme 440. maddeye göre özel denetçiyi atadıktan sonra, ayrıca, 441. maddenin 2. fıkrasına göre, yönetim kurulunun şirketin defter ve belgelerinin vs. incelenmesi konusunda "izin" vermesine gerek yoktur. Söz konusu iznin hangi sürede verileceği de hükümde belirtilmediğine göre bu izin konusu işin savaşkanmasına açık kapı oluşturmaktan başka bir işe yaramayacaktır. Görüşümce, 2. fıkra hükmü Tasarı'dan çıkarılmalıdır.

### 445 ilâ 451. Maddelere İlişkin Genel Değerlendirme Ve Öneri

**Bu bölümün sistematığı hatalıdır:**

• Bir kere, genel kurul kararlarının iptali ile butlanının düzenlendiği bölümün "*Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü (veya Geçersizliği)*" üst başlığını taşıması gerekirdi. Bu takdirde "*butlan*" hükmünün iptale ilişkin hükümlerden sonra veya önce yer alması gerekecektir.

Ayrıca, iptal davasına özgü olan hükümlere, "I. ÇEŞİTLİ HÜKÜMLER" başlığı altında yer verilmesi de doğru olmamıştır. Eğer iptal davasına özgü hükümlerin hepsinin butlan davası için de geçerliliği sözkonusu olsaydı, "Çeşitli Hükümler" in bir arada (ortak hükümler) olarak düzenlenmesinin bir anlamı olabilirdi. Butlan davası için uygulanabilecek olan iptal davasına ilişkin hükümler, davanın açıldığı günün ilânına, dava nedeniyle şirketin uğrayacağı zararlar için teminat gösterilmesine, kararın yürütülmesinin geri bırakılmasına ve kararın etkisine dair olanlardır. Tasarı'daki karmaşık düzenleme yerine butlan davası ile ilgili olarak belirtilen hükümlere yollama yapılması daha doğru bir düzenleme olurdu.

Bu bölümde yer alan hükümler de şu nedenlerle yetersizdir:

- Bir kere, pay sahiplerinin iptal davalarının dinlenebilmesi için "somut kişisel çıkarlarının ihlâl edilmiş olması" koşuluna yer verilmesi, iptal davalarının rasgele ve hatta bir tehdit aracı olarak açılmasını önlemek bakımından yararlı olurdu. İsviçre'de BK'nın 706/No.1'e bu yönde bir ibare eklenmiştir.

- İkinci olarak, 446. maddenin (b) bendine göre dava açabilecek pay sahipleri sayılırken, "haksız olarak genel kurul toplantısına alınmamış veya haksız olarak toplantıdan çıkarılmış bulunan pay sahiplerinden" sözedilmemiş olması bir eksikliktir.

- Üçüncü olarak, 446. maddeye

*"Oy hakkı bulunmayan kimselerin oylamaya katılmış olmaları, kararların sonucunu etkilemiş olmadıkça iptal nedeni oluşturmaz."*

hükümünün (son fıkra olarak) eklenmemesi de bir eksikliktir.

- Dördüncü olarak, iptale dair kesin hükmün geçmişe etkili olması ve üç aylık süre geçmiş olmadıkça duruşmaya başlanamaması karşısında üç aylık hak düşürücü zamanaşımı süresi çok uzundur. Bu sürenin Almanya'da olduğu gibi bir aya indirilmesi de doğru olacaktır.

ANONİM  
ŞİRKET

• Beşinci olarak, genel kurul kararının iptaline dair olan kesin hükmün iyiniyetli üçüncü kişilerin doğmuş olan haklarını etkilemeyeceğine dair bir hükmün Tasarıya (örneğin 450. maddeye 2. fıkra olarak) eklenmemesi de bir eksikliklerdir.

• Altıncı olarak, 450. maddeye son cümle olarak “İlâm ayrıca Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi’nde ve şirketin internet sitesinde yayımlanır” hükmünün eklenmesi gerekir.

• Yedinci olarak, TTK.nun 384. maddesinin, kötü niyetle iptal davası açanların ortaklığın bu nedenle uğradığı zararlardan sorumlu olacaklarına ilişkin hükmünün Tasarıya alınması da hatalı olmuştur. Uygulamada çok etkisiz kalan bu hüküm olmasa da, Borçlar Kanunu’nun 41/II vd.maddelerine göre haksız dava açanların sorumlu tutulmaları mümkündür. Nitekim, İsviçre’de böyle bir hükme yer verilmediği gibi, Almanya’da mevcut bulunan bu yöndeki bir düzenleme de 1965 tarihli Paysenetli Ortaklıklar Kanunu’na alınmamıştır.

• Sekizinci olarak, 1965 tarihli Alman Paysenetli Ortaklıklar Kanunu’nun 244. paragrafında düzenlendiği gibi, sakat veya iptal edilebilir olduğu sonradan anlaşılan kararların teyidi hususunun düzenlenmemiş olması da bir eksikliklerdir. Böylece, ortaklığı, açılmış veya açılacak bir iptal davasının muhtemel sıkıntılarından kurtarmak için bir imkân sağlanmış olacaktır.

• Dokuzuncu olarak, Tasarı’nın 446. maddesinin 1. fıkrasının sonunda “paysahipleri” sözcüğü unutulmuştur.

• Nihayet, TBMM’ne sunulan Tasarı’da 448. maddeye eklenen 4. bendde: “Sermayesi dörtüzbün Türk Lirasından fazla olan anonim şirketlerde genel kurul kararlarının iptaline ilişkin mahkeme kararları aleyhine temyiz yoluna gidilebileceği” hükmüne yer verilmişti. Bu hükmün TBMM Adalet Alt Komisyonunca Tasarı’dan çıkarılması doğru olmuştur.

Bu açıklamalar ışığında Genel Kurul Kararlarının geçersizliğine ilişkin düzenleme şöyle olmalıdır:

## G. Genel Kurul Kararlarının Geçersizliği

### I. Kararların İptali

#### 1. İptal Nedenleri

**Madde 445. (1)** Kanuna, anasözleşmeye veya dürüstlük kuralına aykırı olan genel kurul kararları aleyhine alındıkları tarihten itibaren bir ay içinde, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki mahkemede iptal davası açılabilir.

#### 2. İptal Davası Açabilecek Kişiler

**Madde 446.** Genel kurul kararıyla hakları ihlâl edilen pay sahiplerinden

a) Toplantıda hazır bulunup da karara olumsuz oy veren ve muhalefetini tutanağa geçirtenler ile

b) Toplantıda hazır bulunsunlar veya bulunmasınlar, olumsuz oy kullanmış olsunlar veya olmasınlar; çağrının usulü dairesinde yapılmadığını, gündemin gereği gibi ilân edilmediğini, genel kurula katılma yetkisi bulunmayan kişilerin toplantıya katılıp karara etkili olduğunu iddia eden yahut haksız olarak genel kurul toplantısına alınmamış veya toplantıdan çıkarılmış olanlar;

c) Organ olarak yönetim kurulu ve

d) Kararların uygulanması yönetim kurulu üyelerinin kişisel sorumluluklarına neden olabilecekse bunlardan her biri

iptal davası açabilir.

#### 3. Davanın Açıldığıнын İlânı ve Güvence

**Madde 447. (1)** Yönetim kurulu iptal davasının açıldığını, ilk duruşmanın yapılacağı günü usulünce ilân eder. İlân Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde ve şirketin internet sitesinde yayımlanır.

(2) Bir aylık hak düşürücü sürenin sona ermesinden önce duruş-

ANONİM  
ŞİRKET

maya başlanamaz. Birden fazla iptal davası açıldığı takdirde davalar birleştirilerek görülür.

(3) Mahkeme, şirketin talebi üzerine, şirketin uğrayabileceği zararlara karşı davacıların uygun teminat göstermelerine karar verebilir.

#### 4. Kararların Uygulanmasının Ertelenmesi

**Madde 448.** Genel kurul kararları aleyhine iptal davası açılmış olması halinde mahkeme yönetim kurulu üyelerinin görüşlerini aldıktan sonra, iptali dava edilen kararın uygulanmasının ertelenmesine karar verebilir.

#### 5. İptal Kararının Etkisi

**Madde 449. (1)** Genel kurul kararının iptaline dair ilâm kesinleştikten sonra bütün pay sahipleri hakkında geçerli olur. Yönetim kurulu bu ilâmın bir suretini derhal ticaret siciline tescil ettirmek zorundadır.

(2) Kesinleşmiş olan iptal hükmü iyiniyetli üçüncü kişilerin doğmuş olan haklarını etkilemez.

#### 6. Oy Hakkı Bulunmayanların Oylamaya Katılmaları

**Madde 450.** Oy hakkı bulunmayan kimselerin oylamaya katılmış olmaları, kararın sonucunu etkilemiş olmadıkça iptal nedeni oluşturmaz.

#### 7. İptaledilebilir Kararların Teyidi

**Madde 450a. (1)** Genel kurul, iptaledilebilir bir kararını usulüne uygun yeni bir kararla teyideder ve bu teyit kararının iptali kanuni süre içinde dava edilmez veya dava kesin olarak reddedilirse, artık bir daha iptal isteminde bulunulamaz.

(2) Davacının iptaledilebilir kararı teyideden kararın alınmasına kadar olan süre için iptalini dava etmekte hukuki yararı bulunduğu takdirde, iptaledilebilir kararın bu zaman parçası için iptalini sağlamak üzere iptal davasını sürdürebilir.

## II. Genel Kurul Kararlarının Butlanı

**Madde 451. (1)** Genel kurulun özellikle

a) Paysahiplerinin genel kurula katılma, asgari oy hakkı, dava hakkı gibi emredici hükümlerle korunan haklarını sınırlandıran veya ortadan kaldıran

b) Paysahiplerinin bilgi alma, inceleme ve denetim haklarını kanunen izin verilen ölçüler dışında sınırlandıran ve

c) Anonim şirketin temel niteliklerine veya alacaklıların korunmasına ilişkin emredici hükümlere aykırı olan

kararları bătıldır.

(2) Kanununun 447. maddesinin 1. ve 3. fıkraları ile 448 ve 449. maddeleri hükümleri butlanın tesbiti davaları için de uygulanır.

## BEŞİNCİ BÖLÜM

### Esas Sözleşmenin Değiştirilmesi

#### BİRİNCİ AYIRIM

##### Genel Olarak

###### A) İlke

**Madde 452 - (1)** Genel kurul, aksine esas sözleşmede hüküm bulunmadığı takdirde, kanunda öngörülen şartlara uyarak, esas sözleşmenin bütün hükümlerini değiştirebilir; müktesep ve vazgeçilmez haklar saklıdır.



## Değerlendirme ve Öneri

- “Esas sözleşme” kavramı “Anasözleşme” olarak değiştirilmelidir. TTK’daki “Esas mukavele” kavramının sadece bir sözcüğünün öztürkçeleştirilip diğerinin bırakılması doğru olmamıştır.

- Maddede “vazgeçilmez haklar” diye bir kategori ihdas edilmesi hatalıdır. Vazgeçilmez hakların ne olduğu “Gerekçe”de açıklanmamış; sadece “müktesep hakların bir türü” olduğu belirtilmiştir. Ancak, bu nitelendirme bizatihi “vazgeçilmez hak” nitelendirilmesi ile bağdaşmamakta ve açık bir çelişki oluşturmaktadır. Gerçekten, müktesep hakkın temel özelliği, sahibinin rızası ile “vazgeçilebilir” olmasıdır.

- Ayrıca, kaynağı olan İsviçre’de bile 55 yıllık bir uygulamadan sonra kanundan çıkarılan “müktesep hak” kavramının Tasarı’da muhafaza edilmesi, bugüne kadarki yanlış değerlendirme ve uygulamaların devam etmesinden başka bir sonuç vermeyecektir. Bu yanlış değerlendirme ve uygulama özellikle kanunla tanınmış olan paysahipliği haklarına (örneğin kâr payına) ilişkin genel kurul kararlarının geçerliliğinin belirlenmesinde, yapay ve yanlış “mutlak müktesep hak-nisbi müktesep hak” ayırımı ile birlikte devam edecektir.

İşin dikkate değer yanı, İsviçre kanunkoyucusunun ve uygulayıcısının (Federal Mahkeme’nin) yanlıştan dönmeyi bilmelerine karşılık, onların Türkiye’deki takipçilerinin yanlışta ısrar etmeleri ve hatta “vazgeçilmez haklar” gibi buna yeri yanlışlar eklemeleridir.

## B) Usul

I- Sanayi ve Ticaret Bakanlığının izni ve genel kurul kararı

Madde 453- (1) Genel kurul, esas sözleşmenin değiştirilmesi için toplantıya çağırıldığı takdirde; 333 üncü madde uyarınca Sanayi ve Ticaret Bakanlığının izninin alınmasının

gerekli olduğu şirketlerde izni alınmış, diğer şirketlerde, yönetim kurulunca karara bağlanmış bulunan değişiklik taslağının, değiştirilecek mevcut hükümlerle birlikte 414 üncü maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesinde belirtildiği şekilde ilân gerekir. Genel kurulun kararına 421 inci maddede öngörülen nisaplar uygulanır.

### Değerlendirme ve Öneri

- Bir kere, maddenin alt kenar başlığı

#### *“Bakanlık İzni ve Genel Kurul Kararı”*

olarak kısaltılmalıdır. Çünkü, Bakanlığın hangi Bakanlık olduğu metinde belirtilmektedir.

• İkinci olarak, hüküm yanlış yazılmıştır ve ifadesi de bozuktur. Maddede yer alan “...diğer şirketlerde...” ibaresi, sanki izne tâbi olan şirketlerde “eski ve değişik metnin” ilânına gerek yokmuş gibi bir anlam vermektedir.

Hükümün doğrusu aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“Genel kurul, anasözleşmenin değiştirilmesi için toplanmadan önce, 333. madde uyarınca Sanayi ve Ticaret Bakanlığı’ndan izin alması gereken şirketler için izin alınmış; ve ayrıca tüm şirketlerde yönetim kurulunca karara bağlanmış olan değişiklik taslağının mevcut hükümlerle birlikte 414. maddenin birinci cümlesinde belirtildiği şekilde ilân edilmiş olması gerekir.”*

## II - İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulu

**Madde 454 - (1)** Genel kurulca, esas sözleşmenin değiştirilmesine dair verilen karar, imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlâl edecek nitelikte ise, bu karar adı geçen pay sahiplerinin yapacakları özel bir toplantıda verecekleri bir kararla onaylanmadıkça uygulanamaz.

(2) Yönetim kurulu, en geç genel kurul kararının ilân edildiği tarihten itibaren bir ay içinde özel kurulu toplantıya çağırır.

ANONİM  
ŞİRKET

Aksi hâlde, her imtiyazlı pay sahibi yönetim kurulunun çağrı süresinin son gününden başlamak üzere, onbeş gün içinde, bu kurulun toplantıya çağırılmasını şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinden isteyebilir.

(3) Özel kurul imtiyazlı payları temsil eden sermayenin yüzde altmışının çoğunluğuyla toplanır ve toplantıda temsil edilen payların çoğunluğuyla karar alır. İmtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlâl edildiği sonucuna varılırsa karar gerekçeli bir tutanakla belirtilir. Tutanağın on gün içinde şirket yönetim kuruluna teslimi zorunludur. Tutanakla birlikte, genel kurul kararının onaylanmasına olumsuz oy verenlerin, en az nisabı oluşturan sayıda imzalarını içeren liste ile bu maddenin sekizinci fıkrası hükmü gereği açılacak dava için geçerli olmak üzere ortak bir tebligat adresi de yönetim kuruluna verilir. Tutanak, birlikte verilen bilgilerle beraber tescil ve Türkiye Ticaret Sicili gazetesinde ilân edilir. Bu hükümdeki şartlara uyulmadığı takdirde özel kurul kararı alınmamış sayılır.

(4) Genel kurulda, imtiyazlı payların sahip veya temsilcileri, esas sözleşmenin değiştirilmesine, üçüncü fıkrafta öngörülen toplantının ve karar nisabına uygun olarak olumlu oy vermişlerse ayrıca özel toplantı yapılmaz.

(5) Çağrıya rağmen, süresi içinde özel kurul toplanamazsa, genel kurul kararı onaylanmış sayılır.

(6) Özel kurul toplantısında, Kanunun 407 nci maddesinin üçüncü fıkrası çerçevesinde, komiser de hazır bulunur ve tutanağı imzalar.

(7) Yönetim kurulu, özel kurulun onaylamama kararı aleyhine, karar tarihinden itibaren bir ay içinde, genel kurul kararının söz konusu kararının pay sahiplerinin haklarını ihlâl etmediği gerekçesi ile, bu kararın iptali ile genel kurul kararının tescili davasını, şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinde açabilir.

(8) İptal davası, genel kurul kararının onaylanmasına olumsuz oy kullananlara karşı yöneltilir.

### Değerlendirme ve Öneri

Bu hükümde yanlışlar ve değerlendirme hataları vardır; şöyleki:

• Bir kere, 2. fıkradaki "... genel kurul kararının ilân edildiği tarihten itibaren ..." ibaresi hatalıdır. Doğrusu "... genel kurul toplantısının ilân edildiği tarihten itibaren..." olmalıdır.

• İkinci olarak, anasözleşmenin değiştirilmesine karar verecek olan genel kurul ile bu değişiklik kararına onay verecek olan imtiyazlı pay sahipleri kurulunun ayrı ayrı ilânlarla toplantıya çağırılmaları ve imtiyazlı pay sahipleri genel kurulunun, anasözleşme değişikliğinin kaderini uzunca bir süre askıda bırakacak şekilde gecikerek toplanması da yanlıştır. Her iki kurulun aynı ilânla ve arka arkaya toplanıp karar almak üzere davetleri zaman ve masraf kaybını önleyeceği gibi işin gereğine de uygundur.

• Üçüncü olarak, yönetim kurulunun özel kurulu toplantıya çağırmasının zorunlu olduğunun vurgulanmaması da bir eksikliktir.

• Dördüncü olarak, özel kurulun onama kararı olmadıkça anasözleşme değişikliği kararının uygulanamayacağı, anasözleşme değişikliği prosedürünü başlatan yönetim kurulunun özel kuruldan onama kararı almayı savaştırmamasının eşyanın tabiatına aykırı olduğu göz önünde tutularak sadece onun davet yetkisi ile yetinilmesi gerekirken, imtiyazlı pay sahipleri aracılığı ile mahkemenin devreye sokulması da hatalı olmuştur. Burada sadece, imtiyazlı pay sahiplerinin toplantıya katılmamak suretiyle onama kararının alınmasını ve dolayısıyla anasözleşme değişikliğini askıda bırakmaları sözkonusu olabilir ki, buna da uygun yaptırım getirilmesi yeterlidir.

• Beşinci olarak, yine 2. fıkrada, "genel kurulun toplantıya çağırılmasının şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mah-

ANONİM  
ŞİRKET

*kemesinden istenmesi” ifadesi de hatalıdır. Mahkemeden, “genel kurulun toplantıya çağırılması” değil, “toplantıya çağırılmasına izin verilmesi” istenebilir.*

Buna göre 2. fıkra hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“Yönetim kurulu genel kurulun toplantı ilanı ile birlikte ayrıca özel kurulu da aynı şekilde toplantıya çağırarak yükümlüdür. Özel kurul belirtilen gün ve yerde toplanamaz veya karar alamaz ise, yönetim kurulu onbeş gün içinde ikinci bir çağrı yapar. Özel kurul yine toplanamaz veya karar alamaz ise anasözleşme değişikliği kararı onaylanmış sayılır.”*

• Altıncı olarak, 3. fıkra hükmü de yetersizdir. Hüküm aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“Özel kurul imtiyazlı payların temsil ettiği sermayenin yüzde altmışını oluşturan payların sahiplerinin veya temsilcilerinin huzuru ile toplanır ve toplantıda temsil edilen oyların çoğunluğu ile karar alır.”*

• Yedinci olarak, 4. fıkra hükmü bütünüyle hatalıdır. Bir kere, şirket genel kurulunda imtiyazlar değil, anasözleşme değişikliği oylanır. Bu nedenle imtiyazlı pay sahiplerinin imtiyaz haklarının olumsuz etkilenip etkilenmediği konusunda yeterince değerlendirilip fikir sahibi olamamaları baskın ihtimaldir. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nin kökleşmiş içtihadı ve öğretinin baskın görüşü de bu yöndedir. Sonuç olarak, kişisel zaafıtan kaynaklandığını konuya aşına olanların kolayca anlayacağı 4. fıkra hükmü Tasarı’dan çıkarılmalıdır.

• Sekizinci olarak, yukarıda yeniden kaleme alınan 2. fıkra hükmü karşısında 5. fıkra hükmüne ihtiyaç yoktur; Tasarı’dan çıkarılmalıdır.

## İKİNCİ AYIRIM

### Özel Değişiklikler

ANONİM  
ŞİRKET

#### A) Sermayenin artırılması

##### I - Ortak hükümler

##### 1. Genel olarak

**Madde 456 - (1)** İç kaynaklardan yapılan artırım hariç, payların nakdi bedelleri tamamen ödenmediği sürece sermaye artırılamaz. Sermayeye oranla önemli sayılmayan tutarların ödenmemiş olması sermaye artırımını engellemez.

**(2)** Artırımı, esas sermaye sisteminde **459 uncu** maddeye göre genel kurul; kayıtlı sermaye sisteminde, 460 ıncı madde gereğince, yönetim kurulu karar verir. Esas sözleşmenin ilgili hükümlerinin, gerekli olduğu hâllerde izni alınmış bulunan değişik şekli, genel kurulda değiştirilerek kabul edilmişse, bunun Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca onaylanması şarttır.

**(3)** Artırım, genel kurul veya yönetim kurulu kararı tarihinden itibaren üç ay içinde tescil edilemediği takdirde, genel kurul veya yönetim kurulu kararı ve alınmışsa izin geçersiz hâle gelir ve 345 inci maddenin ikinci fıkrası uygulanır.

**(4)** 353 ve 354 üncü maddeler ile 355 inci maddenin birinci fıkrası tüm sermaye artırım türlerine kıyas yoluyla uygulanır.

**(5)** Sermayenin artırılması kararının tesciline, aşağıdaki özel hükümler saklı kalmak kaydıyla, 455 inci madde uygulanır.

#### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin 1. fıkrasında yer alan "... Sermayeye oranla önemli sayılmayan tutarların ifa edilmemiş olması sermaye artırımını engellemez." hükmündeki "önemli sayılmayan tutarlar"

ANONİM  
ŞİRKET

ibaresi muğlak ve farklı uygulamalara yol açabilecek bir ifadedir. Bunun "sermayenin %5'ini geçmeyen tutarların ödenmemiş olması" şeklinde belirli bir yüzde ile ifadesi hukuk güvenliği açısından daha doğrudur.

• Türk Ticaret Kanunu'nda sermaye artırımını düzenlenirken kuruluş hükümlerine yapılan yollama uygulamada çeşitli hukuki sorunlara yol açmıştır.

Tasarının 4. fıkrasında, kısmen de olsa, bu hatalı tutum benimsenerek, sermaye artırımının esasta bir anasözleşme değişikliği olarak kuruluştan bağımsız düzenlenmesi gereği bir ölçüde gözardı edilmiştir. Bunun sonucunda da hatalı düzenlemeler kaçınılmaz olmuştur. Şöyleki:

Bir kere, sermaye artırımında, bir bütün olarak sermaye artırımını işleminin ve münferiden artırım kararının geçersizliğinin dava edilebilmesi mümkündür. Artırım işleminin bir bütün olarak geçersizliğinin dava edilebilmesi bakımından 353. madde hükmüne yapılan yollamanın doğru olduğu kabul edilse bile, bunun yanında hemen hemen aynı sonucu doğuracak şekilde 447. maddeye göre artırım kararının butlanının ileri sürülebilmesi imkânı (tıpkı TTK.nun 391 ve 299. maddeleri hükümleri uygulamasında olduğu gibi) yanlış ve çelişkili yorum ve uygulamaların ortaya çıkmasına yol açacaktır.

Bunu önlemenin yolu, sermaye artırımının ve artırım kararının butlanını özel bir hükümle ayrıca düzenlemek ve butlanın ileri sürülmesini herhalde artırım kararının alınmasından ve artırım işleminin ticaret siciline tescilinden itibaren işlemeye başlayacak olan kısa (örneğin üçer aylık) hak düşürücü sürelerle bağlamaktır.

Aksi halde, artırımın geçersizliğinin üç aylık hak düşürücü sürede ve artırım kararının butlanının süresiz olarak ileri sürülebilmesi çelişkisi başta olmak üzere, çelişkili uygulamalar sürüp gidecektir. Ayrıca, artırım kararının butlanının yıllar sonra ileri sürülmesinin doğuracağı hukuki sorunların ve hukuk güvenliği gereksiniminin göz önünde tutulması gere-

kir. Bu nedenle geçersizliğin ileri sürülmesinde hak düşürücü kısa bir süre herhalde gereklidir.

İkinci olarak, Tasarı'nın 355. maddesinin "*Şirket ticaret siciline tescil ile tüzel kişilik kazanır*" hükmüne yapılan yollama anlamsızdır. Eğer bu yollama ile artırımın "*tekemmülü*" kasdediliyorsa, 455. maddenin "*tescile ilişkin*" hükmüne yollama yapılmalıydı. Yok eğer 355. maddenin "*kuruluş öncesi işlemlere ilişkin diğer fıkralarına*" yollama yapılmak isteniyorsa, bu yanlış bir yollama olacaktır. Zira, kuruluş aşamasında ortada henüz bir tüzel kişi yoktur; halbuki, sermaye artırımında tüzel kişilik ve onun adına her işlemi yapabilecek temsilciler vardır.

Üçüncü olarak, 354. maddeye yapılan yollama da hatalıdır. Bir kere 354. maddenin 30 gün içinde tescili emreden 1. fıkrası hükmü, 456. maddenin "dört ay içinde tescil edilmeyen artırımın geçersiz olacağına ilişkin hükmü ile uyumlu değildir. Ayrıca, 354. maddede belirtilen tescili zorunlu hususların hemen hemen tamamı, artırımda tescili zorunlu hususlardan farklıdır. Artırımda tescili zorunlu hususların ayrıca sayılması çok daha isabetli olurdu.\*

Sonuç olarak, 456. madde hükmünün yukarıdaki açıklamalar ışığında yeniden kaleme alınması zorunludur.

## 2. Yönetim kurulunun beyanı

**Madde 457 - (1)** Yönetim kurulu tarafından sermaye artırımının türüne göre bir beyan imzalanır. Beyan; bilgiyi açık, eksiksiz, doğru ve dürüst bir şekilde verme ilkesine göre hazırlanır.

(2) Beyanda;

a) Nakdi sermaye konuluyorsa; artırılan kısmın tamamen

---

\* Bu konularda bkz., Mehmet Bahtiyar, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Kayıtlı Sermaye Sistemi*, Doç. Dr. Mehmet Somer'e Armağan, İstanbul 2006, s. 59 vd.



ANONİM  
ŞİRKET

taahhüt edildiği, kanun veya esas sözleşme gereğince ödenmesi gerekli tutarın ödendiği; aynı sermaye konuluyor veya bir ayın devralınıyorsa bunlara verilecek karşılığın uygun olduğu ve 349 uncu maddede yer alan hususların somut olayda mevcut bulunması hâlinde bunlara ilişkin açıklamalar; devralınan aynı sermaye, aynı türü, değerlendirmenin yöntemi, isabeti ve haklılığı; bir borcun takası söz konusu ise, bu borcun varlığı, geçerliliği ve takas edilebilirliği; sermayeye dönüştürülen fonun veya yedek akçenin serbestçe tasarruf olunabilirliği; gerekli organların ve kurumların onaylarının alındığı; kanunî ve idarî gerekliliklerin yerine getirildiği; rüçhan hakları sınırlandırılmış veya kaldırılmışsa bunun sebepleri, miktarı ve oranı; kullanılan rüçhan haklarının kimlere, niçin ne fiyatla verildiği hakkında, belgeli ve gerekçeli açıklamalar yer alır.

b) İç kaynaklardan yapılan sermaye artırımının hangi kaynaklardan karşılandığı, bu kaynakların gerçekliği ve şirket malvarlığı içinde var oldukları konusunda garanti verilir.

c) Şartlı sermaye artırımının ve uygulamasının kanuna uygunluğu belirtilir.

d) Sermaye artırımını inceleyen işlem denetçisi ile hizmet sunanlara ve diğer kimselere ödenen ücretler, sağlanan menfaatler hakkında, emsalleriyle karşılaştırma yapılarak, bilgi verilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin 2. fıkrasının (a) bendinde "...aynî sermaye konuluyor ve/veya bir ayın devralınıyorsa..." ibaresi, daha önceki maddelerle uyumlu olacak şekilde "...bir işletme, aynı veya hak konuluyor ve/veya bunlardan biri veya daha fazlası devralınıyorsa..." şeklinde düzeltilmelidir.

## II - Sermaye taahhüdü yoluyla artırım

### 1. Esas sermaye sisteminde

**Madde 459 - (1)** Artırılan sermayeyi temsil eden payların tamamı ya değişik esas sözleşmede veya iştirak taahhütnamelerinde taahhüt edilir.

(2) İştirak taahhüdü, yeni pay almaya ilişkin 461 inci madde çerçevesinde, kayıtsız şartsız ve yazılı olarak yapılır. İştirak taahhütnamesi, taahhütnamenin verilmesine sebep olan sermaye artırımını belirtilerek; taahhüt edilen payların sayılarını, itibarı değerlerini, cinslerini, gruplarını, peşin ödenen tutarı, taahhütle bağlı olunulan süreyi ve varsa çıkarma primi ile taahhüt sahibinin imzasını içerir.

(3) Bu tür sermaye artırımında nakdi sermaye taahhüdüne Kanununun 341 inci; aynı sermaye konulmasına 342 ve 343 üncü; bedellerin ödenmesine 344 ve 345 inci, halka arz edilecek paylara 346 ncı; ihraç edilecek paylara 347 nci madde kıyas yoluyla uygulanır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin üst kenar başlığı, Tasarı'nın 462. maddesinde benimsenen "*iç kaynaklardan artırım*" terimine paralel olarak "*Dış Kaynaklardan Artırım*" olmalıdır.

• Maddenin 3. fıkrasında 342. maddeye de yollama yapılmış olmasına göre, anılan maddeye ilişkin değerlendirmelerim 459. maddenin bu yollaması bakımından da geçerlidir.

Ayrıca, 3. fıkrada sadece "*ayni sermaye konulmasına*" ilişkin 342. maddeden sözedilmesi, vadeli alacak konulması yasağının 459. madde hükmü bakımından sözkonusu olamayacağı yorumuna yol açacaktır.

## 2. Kayıtlı sermaye sisteminde

**Madde 460 - (1)** Halka açık olmayan bir anonim şirkette, ilk veya değiştirilmiş esas sözleşme ile, esas sözleşmede belirlenen kayıtlı sermaye tavanına kadar sermayeyi artırma yetkisi, yönetim kuruluna tanındığı takdirde, bu kurul, sermaye artırımını, bu Kanundaki hükümler çerçevesinde ve esas sözleşmede öngörülen yetki sınırları içinde gerçekleştirebilir. Bu yetki en çok beş yıl için tanınabilir.

(2) Sermayenin artırılabilmesi için, yönetim kurulu, esas sözleşmenin sermayeye ilişkin hükümlerinin, 333 üncü madde uyarınca gerekli olması hâlinde, Sanayi ve Ticaret Bakanlığından izni alınmış şekillerini, sermayenin artırılmasına ilişkin kararını, imtiyazlı paylara ve rüçhan haklarına ilişkin sınırlamaları, prime dair kayıtları ve bunun uygulanması hakkındaki kuralları, esas sözleşmede öngörüldüğü şekilde ilân eder ve internet sitesinde yayınlar. Yönetim kurulu, bu kararında; artırılan sermayenin tutarını, çıkarılacak yeni payların itibarî değerlerini, sayılarını, cinslerini, primli ve imtiyazlı olup olmadıklarını, rüçhan hakkının sınırlandırılıp sınırlandırılmadığını, kullanılma şartları ile süresini belirtir ve bu hususlarla kamuyu aydınlatma ilkesi uyarınca gerekli olan diğer konularda bilgi verir.

(3) Çıkarılacak yeni payların taahhüdü, ödenmesi gereken en az nakdi tutar, aynı sermaye konulması ve diğer konular hakkında 459 uncu madde hükümleri kıyas yoluyla uygulanır.

(4) Yönetim kurulunun, imtiyazlı veya itibarî değerinin üzerinde pay çıkarabilmesi ve paysahiplerinin yeni pay alma haklarını sınırlandırabilmesi için esas sözleşmeyle yetkilendirilmiş olması şarttır.

(5) Yönetim kurulu kararları aleyhine, paysahipleri ve yönetim kurulu üyeleri, 445 inci maddede öngörülen sebeplerin varlığı hâlinde kararın ilânı tarihinden itibaren bir ay içinde iptal davası açabilirler. Bu davaya 448 ilâ 451 inci maddeler kıyas yoluyla uygulanır.

(6) Sermaye artırımının yukarıdaki hükümlere uygun olarak gerçekleştirilmesinden sonra, çıkarılmış sermayeyi gösteren esas sözleşmenin sermaye maddesinin yeni şekli, yönetim kurulunca tescil ettirilir.

(7) Sermaye Piyasası Kanununun halka açık anonim şirketlere ilişkin hükümleri saklıdır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrasının ifadesi bozuk olup, aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*"Halka açık olmayan anonim şirketlerde ilk anasözleşmede veya sonradan anasözleşmenin değiştirilmesi yoluyla kayıtlı sermaye sistemi kabul edilebilir. Bu takdirde, yönetim kurulu, kanun ve ana-sözleşme hükümlerine uymak koşuluyla, anasözleşmede belirtilen kayıtlı sermaye tavanına kadar sermaye artırımını yapabilir. Bu yetki en çok beş yıl süre için tannabilir."*

• 2. fıkranın birinci cümlesinde yer alan "... esas sözleşmenin sermayeye ilişkin hükümlerinin..." ibaresi özellikle kamuyu aydınlatma gereği bakımından yetersizdir. Bu ibare "... esas sözleşmenin sermayeye ilişkin mevcut ve yeni hükümlerini..." şeklinde tamamlanmalıdır.

Yine, 2. fıkranın birinci cümlesinde yer alan "...333. maddede uyarınca gerekli olması halinde Sanayi ve Ticaret Bakanlığından izin alınmış şekillerini..." ibaresi, sözü edilen 333. maddenin genel hükmü karşısında gereksiz bir tekrar olması yanında, kayıtlı sermaye sisteminin varlık nedenine aykırı yorumlara yol açabilecek olması\* nedeniyle de Tasarı'dan çıkarılmalıdır.

Yukarıdaki açıklamalara göre 2. fıkranın birinci cümlesi hükmü şöyle olmalıdır:

*"(2) Sermayenin artırılabilmesi için yönetim kurulu anasözleşmenin esas sermayeye ilişkin mevcut ve yeni hükümlerini, sermayenin artırılmasına ilişkin kararını, imtiyazlı paylara ve rüçhan hakla-*

\* Aynı görüş için bkz., Bahtiyar, a. g. e., s. 63-65.

ANONİM  
ŞİRKET

*rına ilişkin sınırlamaları, prime dair kayıtlarla bunun uygulanması hakkındaki kuralları anasözleşmede öngörüldüğü şekilde ilan eder ve internet sitesinde yayınlar...”*

• Ayrıca maddenin 2. fıkrasının 2. cümlesinin başlangıcı “...Yönetim kurulu bu kararında...” değil, “...Yönetim kurulu artırım kararında...” olmalıdır.

Öte yandan, Tasarı'nın 330. maddesinin genel hükmü karşısında 7. fıkra hükmü gereksizdir.

### 3. Rüçhan hakkı

**Madde 461 - (1)** Her paysahibi, yeni çıkarılan payları, mevcut paylarının sermayeye oranına göre, alma hakkını haizdir.

(2) Genel kurulun, sermayenin artırımına ilişkin kararı ile paysahibinin rüçhan hakkı, ancak haklı sebepler bulunduğu takdirde ve en az esas sermayenin yüzde altmışının olumlu oyu ile sınırlandırılabilir veya kaldırılabilir. Özellikle; halka arz, işletmelerin, işletme kısımlarının, iştiraklerin devralınması ve işçilerin şirkete katılmaları haklı sebep kabul olunur. Rüçhan hakkının sınırlandırılması ve kaldırılması ile, hiç kimse haklı görülmeyecek şekilde, yararlandırılmaz veya kayba uğratılamaz. Nisaba ilişkin şart dışında bu hüküm kayıtlı sermaye sisteminde yönetim kurulu kararına da uygulanır.

(3) Yönetim kurulu yeni pay alma hakkının kullanılabilmesinin esaslarını bir karar ile belirler ve bu kararda pay sahiplerine en az onbeş gün süre verir. Karar tescil ve 35 inci maddeki gazete ile traşi en az elli bin olan ve yurt düzeyinde dağıtımı yapan bir gazedede ilân olunur. Ayrıca şirketin internet sitesine konulur.

(4) Rüçhan hakkı devredilebilir.

(5) Şirket, rüçhan hakkı tanıdığı paysahiplerinin, bu haklarını kullanmalarını, nama yazılı payların devredilmelerinin

esas sözleşmeyle sınırlandırılmış olduğunu ileri sürerek engelleyemez.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin 2. fıkrasının 2. cümlesi şöyle olmalıdır:

*“... Özellikle işletmelerin veya bir kısmının, iştiraklerin devralınması, borçların sermayeye dönüştürülmesi ve çalışanlara şirket paylarının verilmesi haklı sebep kabul edilir...”*

### III - İç kaynaklardan sermaye artırımı

**Madde 462 - (1)** Esas sözleşme veya genel kurul kararıyla ayrılmış ve belirli bir amaca özgülenmemiş yedek akçeler ile, kanunî yedek akçelerin serbestçe kullanılabilen kısımları ve mevzuatın bilânçoya konulmasına ve sermayeye eklenmesine izin verdiği fonlar sermayeye dönüştürülerek sermaye iç kaynaklardan artırılabilir.

(2) Sermayenin artırılan kısmını, iç kaynaklardan karşılayan tutarın şirket bünyesinde gerçekten varolduğu, onaylanmış yıllık bilânço ve işlem denetçisinin vereceği açık ve yazılı bir beyanla doğrulanır. Bilânço tarihinin üzerinden altı aydan fazla zaman geçmiş olduğu takdirde, yeni bir bilânço çıkarılması ve bunun işlem denetçisi tarafından onaylanmış olması şarttır.

(3) Bilânçoda sermayeye eklenmesine mevzuatın izin verdiği fonların bulunması hâlinde, bu fonlar sermayeye dönüştürülmeden, sermaye taahhüt edilmesi yoluyla sermaye artırılamaz. Hem bu fonların sermayeye dönüştürülmesi hem de, aynı zamanda ve aynı oranda sermayenin taahhüt edilmesi yoluyla sermaye **artırılabilir**. Artırım genel kurul veya yönetim kurulu kararının ve esas sözleşmenin ilgili maddelerinin değişik şeklinin tescili ile kesinleşir. Tescil ile o anda mevcut pay sahipleri mevcut paylarının sermayeye oranına göre bedelsiz payları kendiliğinden iktisap ederler. Bedelsiz paylar üzerindeki hak kaldırılamaz ve sınırlandırılmaz; bu haktan vazgeçilemez.

## Değerlendirme ve Öneri

• Bir kere, maddenin 1. fıkrasında, artırımda kullanılabilir iç kaynaklar eksik sayılmıştır. Fıkra da sayılanlara “önceki yıldan aktarılan kâr, dağıtılmasına karar verilmemiş olan son yıl kârı ve açık yedek akçe haline dönüştürülen gizli yedek akçe” de eklenmelidir.

• Ayrıca, fıkra da sözü edilen “... mevzuatın bilânço ya konulmasına ve sermayeye eklenmesine izin verdiği fonlar (yeniden değerlendirme değer artış fonu, maliyet artış fonu vs.)” açık yedek akçe haline dönüştürülmüş gizli yedek akçelerdir. Bunları tek tek saymak doğru değildir. Nitekim, yeniden değerlendirme değer artış fonu vergi mevzuatındaki değişiklik nedeniyle sermayeye eklenmemektedir. Bu nedenle, “açık yedek akçe haline dönüştürülen gizli yedek akçeler” ifadesinin kullanılması daha doğru olacaktır.

• Öte yandan, 1. ve 3. fıkralarda yer alan “... mevzuatın bilânço ya konulmasına ve sermayeye eklenmesine izin verdiği fonlar” ifadesi hukuken yanlıştır. Vergi mevzuatının değer artış fonu, maliyet artış fonu vs. ile ilgili düzenlemesi “vergi muafiyeti” ile ilgili olup, sözkonusu fonların sermayeye eklenmesine “izin” niteliğinde değildir.

Bu açıklamalar ışığında anılan 1. ve 3. fıkra hükümleri aşağıdaki şekilde olmalıdır:

“(1) Anasözleşme veya genel kurul kararı ile ayrılmış ve belli bir amaca tahsis edilmemiş yedek akçeler ile önceki yıldan aktarılan kâr, dağıtılmasına karar verilmemiş son yıl kârı, kanunî yedek akçenin serbest kullanılabilen kısmı ve açık yedek akçe haline dönüştürülen gizli yedek akçeler veya fonlar sermayeye eklenmek suretiyle iç kaynaklardan sermaye artırılabilir.”

(3) Bilânçoda açık yedek akçe haline dönüştürülmüş gizli yedek akçeler veya fonların bulunması halinde, bunlar sermayeye eklenmeden dış kaynaklardan sermaye artırılamaz...”

## 463 ilâ 472. Maddelere İlişkin Genel Değerlendirme ve Öneri

Şarta bağlı sermaye artırımına ilişkin hükümler İsviçre Borçlar Kanunu'nun 653 vd. maddelerinden başarısız bir şekilde tercüme edilmiştir. Özellikle 463. madde hükmü, kaynak metnin bozuk bir tercümesidir.

## ALTINCI BÖLÜM Pay ve Sermaye Koyma Borcu

### BİRİNCİ AYIRIM

#### Pay

#### Genel Değerlendirme

Tasarı'da paysenedine veya ilmühabere bağlanmamış olan payın devrinin düzenlenmemiş olması; ayrıca, payların oy hakkı alıkonularak devredilemeyeceği hükmüne yer verilmemesi önemli eksikliklerdir.

Bu nedenle, 476. maddeden sonra gelmek üzere şöyle bir hükme yer verilmesi (ayrıca oy sözleşmelerine değinilmesi bakımından da) yararlı olacaktır.

#### *"Payın Devri*

#### *Madde 477.*

(1) *Şirketin paysenetlerine veya ilmühabere bağlanmamış (çıplak) payları, yazılı devir sözleşmesiyle devredilebilir. Devre ilişkin kanun ve anasözleşme hükümleri saklıdır.*

(2) *Payın oy hakkından ve oy hakkının paydan ayrı olarak devri geçersizdir. Oy sözleşmeleri yapılabilmesi hakkı saklıdır.*



ANONİM  
ŞİRKET

## A) Genel hükümler

### I - Asgarî itibarî değer

**Madde 476 - (1)** Payın itibarî değeri en az bir kuruştur. Bu değer ancak birer kuruş ve katları olarak yükseltilebilir. Anılan itibarî değer Bakanlar Kurulunca yüz katına kadar artırılabilir.

(2) Birinci fıkraya aykırı olarak çıkarılan paylar geçersizdir; ancak pay için yapılan ödemedeki doğan haklar saklıdır. Söz konusu payları ihraç edenler, zarar verdikleri kişilere karşı müteselsilen sorumludur. Zamanaşımı hakkında 560 ıncı madde uygulanır.

(3) Zora giren şirketin finansal durumunun iyileştirilmesi amacıyla payın itibarî değeri bir kuruştan fazla olduğu takdirde bir kuruşa kadar indirilebilir.

### Değerlendirme ve Öneri

TTK.nun 399. maddesinin 5274 sayılı Kanun'la değişik hükmünden aynen aktarılan bu hüküm şu bakımlardan yetersizdir:

• Bir kere, payların asgari itibari değeri olarak belirlenen "Yeni Kuruş" çok küçük bir rakamdır. Hernekadar, payların itibari değerlerinin küçük olması, küçük tasarruf sahiplerinin anonim ortaklıklara ve sermaye piyasasına girmelerini teşvik eder ve kolaylaştırır ise de, bir Yeni Kuruş bu amacı da aşan ölçüde küçük bir değerdir.

Ayrıca, (5083 sayılı Kanunla) anonim ortaklığın asgari esas sermayesi 50.000 YTL olurken, payın asgari itibari değerinin 1 YKr. olması nisbetsizdir. TL'nin YTL'den daha değerli olduğu 1926 yılında yürürlüğe konulmuş olan 865 sayılı mülga Ticaret Kanunu'nda bile payların asgari itibari değerleri 5 lira idi. Görüşümce, 50.000 YTL'lik asgari esas sermayeye karşılık payların asgari itibari değerleri 1 YTL olarak tesbit edilmelidir. Öte yandan, 50.000 TL'lik esas sermaye miktarının da yeter-

siz olduğu konusunda 332. madde altındaki açıklamalarıma bakılabilir.

- İkinci olarak, Tasarı'da hernekadar 5274 sayılı Kanun hükmüne ilişkin eleştirimi (Bkz. *Yaklaşım dergisi*, Sayı 143 (Kasım 2004 sh. 23 vd.) bertaraf etmek üzere 3. fıkrada "*Zora giren şirketin finansal durumunun iyileştirilmesi amacıyla payın itibari değeri bir kuruştan fazla olduğu takdirde bir yeni kuruşa kadar indirilebilir*" hükmüne yer verilmişse de, bu değişiklikle 3. fıkranın hükmünün anlamsız hale gelmesi yine de önlenememiştir. Gerçekten, hükmün konuluş amacı, şirketin finansal durumunun zora girmesi halinde payın asgari kanuni değerinin altına inilebilmesine imkân vermektir. Yoksa, payın itibari değerinin asgari değer üstünde olduğu her durumda özel bir düzenlemeye (yâni Tasarı'nın 476. maddesinin 3. fıkrası hükmüne) gerek olmaksızın her zaman sermaye azaltılması yoluyla payın itibari değerini düşürmek mümkündür. Kısaca, 3. fıkrada yer alan "*...payın itibari değeri bir kuruştan fazla olduğu takdirde...*" ibaresi hukuken yanlış ve gereksizdir.

- Öte yandan, 1. fıkrada yer alan "*...Bu değer ancak birer kuruluş olarak yükseltilebilir...*" hükmü noksandır. "*...Bu değer ancak birer kuruluş ve katları olarak yükseltilebilir...*" şeklinde olmalıdır.

- Keza, Bakanlar Kurulu'na bir kuruluşluk asgari itibari değeri "*yüz katına kadar arttırabilme*" yetkisinin tanınması aşırı bir yetkilendirmedir. Eğer asgari değer olması gerektiği kadar yüksek tutulmuş olsaydı, böyle bir aşırı yetkilendirmeye gerek kalmazdı.

- Nihayet, 5274 sayılı Kanununun 3. maddesiyle Türk Ticaret Kanunu'na "*Geçici 3. madde*" olarak eklenen intibak hükmünün (*Yaklaşım Dergisi*, Sayı 143 (Kasım 2004) sh. 24 vd. belirtildiği yönde) düzeltilerek Tasarıya (Geçici Hüküm olarak) alınmaması da önemli bir eksikliklerdir.

- Bu açıklamalar ışığında 476. maddenin 1. ve 3. fıkraları hükümleri aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*"(1) Payların itibari değeri en az bir liradır. Bu değer ancak birer*

ANONİM  
ŞİRKET

*lira ve katları olarak yükseltilebilir. Bu fıkroda belirtilen itibari değer Bakanlar Kurulu'nca 10 katına kadar artırılabilir.*

(2) ...

*(3) Malî durumu bozulan şirketin durumunun iyileştirilmesi amacıyla payların itibari değerleri bir liradan aşağıya indirilebilir."*

## II - Payların bölünememesi

**Madde 477 - (1)** Pay şirkete karşı bölünemez. Bir payın birden fazla sahibi bulunduğu takdirde, bunlar şirkete karşı haklarını ancak ortak bir temsilci aracılığıyla kullanabilirler. Böyle bir temsilci atamadıkları takdirde, şirketçe söz konusu payın maliklerinden birine yapılacak tebligat tümü hakkında geçerli olur.

(2) Genel kurul, sermaye tutarı aynı kalmak şartıyla, esas sözleşmeyi değiştirmek suretiyle, payları, asgarî itibarî değer hükmüne uyarak, itibarî değerleri daha küçük olan paylara bölmek veya payları itibarî değerleri daha yüksek olan paylar hâlinde birleştirmek yetkisini haizdir. Şu kadar ki, payların birleştirilebilmesi için her paysahibinin bu işleme onay vermesi gerekir. Kanununun 476 ncı maddesi saklıdır.

## Değerlendirme ve Öneri

• TTK.nun 400. maddesinden aynen aktarılan kenar başlığı hükmün içeriğini yeterli bir şekilde göstermemektedir. Gerçekten paylar şirkete karşı bölünememekle birlikte, şirketçe bölünebilmektedir. Üstelik, maddede payların birleştirilmesi de düzenlendiği halde kenar başlığı bunu hiç belirtmemektedir.

Bu nedenlerle kenar başlığı "*Payların Bölünmesi ve Birleştirilmesi*" olmalıdır.

• Ayrıca, 2. fıkroda son cümlede "...476. madde hükmü sak-

*lıdır*” denilmiş olmasına göre, fıkranın içindeki “...*asgari itibari değer hükmüne uyarak...*” ibaresine gerek yoktur.

ANONİM  
ŞİRKET

## B) İmtiyazlı paylar

### I - Tanım

**Madde 478 - (1)** İlk esas sözleşme ile veya esas sözleşme değiştirilerek bazı paylara imtiyaz tanınabilir.

(2) İmtiyaz; kâr payı, tasfiye payı, rüçhan ve oy hakkı gibi haklarda, paya tanınan üstün bir hak veya kanunda öngörülmemiş yeri bir pawnsahipliği hakkıdır.

(3) 360 ıncı madde hükmü saklıdır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin kenar başlığı “*Tanım*” olduğuna göre 1. ve 2. fıkranın yerleri değişmelidir.

• Ayrıca, Tasarı’nın 461. maddesinde pawnsahiplerinin yeni pay alma haklarının anasözleşme ile kaldırılması yasaklanmışken, 478. maddede ilk anasözleşmeyle veya anasözleşme değişikliği yoluyla “*rüçhan hakkı*” konusunda imtiyaz tanınmasına imkan verilmesi ağır bir çelişkidir. Bu nedenle rüçhan hakkı ibaresi 2. fıkradan çıkarılmalıdır.

### II - Oyda imtiyazlı paylar

**Madde 479 - (1)** Oyda imtiyaz, eşit itibari değerdeki paylara farklı sayıda oy hakkı verilerek tanınabilir.

(2) Bir paya en çok onbeş oy hakkı tanınabilir. Bu sınırlama, kurumlaşmanın gerektirdiği veya haklı bir sebebin ispatlandığı durumlarda uygulanmaz. Bu iki hâlde, şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinin, kurumlaşma projesini veya haklı sebebi inceleyip, bunlara

ANONİM  
ŞİRKET

bağlı olarak, sınırlamadan istisna edilme kararını vermesi gerekir. Projede yapılacak her değişiklik mahkeme kararına bağlıdır. Kurumsallaşmanın gerçekleşmeyeceğinin anlaşıldığı veya haklı sebebin ortadan kalktığı hâllerde istisna etme kararı mahkeme tarafından geri alınabilir.

(3) Oyda imtiyaz aşağıdaki kararlarda kullanılamaz:

- a) Esas sözleşme değişikliği.
- b) İşlem denetçilerinin seçimi.
- c) İbra ve sorumluluk davası açılması.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrası hükmü henüz öğretilerde tartışmalı olan bir görüşü aksettirmektedir. *“Farklı itibari değerli paylara aynı oy hakkının tanınmasının daha düşük itibari değerli pay için oy imtiyazı oluşturacağı”* veya *“oyda imtiyazın ancak eşit itibari değerli paylara farklı oy hakkı tanınarak oluşturulabileceği”* görüşü çok tartışmalıdır. Farklı zamanlarda çıkarılan farklı itibari değerli paylar arasında çıkarıldıkları tarih itibariyle gerçek değer farkı olduğu hususu çok tartışma götürür bir husustur. Ayrıca, *“itibarî”* olan değerlere gerçek değerlermiş gibi hüküm bağlamak doğru olmasa gerektir. Bu nedenle 1. fıkra hükmü Tasarıdan çıkarılmalıdır.

• Maddenin 2. fıkrasında, 2. cümleden itibaren getirilen hükümler uygulanma olanağı çok sınırlı ve bu nedenle gereksiz olan hükümlerdir. Buna göre 479. madde hükmü şöyle olmalıdır:

*“(1) Bir paya en çok onbeş oy hakkı tanınabilir.*

*(2) Oyda imtiyaz aşağıdaki kararların alınmasında kullanılamaz:*

- a) Anasözleşme değişikliği kararlarında;*
- b) İşlem denetçilerinin seçimi kararlarında;*

c) İbra ve sorumluluk davası açılması kararlarında”.

ANONİM  
ŞİRKET

## İKİNCİ AYIRIM

### Pay Bedelini İfa Borcu ve İfa Etmemenin Sonuçları

#### C) Temerrüt

##### I - Sonuçları

**Madde 482 - (1)** Sermaye koyma borcunu süresi içinde yerine getirmeyen paysahibi, ihtarla gerek olmaksızın, temerrüt faizi ödemekle yükümlüdür.

(2) Ayrıca, yönetim kurulu, mütemerrit paysahibini, iştirak taahhüdünden ve yaptığı kısmî ödemelerden doğan haklarından yoksun bırakmaya ve söz konusu payı satıp yerine başkasını almaya ve kendisine verilmiş pay senedi varsa, bunları iptal etmeye yetkilidir. İptal edilen pay senetleri ele geçirilemiyorsa iptal kararı 35 inci maddede yazılı gazetede ve ayrıca esas sözleşmenin öngördüğü şekilde ilân olunur.

(3) Esas sözleşmeyle, paysahipleri, temerrüt hâlinde, sözleşme cezası ödemekle zorunlu tutulabilirler.

(4) Şirketin tazminat hakları saklıdır.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Bu kitabın önceki baskılarında, maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan Tasarı ile TBMM’ne sunulan tasarıda yer alan 2. fıkrasında, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi için 37. maddeye yapılan yollamanın yanlış olduğunu; doğru olanın ya bu gazetenin adının yazılması veya Tasarı’nın 35. maddesine yollama yapılması olduğunu belirtmişim. Fıkra hükmü TBMM Adalet Alt Komisyonunda sonuncu önerim doğrultusunda düzeltilmiştir.

ANONİM  
ŞİRKET

## II - Iskat usulü

**Madde 483 - (1)** Kanunun 482 nci maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının uygulanabilmesi için, yönetim kurulu tarafından, mütemerrit paysahibine, 35 inci maddede yazılı gazete ile esas sözleşmenin öngördüğü şekilde ilân yoluyla şirketin internet sitesinde de yayımlanacak bir mesajla ihtarda bulunulur. Bu ihtarda, mütemerrit paysahibinin temerrüde konu olan tutarı bir ay içinde ödemesi, aksi hâlde, ilgili paylara ilişkin haklarından yoksun bırakılacağı ve sözleşme cezasının isteneceği belirtilir.

(2) Nama yazılı pay senetlerinin sahiplerine bu davet ve ihtar, ilân yerine, iadeli taahhütlü mektupla ve internet sitesi mesajı ile yapılır. Bir aylık süre mektubun alındığı tarihten başlar.

(3) Mütemerrit paysahibi, yeni paysahibinin ödemelerinden açık kalan tutar için şirkete karşı sorumludur.

(4) 501 inci madde hükmü saklıdır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin kenar başlığı "*Paysahipliğinden Çıkarılma Usulü*" olmalıdır.

• Bu kitabın önceki baskılarında, maddenin Adalet Bakanlığına yayımlanan ve TBMM'ne sunulan Tasarılar da yer alan 1. fıkrasında Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi için 37. maddeye yapılan yollamanın yanlış olduğunu; doğru olanın, ya bu gazetenin adının yazılması veya Tasarı'nın 35. maddesine yollama yapılması olduğunu belirtmiştim. Fıkra hükmü TBMM Adalet Alt Komisyonunda ikinci önerim doğrultusunda düzeltilmiştir.

## YEDİNCİ BÖLÜM

### Menkul Kıymetler

#### BİRİNCİ AYIRIM

##### Pay Senetleri

##### Genel Değerlendirme

Birinci Ayırım'da nâma ve hamiline yazılı paysenetlerinin devrinden sözedilirken Merkezi Kayıt Kuruluşu kanalıyla devrin gözardı edilmesi önemli bir eksikliklerdir. Merkezi Kayıt Kuruluşu Tasarı'nın sadece "*Bildirim Yükümü*" başlıklı 496. maddesinde ve TBMM Adalet Alt Komisyonunda yeniden kaleme alınan genel kurul toplantısına ilişkin 417. ile 431. maddesinde hatırlanmıştır.

#### A) Ortak Hükümler

##### I - Türler

##### 1. Şartlar

**Madde 484 - (1)** Pay senetleri, hamiline veya nama yazılı olur.

(2) Bedelleri tamamen ödenmemiş olan paylar için hamiline yazılı pay senetleri çıkarılamaz. Bu hükme aykırı olarak çıkarılanlar geçersizdir. İyiniyet sahiplerinin tazminat hakları saklıdır.

##### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin "*Şartlar*" kenar başlığı gereksizdir. Tasarı'dan çıkarılmalıdır. "*1. Türler*" olması yeterlidir.



## 2. Dönüştürme

**Madde 485 - (1)** Esas sözleşmede aksi öngörülmemişse, payın türü dönüştürme yolu ile değiştirilebilir. Dönüştürme esas sözleşmenin değiştirilmesiyle yapılır. Dönüştürmenin kanunen öngörüldüğü hâllerde yönetim kurulu gerekli kararı alarak derhal uygular ve bunun esas sözleşmeye yansıtılması girişimini hemen başlatır.

**(2)** Nama yazılı pay senetlerinin hamiline yazılı pay senetlerine dönüştürülebilmesi için payların bedellerinin tamamen ödenmiş olması şarttır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrası hükmü eksik ve ifadesi de bozuktur. Payların türlerinin değiştirilmesine kanun hükmünün de engel oluşturabileceği gözden kaçırılmıştır. Örneğin, banka ve diğer finans kuruluşlarının hâmiline yazılı paysenedi çıkarabilmeleri mümkün değildir. Buna göre, 1. fıkra hükmü şöyle olmalıdır.

*“(1) Kanunda ve anasözleşmede aksine hüküm bulunmadıkça paysenetlerinin türleri değiştirilebilir. Bu değiştirme anasözleşmenin değiştirilmesi suretiyle yapılır. Değiştirmenin kanunî bir zorunluluk olduğu hallerde yönetim kurulu değişiklik işlemlerini derhal başlatır ve sonuçlandırır.”*

### II - Pay senedi bastırılması

**Madde 486 - (1)** Şirketin ve sermaye artırımının tescilinden önce çıkarılan paylar geçersizdir; ancak, iştirak taahhüdünden doğan yükümlülükler geçerliliklerini sürdürür.

**(2)** Paylar hamiline yazılı ise yönetim kurulu, pay bedelinin tamamının ödenmesi tarihinden itibaren üç ay içinde pay senetlerini bastırıp paysahiplerine dağıtır. Yönetim kurulunun hamiline yazılı pay senetlerinin bastırılmasına ilişkin kararı tescil ve ilân edilir, ayrıca şirketin internet sitesine konulur.

Pay senedi bastırılıncaya kadar ilmühaber çıkarılabilir. İlmühaberlere kıyas yoluyla nama yazılı pay senetlerine ilişkin hükümler uygulanır.

(3) Azlık istemde bulunursa nama yazılı pay senedi bastırılıp tüm nama yazılı pay senedi sahiplerine dağıtılır.

(4) Tescilden önce pay senedi çıkaran kimse, bundan doğan zararlardan sorumludur.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin kenar başlığı "*Paysenetleri Çıkarılması*" olmalıdır.

- Maddenin 2. fıkrasında hamiline paysenedi çıkarılması için paysahiplerinin istemde bulunmalarına gerek görülmezken, nama yazılı paysenetleri çıkarılmasının "*azlık*"ın istemde bulunması şartına bağlanmasının mantığını anlamak mümkün değildir. Bu konuda gerekçede de bir açıklama yoktur.

### III - Pay senetlerinin şekli

**Madde 487 - (1)** Pay senetlerinin; şirketin unvanını, sermaye tutarını, kuruluş tarihini, **bu tarihteki sermaye tutarını**, çıkarılan pay senedinin **tertibini**, bunun tescili tarihini, senedin türünü ve itibarî değerini, kaç payı içerdiğini belirtmesi ve şirket adına imza etmeye yetkili olanlardan en az ikisi tarafından imza edilmiş olması şarttır. Kapalı şirketlerde baskı şeklinde imzanın delikli olması **veya sahtekârlığı engelleyici diğer güvenlik önlemlerinin uygulanması** gerekir.

(2) Nama yazılı pay senetlerinin ayrıca; sahiplerinin adı ve soyadını veya ticaret unvanını, yerleşim yerini, pay senedi bedelinin ödenmiş olan miktarını da açıklaması gerekir. Bu senetler şirketin pay defterine kaydolunur.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı ile

ANONİM  
ŞİRKET

TBMM'ne sunulan Tasarıda yer alan "senetlerin şekli" içerikli kenar başlığı, TBMM Adalet Alt Komisyonunca, bu kitabın önceki baskılarında yaptığım öneri doğrultusunda, "Paysenetlerinin şekli" olarak düzeltilmiştir.

#### IV - Yıpranmış pay senetleri

**Madde 488 - (1)** Bir pay senedi veya ilmühaber, tedavülü mümkün olmayacak derecede yıpranmış veya bozulmuşsa ya da içeriği veya ayırt edici özellik ve nitelikleri tereddüde yer bırakmayacak tarzda anlaşılamiyorsa, sahibi, giderlerini peşin ödemek şartıyla, şirketten yeni bir senet veya ilmühaber istemek hakkını haizdir.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin önceki Tasarılarda yer alan "Yıpranmış senetler" şeklindeki kenar başlığı TBMM Adalet Alt Komisyonunca, bu kitabın önceki baskılarında yaptığım öneri doğrultusunda "Yıpranmış Paysenetleri" olarak düzeltilmiştir.

#### B) Hamiline yazılı pay senetlerinin devri

**Madde 489 - (1)** Hamiline yazılı pay senetlerinin devri, şirket ve üçüncü kişiler hakkında, ancak zilyetliğin geçirilmesiyle hüküm ifade eder.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı ile TBMM'ne sunulan Tasarı'da yer alan "Hamiline yazılı paysenetleri" şeklindeki kenar başlığı bu kitabın önceki baskılarında yaptığım öneri doğrultusunda TBMM Adalet Alt Komisyonunca, "Hamiline yazılı paysenetlerinin devri" olarak düzeltilmiştir.

• Ayrıca, madde metnindeki "...ancak zilyedliğin geçirilmesiyle hüküm ifa eder" ibaresi "...ancak senedin zilyedliğinin geçinilmesiyle hüküm ifa eder" şeklinde düzeltilmelidir.

## 490 ilâ 498. Maddelere İlişkin Genel Değerlendirme ve Öneri

490 ilâ 498. maddelerin sistematığı ve kenar başlıkları hatalıdır.

Bir kere, 490. maddenin üst kenar başlığı içeriğine uygun olarak "Nama Yazılı Paysenetlerinin Devri" olmalıdır ve bundan sonra "I. İlke" alt başlığı gelmelidir. 491. ve sonraki hükümler "İlke dışında" özel durumları düzenlediklerinden sistematik aşağıdaki şekilde olmalıdır:

### II. Devrin Sınırlandırılması

#### 1. Kanunî Sınırlama (m. 491)

#### 2. Anasözleşmeyle Sınırlama (md. 492)

##### a) İlkeler

##### b) Borsaya Kote Edilmemiş Paysenetleri

##### aa) Red Şartları (m. 493)

##### bb) Hükümleri (m. 494)

##### c) Borsaya Kote Edilmiş Nama Yazılı Paylar

##### aa) Red Sebepleri (m. 495)

##### bb) Bildirme Yükümü (m. 496)

##### cc) Hakların Geçişi (m. 497)

##### dd) Red Süresi (m. 498)

### III. Pay Defteri"

#### C) Nama yazılı payların ve pay senetlerinin devrinde ilke

Madde 490 - (1) Kanunda veya esas sözleşmede aksi öngö-

ANONİM  
ŞİRKET

rülmedikçe, nama yazılı paylar, herhangi bir sınırlandırmaya bağlı olmaksızın devredilebilirler.

(2) Hukukî işlemle devir, ciro edilmiş nama yazılı pay senedinin zilyetliğinin devralana geçirilmesiyle yapılabilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk ve TBMM'ne sunulan Tasarı'da yer almış olan "*Nama yazılı paysetlerinde ilke*" olan kenar başlığı bu kitabın önceki baskılarında yaptığım öneriye esas itibariyle uygun olarak TBMM Adalet Alt Komisyonunda düzeltilmiştir.

• Ayrıca, maddede, özellikle yüksek yargı kararlarındaki çelişkili değerlendirmelerin önlenmesi bakımından, öğretide baskın olan görüş doğrultusunda, nama yazılı paysetlerinin emre yazılı kıymetli evrak olduğunun 3. fıkrada açıkça hükme bağlanmamış olması önemli bir eksikliktir.

## II - Esas sözleşmeyle sınırlama

### 1. İlkeler

**Madde 492 - (1)** Esas sözleşme, nama yazılı payların ancak şirketin onayıyla devredilebileceğini öngörebilir.

(2) Bu sınırlama intifa hakkı kurulurken de geçerlidir.

(3) Şirket tasfiyeye girmişse devredilebilirliğe ilişkin sınırlamalar düşer.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin 1. fıkrasında "*nama yazılı pay*" dan sözedilmesi hatalı olduğu gibi; hüküm, şirketin onayı bulunmayan devir işleminin taraflar arasında da geçersiz olacağı yorumuna çok açık olması bakımından da yetersizdir. Doğru ve amacına uygun ifade şöyle olmalıdır:

*“(1) Anasözleşmede, paysenedine bağlanmamış paylar ile nama yazılı paysenetlerinin devrinin şirkete karşı geçerli olabilmesi, şirketin devre onay vermesine bağlı tutulabilir.”*

ANONİM  
ŞİRKET

## 2. Borsaya kote edilmemiş nama yazılı paylar

### a) Red sebepleri

**Madde 493 - (1)** Şirket, esas sözleşmede öngörülmüş önemli bir sebebi ileri sürerek veya devredene, paylarını, başvurma anındaki gerçek değeri ile, kendi veya diğer paysahipleri ya da üçüncü kişiler hesabına almayı önererek, onay istemini reddedebilir.

**(2)** Paysahipleri çevresinin bileşimine ilişkin esas sözleşme hükümleri, şirketin işletme konusu veya işletmenin ekonomik bağımsızlığı yönünden onayın reddini haklı gösteriyorsa, önemli sebep oluşturur.

**(3)** Bundan başka, devralan, payları kendi adına ve hesabına aldığı açıkça beyan etmezse şirket, devrin pay defterine kaydını reddedebilir.

**(4)** Paylar, miras, mirasın paylaşımı, eşler arasındaki mal rejimi hükümleri veya cibrî icra gereği iktisap edilmişlerse, şirket, payları edinen kişiye, sadece paylarını gerçek değeri ile devralmayı önerdiği takdirde onay vermeyi reddedebilir.

**(5)** Devralan, paylarının gerçek değerinin belirlenmesini, şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden isteyebilir; bu hâlde mahkeme şirketin karar tarihine en yakın tarihteki değerini esas alır. Değerleme giderlerini şirket karşılar.

**(6)** Devralan, gerçek değeri öğrendiği tarihten itibaren bir ay içinde bu fiyatı reddetmezse, şirketin devralma önerisini kabul etmiş sayılır.

**(7)** Esas sözleşme devredilebilirlik şartlarını ağırlaştırılmaz.

### Değerlendirme ve Öneri

• 1. fıkrada devir sınırlamasına ilişkin anasözleşme hükümlerinin “önemli-önemsiz” diye ikiye ayrılması anlamına gelecek bir ifade kullanılması hatalıdır. Bu nedenle, fıkranın baş tarafındaki ibare “...*anasözleşmede öngörülmüş bir sebebi ileri sürerek...*” şeklinde olmalıdır.

• 2. fıkradaki “*Paysahipleri çevresinin bileşimine ilişkin esas sözleşme hükümleri...*” ibaresi isabetli değildir. Eğer bu konuda “*hükümler*” varsa sorun birinci fıkra kapsamına girer. Bu nedenle, “*Paysahipleri çevresinin özelliği...*” denilmelidir.

### III - Pay defteri

#### 1. Kayıt

**Madde 499 - (1)** Şirket, senede bağlanmamış pay ve nama yazılı pay senedi sahipleriyle, intifa hakkı sahiplerini; ad, soyad, unvan ve adresleriyle, pay defterine kaydeder.

(2) Payın usulüne uygun olarak devredildiği veya üzerinde intifa hakkı kurulduğu ispat edilmediği sürece, devralan ve intifa hakkı sahibi pay defterine yazılamaz.

(3) Şirket, kaydın yapıldığını pay senedine işaret eder.

(4) Şirketle ilişkilerde, sadece pay defterinde kayıtlı bulunan kimse paysahibi ve intifa hakkı sahibi olarak kabul edilir.

(5) Merkezî Kayıt Kuruluşu tarafından kayden takibi yapılan nama yazılı paylara ilişkin Sermaye Piyasası Kanunu hükümleri ile ilgili diğer düzenlemeler saklıdır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Pay defterine kaydı gerekenler arasında pay üzerinde rehin hakkına sahip olanların sayılmamış bulunması bir eksikliklerdir. Alacaklıların sözleşmeyle paylar üzerinde elde ettikleri rehin hakkının ve bu hakkın rüçhan hakkı kullanılarak elde

edilecek yeni payları da kapsadığına ilişkin taahhütlerin şirkete karşı ileri sürülememesi uygulamada önemli sorunlara yolaçmaktadır. Bu nedenle, maddenin rehin hakkı sahiplerini de kapsayacak şekilde düzenlenmesi yararlı olacaktır.

Buna göre 499. maddenin ilk dört fıkrası hükümleri şöyle olmalıdır:

*“(1) Şirket, senede bağlanmamış pay ve nama yazılı paysenedi sahipleri ile pay üzerinde intifa veya rehin hakkına sahip olan kimseleri adları, soyadları, ünvanları ve adresleriyle pay defterine kaydeder.*

*“(2) Paysenedinin usulüne uygun olarak devredildiği, üzerinde intifa veya rehin hakkı bulunduğu isbat edilemediği sürece devralan ile intifa veya rehin hakkı sahibi pay defterine yazılamaz.*

*“(3) Şirket, kaydın yapıldığını paysenedine işaret eder ve gerekiyorsa Merkezi Kayıt Kuruluşu’na bildirir.*

*“(4) Şirketle olan ilişkilerde sadece pay defterinde kayıtlı olan kimse pay, intifa hakkı ve rehin hakkı sahibi olarak kabul edilir.”*

• Ayrıca, maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı ile TBMM’ne sunulan Tasarı’da yer alan hükmünde Merkezi Kayıt Kuruluşunun gözardı edilmesinin önemli bir eksiklik olduğunu bu kitabın önceki baskılarında belirtmiştim. Bu eleştirim TBMM Adalet Alt Komisyonunca maddeye eklenen 5. fıkra hükmüyle giderilmeye çalışılmıştır.

## ÜÇÜNCÜ AYIRIM

### Borçlanma Senetleriyle Alma ve Değiştirme Hakkını İçeren Menkul Kıymetler

#### C) Sınır

**Madde 506 - (1)** 504 ve 505 inci madde hükümlerine bağlı borçlanma senetlerinin toplam tutarı, sermaye ile bilânçoda yer alan yedek akçelerin toplamını aşamaz; kanunların bilânçoaya



ANONİM  
ŞİRKET

konulmasına izin verdiği yeniden değerlendirme fonları da toplama katılır. Kanunlardaki istisnalar saklıdır.

(2) Sermaye Piyasası Kanunu ile ilgili mevzuat hükümleri saklıdır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Birinci fıkrada yer alan "...kanunların bilançoya konulmasına izin verdiği yeniden değerlendirme fonları da toplama katılır..." hükmü eksiktir. Yedek akçe hükmünde olan diğer fonların (örneğin maliyet artış fonunun) da kapsama alınmaması hatalıdır.

• Ayrıca, Tasarı'nın 330. maddesinin genel hükmü karşısında 2. fıkra hükmüne gerek yoktur.

## SEKİZİNCİ BÖLÜM

### Kâr, Kazanç ve Tasfiye Payı

#### A) Kâr ve tasfiye payı hakkı

##### I - Genel olarak

**Madde 507 - (1)** Her pay sahibi, kanun ve esas sözleşme hükümlerine göre pay sahiplerine dağıtılması kararlaştırılmış net dönem kârına, payı oranında 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.

(2) Esas sözleşmede payların bazı türlerine tanınan imtiyaz haklarıyla özel menfaatler saklıdır.

##### Değerlendirme ve Öneri

• Kârın genel kurul kararıyla dağıtılabileceği gözönünde tutularak, 1. fıkranın ilk cümlesi

*"Her pay sahibi kanun ve esas sözleşme hükümlerine göre genel*

*kurul kararıyla pay sahiplerine dağıtılacak olan bilânço kârına payı oranında katılma hakkını haizdir."*

şeklinde olmalıdır.

• Ayrıca, 2. fıkra hükmünün ifadesi bozuktur. Doğrusu şöyle olmalıdır.

*"(2) Anasözleşmede bazı paylara tanınan imtiyaz haklarıyla kişilere tanınan menfaatler saklıdır."*

## II - Hazırlık dönemi faizi

**Madde 510 - (1)** İşletmenin tam bir şekilde faaliyete başlamasına kadar geçecek hazırlık dönemi için pay sahiplerine, Türkiye Muhasebe Standartlarına uygun olmak koşuluyla, özellikli varlık niteliğindeki yatırımların maliyetine yüklenmek üzere, belirli bir faiz ödenmesi esas sözleşmede öngörülebilir ve bu dönemle sınırlı olmak üzere, faiz ödemelerinin en geç ne zamana kadar süreceği belirtilir.

(2) İşletme yeni paylar çıkarılarak genişletilecek olursa, sermayenin artırılmasına dair olan kararda, yeni pay sahiplerine, özellikli varlık niteliğindeki yatırımların maliyetine yüklenmek üzere, belirli bir süreyle en geç yeni yatırımın işletmeye alındığı güne kadar faiz ödenmesi kabul olunabilir.

## Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin 1. fıkrasının Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metninde, TTK.nun 471/I. maddesinde olduğu gibi, hazırlık dönemi faizinin *"tesisat hesabına geçirilmek suretiyle"* muhasebeleştirilmesi esas benimsenmişti. TBMM'ne sunulan Tasarı'da *"özellikli varlık niteliğindeki yatırımların maliyetine yüklenmesi"* esas öngörülmüştür. Görüşümce doğru olan düzenleme, bu konuda Türkiye Muhasebe Standartlarına yollama yapılmasıdır.

Öte yandan, 1. fıkrada *"... Türkiye Muhasebe Standartlarına uygun olmak koşuluyla..."* ibaresine yer verilmesine gerek

ANONİM  
ŞİRKET

yoktur. Sözkonusu standartlar hazırlık dönemi faizi ile değil, bu faizin muhasebeleştirilmesiyle ilgilidir.

• Ayrıca belirtelim ki, maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metninin 1. fıkrasında hazırlık dönemi faizinin "özellikli varlık niteliğindeki yatırımların maliyetine yüklenmesinden" sözedilirken, 2. fıkrasında Türk Ticaret Kanununda olduğu gibi "tesizat hesabına geçirilmek üzere" denilmesinin hatalı olduğunu bu kitabın önceki baskılarında belirtmiştim. Bu hata TBMM'ne sunulan Tasarı'da düzeltilmiştir.

Buna göre 510. madde hükmü şöyle olmalıdır.

*"Madde 510- (1) İşletmenin tam bir şekilde faaliyete başlamasına kadar geçecek hazırlık dönemi için pay sahiplerine Türkiye Muhasebe Standartlarında belirtilen şekilde muhasebeleştirilmek üzere, faiz ödenmesi anasözleşmede öngörülebilir. Faizin oranı ve en geç işletmenin tam bir şekilde faaliyete başlamasıyla sınırlı süresi anasözleşmede belirtilir.*

*(2) İşletme yeni paylar çıkarılmak suretiyle genişletilecek olursa, sermayenin artırılmasına dair olan kararda yeni pay sahiplerine, Türkiye Muhasebe Standartlarında belirtilen şekilde muhasebeleştirilmek üzere, belli bir süreyle, en geç işletmenin tam bir şekilde faaliyete başlamasına kadar faiz ödenmesi kabul edilebilir. Faizin oranı ve süresi anasözleşmede belirtilir.*

(100) 510. madde hükmü

## DOKUZUNCU BÖLÜM

(100) 510. madde hükmü

Şirketin Finansal Tabloları, Yedek Akçeler

A) Anonim şirketlerin finansal tabloları ve yönetim kurulu

rulunun yıllık faaliyet raporu

I - Hazırlama yükümü

Madde 514 - (1) Yönetim kurulu, geçmiş hesap dönemine ait, Türkiye Muhasebe Standartlarında öngörülmüş bulunan finansal tablolarını, eklerini ve yönetim kurulunun yıllık faa-

liyet raporunu, bilânço gününü izleyen hesap döneminin ilk üç ayı içinde hazırlar ve genel kurula sunar.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin üst kenar başlığının baş tarafındaki “Anonim Şirketlerin” ibaresi gereksizdir; Dokuzuncu Bölüm’ün anonim ortaklıklarla ilgili olduğu kuşkusuzdur. Nitekim en üst Bölüm boşluğunda sadece “Şirketin...” denilmiştir. Bu nedenle, alt başlık “A. Finansal Tablolar ve Yönetim Kurulunun Yıllık Faaliyet Raporu” olarak düzeltilmelidir.

## II - Uygulanacak muhasebe standartları

**Madde 515 - (1)** Anonim şirketlerin finansal tabloları, Türkiye Muhasebe Standartlarına göre şirketin malvarlığını, borç ve yükümlülüklerini, öz kaynaklarını ve faaliyet sonuçlarını tam, anlaşılabilir, karşılaştırılabilir, **ihtiyaçlara** ve işletmenin niteliğine uygun bir şekilde; şeffaf ve güvenilir olarak; gerçeği dürüst, aynen ve aslına sadık surette yansıtacak tarzda **yani** dürüst resim ilkesi **uyarınca** çıkarılır.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin sonundaki “dürüst resim ilkesi” ibaresi türkçesi bozuk olması, dilimizde böyle bir deyim bulunmaması ve kanun hükmü yazım usulüyle bağdaşmaması nedeniyle madde metninden çıkarılmalıdır.

## C) Yedek akçeler

### I - Kanunî yedek akçe

#### 1. Genel kanunî yedek akçe

**Madde 519 - (1)** Yıllık kârın yüzde beşi, ödenmiş sermayenin yüzde yirmisine ulaşıncaya kadar genel kanunî yedek akçeye ayrılır.

ANONİM  
ŞİRKET

(2) Birinci fıkradaki sınıra ulaşıldıktan sonra da;

a) Yeni payların çıkarılması dolayısıyla sağlanan primin, çıkarılma giderleri, yok edilme, yani itfa karşılıkları ve hayır amaçlı ödemeler için kullanılmamış bulunan kısmı;

b) Iskat sebebiyle iptal edilen pay senetlerinin bedeli için ödenmiş olan tutardan, bunların yerine verilecek yeni senetlerin çıkarılma giderlerinin düşülmesinden sonra kalan kısmı;

c) Paysahiplerine yüzde beş oranında kâr payı ödendikten sonra, kârdan pay alacak kişilere dağıtılacak toplam tutarın yüzde onu;

genel kanunî yedek akçeye eklenir.

(3) Genel kanunî yedek akçe sermayenin veya çıkarılmış sermayenin yarısını aşmadığı takdirde, sadece zararların kapatılmasına, işlerin iyi gitmediği zamanlarda işletmeyi devam ettirmeye veya işsizliğin önüne geçmeye ve sonuçlarını hafifletmeye elverişli önlemler alınması için kullanılabilir.

(4) İkinci fıkranın (c) bendi ve üçüncü fıkra hükümleri, başlıca amacı başka işletmelere katılmaktan ibaret olan holding şirketler hakkında uygulanmaz.

(5) Özel kanunlara tâbi olan anonim şirketlerin yedek akçelerine ilişkin hükümler saklıdır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin 2. fıkrasının (b) bendi hükmünün ifadesi bozuktur. Doğrusu şöyle olmalıdır:

*“b) Paysahipliğinden çıkarılma nedeniyle iptal edilen paysenetlerinin bedellerine mahsuben yapılan ödemelerin, yeni çıkarılan senetlerin çıkarılma giderlerinin düşülmesinden sonra kalan kısmı;”*

• 2. fıkra hükmü, Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'da “... yedek akçeye ayrılır” diye bitiyordu. Bu kitabın

önceki basılarında bu ibarenin “yedek akçeye eklenir” şeklinde düzeltilmesini önermiştim. Bu önerim TBMM’ne sunulan Tasarıda benimsenmiştir.

## 2. Şirketin iktisap ettiği kendi pay senetleri için ayrılan yedek akçe ve yeniden değerlendirme fonları

**Madde 520 - (1)** Şirket, iktisap ettiği kendi payları için iktisap değerlerini karşılayan tutarda yedek akçe ayırır. Bu yedek akçeler, anılan paylar devredildikleri veya yok edildikleri takdirde iktisap değerlerini karşılayan tutarda çözülebilirler.

**(2)** Yeniden değerlendirme fonu ile ilgili mevzuat uyarınca pasifte yer alan diğer fonlar, sermayeye dönüştürüldükleri ve yeniden değerlendirilen aktifler amorti edildikleri veya devredildikleri takdirde çözülebilirler.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin kenar başlığının ve 2. fıkrası hükmünün “Yeniden değerlendirme fonu” ile sınırlı tutulmuş olması hatalıdır. Maddenin kenar başlığı “Şirketin iktisabettiği kendi payları için ayrılacak yedek akçe ve yedek akçe niteliğinde fonlar,, olmalıdır.

2. fıkra hükmünün Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı ile TBMM’ne sunulan Tasarı’daki metnin ifadesinin bozuk ve ayrıca, “diğer yedek akçe niteliğindeki fonları” kapsamaması nedeniyle eksik olduğunu, bu kitabın önceki basılarında belirtmiştim. Bu değerlendirmem, TBMM Adalet Alt Komisyonunda kısmen benimsenerek düzeltme yapılmış olmakla beraber, maddenin metnindeki yetersiz ifade varlığını korumaktadır. Hükmün doğru ifadesi şöyle olmalıdır:

*“(2) Bilânçonun pasifinde yer alan yedek akçe niteliğindeki fonlar sermayeye dönüştürülmeleri veya fona kaynaklık eden aktiflerin amorti edilmeleri yahut devredilmeleri halinde çözülebilir,,*

## II - Şirketin isteği ile ayırdığı yedek akçe

### 1. Genel olarak

**Madde 521 - (1)** Yedek akçeye yıllık kârın yüzde beşinden fazla bir tutarın ayrılacağı ve yedek akçenin ödenmiş sermayenin yüzde yirmisini aşabileceği hakkında esas sözleşmeye hüküm konabilir. Esas sözleşme ile başka yedek akçe ayrılması da öngörülebilir ve bunların özgülüne amacıyla harcanma yolları ve şartları belirlenebilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk ve TBMM'ne sunulan Tasarı'daki metninde yer alan "...yirmide birinden..." ve "...beşte birini" ibarelerinin, Tasarı'nın 519. maddesinde yer alan ibarelere paralel olarak, "yüzde beşinden..." ve "...yüzde yirmisini..." olarak düzeltilmesi gerektiğini bu kitabın önceki baskılarında belirtmiştim. Bu önerim, TBMM Adalet Alt Komisyonunca benimsenmiştir.

### 2. Çalışanlar ve işçiler lehine yardım akçesi

**Madde 522 - (1)** Esas sözleşmede şirketin yöneticileri, çalışanları ve işçileri için yardım kuruluşları kurulması veya bunların sürdürülebilmesi amacıyla veya bu amacı taşıyan kamu tüzel kişilerine verilmek üzere yedek akçe ayrılabilir.

(2) Yardım amacına özgülünen yedek akçelerin ve diğer malların şirketten ayrılması suretiyle bir vakıf veya kooperatif kurulması zorunludur. Vakıf senedinde, vakıf malvarlığının şirkete karşı bir alacaktan ibaret olacağı da öngörülebilir.

(3) Şirketin bu amaca özgülediği yedek akçeden başka yöneticilerden, çalışanlardan ve işçilerden aidat alınmışsa, iş ilişkisinin sonunda, vakıf senedine göre yapılan ayırmadan yararlanamadıkları takdirde çalışanlara ve işçilere hiç değilse ödedikleri tutarlar ödeme tarihinden itibaren kanunî faiziyle birlikte geri verilir.

## Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin kenar başlığında ve metninde yer verilen “Çalışanlar ve İşçiler” ibareleri hatalıdır. İş Kanunu’na göre bütün çalışanlar “İşçi” olduğu gibi, zaten sözlük anlamında “Çalışanlar” sözcüğü de işçileri ve tüm yöneticileri kapsamaktadır. Bu nedenle maddenin kenar başlığında ve metninde “İşçiler” yerine de “Çalışanlar” sözcüğü kullanılmalıdır.

• Ayrıca, 1. fıkrada kullanılan “sürdürülebilmesi” sözcüğünün “devamlılığının sağlanması” ve 3. fıkrada kullanılan “hiç değilse” ifadesinin kanun diline yakışır bir şekilde “en azından” veya “asgari” olarak düzeltilmesi gerekmektedir.

• Buna göre, madde hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“(1) Anasözleşmede şirketin çalışanları için yardım kuruluşları oluşturulması veya bunların devamlılıklarının sağlanması yahut çalışanlara yardımı amaçlayan kamu tüzel kişilerine verilmek üzere yedek akçe ayrılabilir.”*

*“(2) Yardım amacına özgülünen yedek akçeler ve diğer mallar şirketten ayrılarak bir vakıf veya kooperatif kurulur. Vakıf senedinde vakıf malvarlığının şirkete karşı bir alacaktan ibaret olacağı da öngörülebilir.”*

*“(3) Şirketten alınandan başka çalışanlardan da aidat alınmışsa, iş ilişkisinin sonunda vakıf senedine göre yapılan özgülemeden yararlanmadıkları taktirde çalışanlara en az ödedikleri tutarlar, ödeme tarihinden itibaren kanuni faizi ile birlikte geri verilir.”*

## III - Kâr payı ile yedek akçeler arasında ilgi

**Madde 523 - (1)** Kanunî ve esas sözleşmede öngörülen isteğe bağlı yedek akçeler ayrılmadıkça paysahiplerine dağıtılacak kâr payı belirlenemez.

(2) Genel kurul,

a) Aktiflerin yeniden sağlanabilmesi için gerekliyse,



ANONİM  
ŞİRKET

b) Bütün pay sahiplerinin menfaatleri dikkate alındığında, şirketin sürekli gelişimi ve olabildiğince kararlı kâr payı dağıtımını yönünden haklı görülüyorsa,

Kanunda ve esas sözleşmede öngörülenlerden başka yedek akçe ayrılmasına da karar verebilir.

(3) Esas sözleşmede hüküm bulunmasa bile, genel kurul, şirketin işçileri için yardım sandıkları ve diğer yardım örgütleri kurulması veya bunların sürdürülebilmesi amacıyla veya diğer yardım ve hayır amaçlarına hizmet etmek üzere, bilanço kârından yedek akçe ayırabilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Esas konu yedek akçeler olmasına göre, maddenin kenar başlığı "*Yedek Akçeler ve Kâr Payı*" olmalıdır.

• 1. fıkra hükmü, içeriğine ve amacına uygun olarak "*Kanunla ve anasözleşmede öngörülen isteğe bağlı yedek akçeler ayrılmadıkça pay sahiplerine kâr payı dağıtılamaz*" şeklinde düzeltilmelidir.

• 2. fıkranın (b) bendindeki "*...haklı görülüyorsa;*" ibaresi "*...uygun görülüyorsa*" olarak düzeltilmelidir.

• 3. fıkradaki "*...şirketin işçileri için yardım sandıkları ve sair yardım teşkilatı kurulması veya bunların sürdürülebilmesi amacıyla...*" ibaresi, 522. maddedeki düzeltmeye paralel olarak "*...şirketin çalışanları için yardım kuruluşları kurulması veya bunların devamlılıklarının sağlanması amacıyla...*" olarak düzeltilmelidir.

Buna göre, maddenin ilgili hükümleri aşağıdaki şekilde olmalıdır:

### "III. Yedek Akçeler ve Kâr Payı"

#### Madde 523.

(1) Kanunla ve anasözleşmede öngörülen isteğe bağlı yedek akçeler ayrılmadıkça pay sahiplerine kâr payı dağıtılamaz.

(2) a) .....

b) bütün pay sahiplerinin menfaatleri dikkate alındığında, şirketin sürekli gelişimi ve olabildiğince düzenli kâr payı dağıtımı bakımından uygun görülüyorsa;

.....

(3) Anasözleşmede hüküm bulunmasa bile, genel kurul şirketin çalışanları için yardım kuruluşları kurulması veya bunların devamlılıklarının sağlanması amacıyla veya diğer yardım amaçlarına hizmet etmek üzere bilânço kârından yedek akçe ayırabilir."

#### D) Çeşitli hükümler

##### I - İlân

**Madde 524 - (1)** Anonim şirketin ve topluluğun finansal tablolarını düzenlemekle yükümlü ana şirketin yönetim kurulu, bilânço gününden itibaren altı ay içinde; finansal tabloları, yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporunu, kâr dağıtımına ilişkin genel kurul kararını, denetçinin 403 üncü madde uyarınca verdiği görüşü ve genel kurulun buna ilişkin kararını, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi ile, Türkiye genelinde yayın yapan günlük tirajı en az ellibin olan bir gazetede ilân ettirir ve şirketin internet sitesine koyar. Bu belgelerin Sanayi ve Ticaret Bakanlığına verilmesine ilişkin hükümler saklıdır.

##### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metninde yer alan "...yeterli tiraaja sahip bir gazete-  
de ilân ettirir" ibaresinin uygulama bakımından müphem ve yetersiz olduğunu; ayrıca, madde metninde şirketin internet sitesinde ilânın öngörülmemiş bulunmasının da bir eksiklik oluşturduğunu bu kitabın önceki baskılarında belirtmiştim. Bu değerlendirmem TBMM'ne sunulan tasarı'da aynen benimsenmiştir.

#### IV - Sır saklama yükümü

**Madde 527 - (1)** 404 üncü madde hükmü saklı kalmak üzere, görevi dolayısıyla incelemesine sunulan defter ve belgeleri inceleyenlerin, elde ettikleri veya verilen bilgilerden öğrendikleri iş ve işletme sırlarını açıklamaları yasaktır. Aksi hâlde şirketin maddî ve manevî zararını tazmin ederler.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddede sır saklama yükümlülüğünün istisnasız düzenlenmesi, örneğin yargı mercileri önünde sır saklama yükümlülüğünün olmayacağırun gözardı edilmesi hatalıdır.

• Ayrıca, 404. maddeye yapılan genel yollama nedeniyle "elde edilen, öğrenilen" bilgilerin kullanılması şirketin izni dışında mümkün olmayacaktır. O zaman bilgi edinmenin pratik bir yararı kalmamaktadır.

Bu nedenlerle madde şöyle olmalıdır:

*"Yetkileri veya görevleri dolayısıyla incelemelerine sunulan defter ve belgeleri inceleyen kimselerin elde ettikleri veya öğrendikleri iş ve işletme sırlarını şirket organları ile denetçileri ve yargı mercileri dışında açıklamaları yasaktır. Aksi halde, bu nedenle şirketin maruz kaldığı maddi ve mânevi zararları tazminle yükümlü olurlar".*

## ONUNCU BÖLÜM

### Sona Erme ve Tasfiye

#### A) Sona erme

#### I - Sona erme sebepleri

#### 1. Genel olarak

**Madde 529 - (1)** Anonim şirket,

a) Sürenin sona ermesine rağmen işlere fiilen devam etmek suretiyle belirsiz süreli hâle gelmemişse, esas sözleşmede öngörülen sürenin sona ermesiyle;

b) İşletme konusunun gerçekleşmesiyle veya gerçekleşmesinin imkânsız hâle gelmesiyle;

c) Esas sözleşmede öngörülmüş herhangi bir sona erme sebebinin gerçekleşmesiyle;

d) 421 inci maddenin üçüncü ve dördüncü fıkralarına uygun olarak alınan genel kurul kararıyla;

e) İflâsına karar verilmesiyle;

f) Kanunlarda öngörülen diğer hâllerde sona erer.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin (a) bendinde yer alan "sürenin sona ermesine rağmen işlere fiilen devam etmek suretiyle belirsiz süreli hale gelme" hâli ancak adi ortaklık ve kişi ortaklıkları için sözkonusu olabilir. Yargıtay HGK.nun anonim ortaklıklarla ilgili olarak, karar düzeltme istemi üzerine verdiği 25.2.1987 tarihli ve 86-11, 211/120 sayılı karar, hukuki değeri çok tartışmalı ve özel koşullar altında verilmiş bir karardır. Bunun kanun hükmü haline getirilmesi çok yanlış ve anonim ortaklığın temel niteliklerine aykırı bir davranış olacaktır. Bu nedenle (a) bendi hükmü şöyle olmalıdır:

*"a) Anasözleşmede belirtilen sürenin sona ermesiyle"*

## 2. Özel hâller

### a) Organların eksikliği

**Madde 530 - (1)** Uzun süreden beri şirketin kanunen gerekli olan organlarından biri mevcut değilse veya genel kurul toplanamıyorsa, pay sahipleri, şirket alacaklıları veya Sanayi ve

ANONİM  
ŞİRKET

Ticaret Bakanlığının istemi üzerine, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi, yönetim kurulunu da dinleyerek şirketin durumunu kanuna uygun hâle getirmesi için bir süre belirler. Bu süre içinde durum düzeltilmezse, mahkeme şirketin feshine karar verir.

(2) Dava açıldığında mahkeme, taraflardan birinin istemi üzerine gerekli önlemleri alabilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metninde yer alan 1. fıkrasının son cümlesinin türkçesinin bozuk olduğunu; verilen süreye uyulmamış olması halinde hâkime fesih kararı verme konusunda takdir hakkı tanınmasının da yanlış olduğunu; ayrıca, hâkimin yönetim kurulunu ne için dinleyeceğinin anlaşılamadığını bu kitabın önceki baskılarında belirtmiştim. Bu değerlendirmem TBMM'ne sunulan Tasarıda aynen benimsenmiştir.

### b) Haklı sebeplerle fesih

**Madde 531 - (1)** Haklı sebeplerin varlığında, sermayenin en az onda birini ve halka açık şirketlerde yirmide birini temsil eden payların sahipleri, şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden şirketin feshine karar verilmesini isteyebilirler. Mahkeme, fesih yerine, davacı paysahiplerine, paylarının karar tarihine en yakın tarihteki gerçek değerlerinin ödenip davacı paysahiplerinin şirketten çıkarılmalarına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüme karar verebilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı ile TBMM'ne sunulan Tasarı'daki metnini, bu kitabın önceki baskılarında, *"fesih hakkı bir azınlık hakkı olarak düzenlenmiş olmasına göre, halka açık anonim ortaklıklardaki daha düşük azınlık oranının da ayrıca gözönünde tutmamış olması bakımından"* nok-

san bulmuştum. Bu değerlendirmem TBMM Adalet Alt Komisyonunda aynen benimsenerek 1. fıkraya “... ve halka açık şirketlerde yirmide birini ...” ibaresi eklenmiştir.

• İkinci olarak, “haklı nedenlerle fesih” kural olarak âdi ortaklıklar ile kişi ortaklıklarında sözkonusu olan bir dava hakkıdır. Anonim ortaklıkların temel nitelikleriyle fazlaca bağdaşmayan bu dava hakkının istisnai bir hak olarak sınırlı tutulması ve sınırlarının iyi belirlenmesi gerekir. Aksi halde, bu davanın anonim ortaklıklarda çok yönlü bir tehdit aracı olarak kullanılmasının yolu açılmış olur. Bu dava özellikle paysenetleri borsada işlem gören anonim ortaklıkları olumsuz etkileyecektir.

• Üçüncü olarak, yukarıda belirtilen nedenlerle dava hakkını haiz olan azınlık oranının anasözleşme ile düşürülebilmesine kapının açık bırakılması da sakıncalı olacaktır.

• Dördüncü olarak, Tasarı’da dava hakkı için bir zaman aşımı süresinin belirtilmemiş bulunması da önemli bir eksikliklerdir.

• Nihayet, fesih davasının önemi ve etkisi gözönünde tutularak, maddede, dava hakkının kötüye kullanılmasının önlenmesi bakımından, davacıların ortaklığa verdikleri zararlardan sorumlu tutulacaklarına ve muhtemel zararlar için mahkemece davacılarından uygun teminat isteneceğine ilişkin bir hükme de yer verilmesi yararlı olacaktır.

Buna göre 531. madde hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“Esas sermayenin halka açık anonim ortaklıklarda en az yüzde beşini, diğerlerinde en az yüzde onunu oluşturan pay sahipleri, çoğunluk pay sahiplerinin kararlarıyla veya seçilmesini sağladıkları yönetim kurulu marifetiyle azınlığı veya ortaklığı zarara uğratmaları halinde, şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki mahkemeden ortaklığın feshine ve tasfiyesine karar verilmemesini isteyebilirler. Dava hakkı, feshine neden olan son işlem veya eylemden itibaren bir yıl geçmekle zaman aşımına uğrar. Hâkim, davalı ortaklığın kabulü halinde, fesih*

ANONİM  
ŞİRKET

*ve tasfiye yerine davacılara paylarının gerçek değerinin ödenmesi suretiyle ortaklıktan çıkarılmalarına da karar verebilir. Bu takdirde 379. maddede öngörülen kısıtlamalar uygulanmaz. Fesih davası açılması ve talep halinde mahkeme şirketin uğraması muhtemel zararlar için uygun teminata hükmeder.”*

## II - Hükümleri

### 1. Tescil ve ilân

**Madde 532 - (1)** Sona erme, iflâstan ve mahkeme kararından başka bir sebepten ileri gelmişse, yönetim kurulunca ticaret siciline tescil ve ilân ettirilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bir kere “feshin hükümlerinin, “1. Tescil ve İlân”, “2. Sonuçlar” diye iki ayrı maddede (532. ve 533. maddede) düzenlenmesi gereksizdir.

• İkinci olarak, iflâsa da mahkeme karar verdiğine göre “...iflâsdan ve mahkeme kararından başka bir sebepten...” ifadesi hatalıdır.

• Üçüncü olarak, şirketin internet sitesinde ilânın öngörülmemiş olması da bir eksikliktir. Buna göre, madde metni, gerekçesindeki açıklamalara da uygun olarak şöyle olmalıdır:

*“Sona erme, iflâs kararı gibi bir mahkeme kararından kaynaklanıyorsa mahkeme tarafından, diğer sona erme hallerinde yönetim kurulunca ticaret siciline tescil ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi ile anasözleşmede belirtilen bir gazetede ve şirketin internet sitesinde ilân edilir.”*

## B) Tasfiye

### I - Tasfiye memurları

#### 1. Atama

**Madde 536 - (1)** Esas sözleşme veya genel kurul kararıyla ayrıca tasfiye memuru atanmadığı takdirde, tasfiye, yönetim kurulu tarafından yapılır. Tasfiye memurları pay sahiplerinden veya üçüncü kişilerden olabilir. Tasfiye ile görevlendirilenler esas sözleşmede veya atama kararında aksi öngörülmemişse olağan ücrete hak kazanırlar.

**(2)** Yönetim kurulu, tasfiye memurlarını ticaret siciline tescil ve ilân ettirir. Tasfiye işlerinin yönetim kurulunca yapılması hâlinde de bu hüküm uygulanır.

**(3)** Şirketin feshine mahkemenin karar verdiği hâllerde tasfiye memuru mahkemece atanır.

**(4) Temsile yetkili tasfiye memurlarından en az birinin Türk vatandaşı olması ve yerleşim yerinin Türkiye’de bulunması şarttır.**

#### Değerlendirme ve Öneri

- Birinci fıkranın ikinci cümlesi

*“...Anasözleşme veya genel kurul kararıyla belirlenen tasfiye memurları pay sahibi veya bir üçüncü kişi olabilir...” şeklinde düzeltilmelidir.*

• Dördüncü fıkra hükmü amacı itibariyle eksiktir. Doğrusu şöyle olmalıdır:

*“Tasfiye memurlarının münferiden temsile yetkili olmaları halinde en az birinin, birlikte temsil sözkonusu ise şirketi birlikte temsile yetkili bulunanlar kadarının Türk vatandaşı olmaları ve yerleşim yerlerinin Türkiye’de bulunması şarttır.”*



#### 4. Yetkilerin sınırlandırılması ve genişletilmesi

**Madde 539 - (1)** Tasfiye memurlarına Kanunla tanınmış yetkiler devredilemez; ancak, belirli uygulama işlemlerinin yapılabilmesi için, tasfiye memurlarından biri diğerine veya üçüncü bir kişiye temsil yetkisi verebilir.

(2) Tasfiye memurlarının üçüncü kişilerle tasfiye amacı dışında yaptığı işlemler şirketi bağlar; meğerki, üçüncü kişinin işlemin tasfiye amacının dışında olduğunu bildiği veya hâlin gereğinden bilmemesinin mümkün olmayacağı ispat edilsin. Tasfiyenin sadece tescil ve ilân edilmesi, bu hususun ispatı için yeterli delil değildir.

(3) Tasfiye memurları birden fazla ise, aksi genel kurul kararında veya esas sözleşmede öngörülmemişse, şirketin bağlanabilmesi için imzaya yetkili iki tasfiye memurunun şirket unvanı altında imza atması gereklidir. Tasfiye hâlindeki şirketi tasfiye ile ilgili konularda mahkemelerde ve dış ilişkide tasfiye memurları temsil eder.

(4) Tasfiye memurunun görevini yerine getirdiği sırada işlediği haksız fiilden şirket de sorumludur.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Ticaret ortaklıklarında ve bu arada anonim ortaklıklarda işletme konularıyla sınırlı ehliyet (ultra vires) ve tasfiye amacıyla sınırlı ehliyet ilkeleri terkedildikten sonra, 2. fıkrada yer alan "...meğerki, üçüncü kişinin işlemin tasfiye amacının dışında olduğunu bildiği veya halin gereğinden bilmesinin mümkün olmayacağı isbat edilsin." hükmüne yer olmamalıdır. Gerçekten, işletme konusu ile sınırlı ehliyet ve sorumluluk ilkesinin terkedilmesi karşısında şirketin konusu ile sınırlı temsil yetkisinden sözedilmesi çelişkili bir tutum olacaktır. Buna göre, 2. fıkranın "...meğerki..." diye başlayan ibaresi Tasarı'dan çıkarılmalıdır.

• Ayrıca, tasfiye memurlarının sorumlulukları ileride 553. maddede düzenlenmiş olduğundan, 4. fıkra hükmünün bu

maddeye nakledilmesi ve şirketle birlikte sorumluluğun müteselsil sorumluluk olduğunun belirtilmesi gerekmektedir.

## II - Tasfiye işleri

### 1. İlk envanter ve bilânço

**Madde 540 - (1)** Tasfiye memurları görevlerine başlar başlamaz, şirketin tasfiyenin başlangıcındaki durumunu inceleyerek; gerekirse şirket mallarına değer biçmek için uzmanlara başvurarak, şirketin malvarlığına ilişkin durumu ile finansal durumunu gösteren bir envanter ile bilânço düzenler ve genel kurulun onayına sunarlar.

(2) Envanter ve bilânçonun onaylanmasından sonra, tasfiye memurları şirketin envanterde yazılı bütün malları ile belgelerine ve defterlerine el koyarlar.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 2. fıkrası hükmü hatalıdır. İlk envanter ve bilânço-yu çıkaran tasfiye memurlarının, "envanter ve bilânçonun onaylanmasından sonra" şirketin defter ve belgelerine el koymaları doğru olamaz.

Eğer 2. fıkra hükmü Tasarı'dan çıkarılmayacaksa aşağıdaki şekilde kaleme alınmalıdır.

*"Tasfiye memurları, seçilmelerinin veya atanmalarının ticaret siciline tescili ile şirketin malvarlığına, defter ve belgelerine el koymuş olurlar"*

### 2. Alacaklıların çağrılması ve korunması

**Madde 541 - (1)** Alacaklı oldukları şirket defterlerinden veya diğer belgelerden anlaşılan ve yerleşim yerleri bilinen kişiler taahhütlü mektupla, diğer alacaklılar Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ve şirketin internet sitesinde ve aynı zamanda esas sözleşmede öngörüldüğü şekilde, birer hafta arayla

ANONİM  
ŞİRKET

**yapılacak** üç ilânla şirketin sona ermiş bulunduğu konusunda bilgilendirilirler ve alacaklarını tasfiye memurlarına bildirmeye çağrılırlar.

(2) Alacaklı oldukları bilinenler, bildirimde bulunmazlarsa alacaklarının tutarı Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca belirlenecek bir bankaya depo edilir.

(3) Şirketin, henüz muaccel olmayan veya **hakkında uyuşmazlık** bulunan borçlarını karşılayacak tutarda para notere depo edilir; meğerki, bu gibi borçlar yeterli bir şekilde **teminat altına alınmış** veya şirket **varlığının** pay sahipleri arasında paylaşımı bu borçların ödenmesi şartına bağlanmış olsun.

(4) Yukarıdaki fıkralarda yazılı hükümlere aykırı hareket eden tasfiye memurları haksız olarak ödedikleri paralardan dolayı 553 üncü madde uyarınca sorumludur.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 3. fıkrasındaki “*şirketin henüz muaccel olmayan borçlarının*” nasıl ödeneceği 542. maddenin (h) bendinde belirtilmiştir. Buna göre, iki hüküm arasında bağlantı kurulması yararlı olacaktır.

• 3. fıkranın “*meğerki*” diye başlayan hükmü gereksizdir.

Buna göre fıkra şöyle olmalıdır:

“*Şirketin henüz muaccel olmayan veya ihtilâflı bulunan borçlarını karşılayacak para notere depo edilir. 542. maddenin (h) bendi hükmü saklıdır.*”

• Ayrıca, 553. maddeye yollama yapan 4. fıkra hükmü gereksizdir, Tasarı’dan çıkarılmalıdır.

### III - Şirket unvanının sicilden silinmesi

**Madde 545 - (1)** Tasfiyenin sona ermesi üzerine şirkete ait ticaret unvanının sicilden silinmesi tasfiye memurları tarafın-

dan sicil müdürlüğünden istenir. İstem üzerine silinme tescil ve ilân edilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin son cümlesi hükmü, şirketin internet sitesinde ilânı öngörmemiş olması nedeniyle eksik ve ifadesi yetersizdir. Hüküm şöyle olmalıdır:

*"...Ünvanın silinmesi ticaret siciline tescil ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi ile şirketin internet sitesinde ilân edilir."*

### D) Tasfiyeden dönülmesi

**Madde 548 - (1)** Şirket sürenin dolmasıyla veya genel kurul kararıyla sona ermiş ise, pay sahipleri arasında şirket malvarlığının dağıtımına başlanulmuş olmadıkça, genel kurul şirketin devam etmesini kararlaştırabilir. Devam kararının sermayenin en az yüzde altmışının oyu ile alınması gerekir. Esas sözleşme ile bu nisap ağırlaştırılabilir ve başkaca önlemler öngörülebilir. **Tasfiyeden dönülmesine ilişkin genel kurul kararını tasfiye memuru tescil ve ilân ettirir.**

(2) Şirket, iflâsın açılmasıyla sona ermiş olmasına rağmen iflâs kaldırılmışsa veya iflâs, konkordatonun uygulanmasıyla sona ermişse şirket devam eder.

(3) Tasfiye memuru iflâsın kaldırıldığına ilişkin kararı ticaret siciline tescil ettirir. Tescil istemine, pay bedellerinin ve tasfiye paylarının pay sahipleri arasında dağıtılmasına başlanmadığına ilişkin belge de eklenir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin, Adalet Bakanlığı'nca yayımlanan ilk Tasarı ile TBMM'ne sunulan Tasarı'daki metninin 1. fıkrasında "tasfiyeden dönülme kararı alınması halinde sicile tescilin düzenlenmemiş olmasının" önemli bir eksiklik olduğunu, bu kitabın önceki baskılarında belirtmiştim. Bu değerlendirmem TBMM

ANONİM  
ŞİRKET

Adalet Alt Komisyonunca aynen benimsenmiş ve maddenin 1. fıkrasının sonuna “*Tasfiyeden dönülmesine ilişkin genel kurul kararını tasfiye memuru tescil ve ilân ettirir*” hükmü eklenmiştir. Ancak, bu ek, “*Tescil talebine ilişkin dilekçeye, tasfiye paylarının ortaklara dağıtılmasına başlanmadığına ilişkin belge ile tasfiyeden dönülmesine dair genel kurul kararı da eklenir*” hükmüne yer verilmemiş olması bakımından eksiktir.

• Maddenin 3. fıkrası hükmü hatalıdır. İflâs halinde tasfiye işlemleri tasfiye memurları tarafından değil, iflâs idaresi tarafından yapılır. Bu nedenle iflâsın kaldırıldığına ilişkin mahkeme kararının tasfiye memuru tarafından sicile tescilli sözkonusu değildir. İflâsın kalkmasıyla şirket yeniden tasarruf ehliyetini elde edeceğinden iflâsın kaldırılmış olduğu ticaret siciline iflâs müdürlüğüne bildirilir. Bu hale ve 2. fıkra hükmüne göre 3. fıkra hükmünün Tasarı’dan çıkarılması gerekmektedir.

## ONBİRİNCİ BÖLÜM

### Hukukî Sorumluluk

#### Genel Değerlendirme

• Tasarı’nın 549-551. maddeleri kapsamındaki tüm sorumluların “*kusursuz sorumluluklarının*” öngörülmemesi ve bunun anılan maddeler metnine açıkça yazılmaması hatalıdır. Bir yandan, kuruluşun her türlü olumsuzluklardan uzak gerçekleştirebilmesi için onu pahalı hale getirecek önlemler alınırken, genel olarak kusursuz sorumluluk esasının gözardı edilmesi çelişkili bir tutumdur.

• Ayrıca, yürürlükteki Türk Ticaret Kanunu’nun 341. maddesi hükmüyle azınlık pay sahiplerine tanınmış olan, sorumlu yönetici ve denetçilerin onları seçen egemen pay sahipleri tarafından ibra edilmelerini önleme imkânının, Tasarı’nın 559. maddesinde, sadece “*kuruluş ve sermaye artırımından doğan sorumlulukla sınırlı*” hâle getirilmesi, azınlık ve çoğunluk pay-

sahipleri arasında mevcut olan hukuki dengenin egemen pay-sahipleri lehine bozulması bakımından çok sakıncalı olmuştur. Böylece, münferit ve azınlık pay sahiplerinin, özellikle dolaylı zararlar nedeniyle tazminat davası açabilme hakları da önemli ölçüde kâğıt üstünde kalacaktır.

Öte yandan, yöneticiler, denetçiler ve tasfiye memurları aleyhine şirket tüzel kişiliği adına açılacak tazminat davalarının genel kurulun ayrı yönde vereceği karara bağlı olması gereğinin Tasarı'da ihmal edilmiş bulunması da önemli bir eksikliktir.

#### IV - Halktan para toplamak

**Madde 552 - (1)** Bir anonim veya başka bir şirket kurmak, şirketin sermayesini artırmak amacıyla veya vaadiyle halktan para toplanabilmesi için Sermaye Piyasası Kurulundan izin alınır. **Bu iznin esas ve usulleri Sermaye Piyasası Kurulu tarafından düzenlenir.** Sermaye Piyasası Kurulu, izinsiz para toplanması girişiminin ve başlanmışsa para toplanmasının tedbiren, hemen durdurulmasını, toplanan paraların koruma altına alınmasını, gerekli diğer önlemlerin uygulanmasını, gereğinde kayyım atanmasını, Ankara asliye ticaret mahkemesinden de isteyebilir. Sermaye Piyasası Kurulunun istemi için teminat istenemez. Bu hükme aykırı olarak para toplayanlar ve fiilden haberli olan kurumlar ile ilgili şirketin yönetim kurulu üyeleri, yöneticileri ve girişimcileri toplanan paranın derhal Sermaye Piyasası Kurulunca **belirlenen bir mevduat veya katılım bankasına** yatırılmasından müteselsilen sorumludurlar. Alınan tedbir veya hacizden itibaren altı ay içinde aynı mahkemede dava açılır.

**(2)** İznin varlığı hâlinde, toplanan tutarlar, izin tarihinden itibaren altı ay içinde öngörülen amaca uygun olarak kullanılmadığı veya ciddi bir şekilde kullanılmaya başlanılmadığı takdirde birinci fıkra hükmü uygulanır. Mahkeme süreyi uzatabilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu hüküm SPK.nun 22/b ve 46/a maddesi hükümleri ile uyumlu değildir. SPK.nun 22/b maddesi hükmüne göre, Sermaye Piyasası Kurulu “...kamu yararının gerektirdiği hallerde sermaye piyasası araçlarının halka arz ve satışını geçici olarak durdurmaya...”; ve 46/a maddesi hükmüne göre de “Kurula kayıt yükümlülüğü yerine getirilmeksizin yapılmış ihraç, halka arz ve satış işlemleriyle izinsiz sermaye piyasası faaliyetlerinin durdurulması için gerekli her türlü tedbiri almaya...” doğrudan yetkili olduğu halde, Tasarı’nın 552. maddesinde, Sermaye Piyasası Kurulu’ndan izin alınmaksızın (şirket kurmak veya sermaye artırımı yoluyla) halktan para toplanması halinde, bunu önlemek için Kurul’un Ankara Ticaret Mahkemesi’nden ihtiyati tedbir kararı alması öngörülmüştür.

Bu konuda doğru ve amaca uygun olan düzenleme Sermaye Piyasası Kurulu’nun özerk bir idare olarak kamu erkini kullanma yetkisi kapsamında izinsiz para toplanması, toplanan paraları güvence altına alma ve gerekli diğer önlemler konusunda doğrudan yetkili kılınmasıdır. Bu yetki SPK.nın 22/b ve 46/a maddeleri hükümleriyle Sermaye Piyasası Kurulu’na verilmiş olmasına göre, 552. madde hükmünün Tasarı’dan çıkarılmalıdır.

Ayrıca, Sermaye Piyasası Kurulu’nun özerk bir idare olarak düzenleme ve denetleme yetkisi ile ilgili olan 552. madde hükmünün niteliği gereği Türk Ticaret Kanununda değil, Sermaye Piyasası Kanunu’nda yer alması gerekir.

### V - Kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve tasfiye memurlarının sorumluluğu

**Madde 553 - (1)** Kurucular, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve tasfiye memurları, kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini, kusurlarıyla ihlâl ettikleri takdirde, hem şirkete hem pay sahiplerine hem de şirket alacaklılarına karşı verdikleri zarardan sorumludurlar.

(2) Kanundan veya esas sözleşmeden doğan bir görevi veya yetkiyi, kanuna dayanarak, başkasına devreden organlar veya kişiler, bu görev ve yetkileri devralan kişilerin seçiminde makul derecede özen göstermediklerinin ispat edilmesi hâli hariç, bu kişilerin fiil ve kararlarından sorumlu olmazlar.

(3) Hiç kimse kontrolü dışında kalan, kanuna veya esas sözleşmeye aykırılıklar veya yolsuzluklar sebebiyle sorumlu tutulamaz; bu sorumlu olmama durumu gözetim ve özen yükümü gerekçe gösterilerek geçersiz kılınamaz.

### Değerlendirme ve Öneri

- Aşağıda 556. madde altında belirtilen gerekçeler icabı olarak, maddenin 1. fıkrasındaki "...şirket alacaklılarına..." ibaresinin metinden çıkarılması gerekmektedir.

- Ayrıca, 2. fıkrada yer alan "...makûl derecede özen..." ölçüsü ucu daha açık ve sağlıklı bir ölçüdür. Bunun yerine "gereken özen" ölçüsü kullanılmalıdır.

## B) Şirketin zararı

### I - Genel olarak

Madde 555 - (1) Şirketin uğradığı zararın tazminini, şirket ve her bir pay sahibi isteyebilir. Pay sahipleri tazminatın ancak şirkete ödenmesini isteyebilirler.

(2) Pay sahibinin açtığı davayı hukukî ve maddî sebepler haklı gösterdiği takdirde, mahkeme, dava giderleriyle avukatlık ücretinin, bu giderleri davalıya yükletilemediği hâllerde, davacı pay sahibisiyle şirket arasında, hakkaniyete göre paylaşır.

### Değerlendirme ve Öneri

- Bu maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı ile TBMM'ne sunulan Tasarı'da yer alan 1. fıkrasının 2. cümlesinin "Pay sahipleri tazminatın şirkete ödenmesini isteyebi-



ANONİM  
ŞİRKET

*lirler” hükmünün “...Paysahipleri bu tazminatın sadece şirkete ödenmesini isteyebilirler” şeklinde düzeltilmesi gerektiğini, bu kitabın önceki baskılarında belirtmişim. Bu önerim TBMM Adalet Alt Komisyonunda esas itibariyle benimsenmiştir.*

• Ayrıca, 2. fıkranın avukatlık ücreti ile diğer dava giderlerine ilişkin hükmü hatalı ve ifadesi yetersizdir. Genel usul hükümlerine göre, paysahipleri tarafından şirkete ödenmek üzere açılan tazminat davası mahkemece tamamen haklı bulunursa avukatlık ücretiyle diğer dava giderleri davalıya; tamamen reddedilirse davacı paysahiplerine yüklenecektir. Davanın kısmen kabulü, kısmen reddi halinde de avukatlık ücreti ve diğer dava giderleri kabul veya red ölçüsünde davacı ve davalıya yüklenecektir. Görüşümce, hükmedilecek tazminat şirkete ödenmek üzere paysahiplerince açılan davanın tamamıyla red edilmesi halinde, şirket, avukatlık ücretiyle diğer dava giderlerinden sorumlu tutulmamalıdır. Buna karşılık, tazminat talebinin kısmen kabulü veya kısmen reddi halinde şirket, hükmedilen tazminat (+faiz) tutarından fazla olmamak koşuluyla, sözkonusu giderlerden sorumlu tutulmalıdır. Tazminat talebinin mahkemece tamamıyla kabulü halinde, tazminatı alacak olan şirketin avukatlık ücretiyle diğer dava giderlerinden sorumlu olması doğaldır.

Bu açıklamaya göre 2. fıkra hükmü şöyle olmalıdır:

*“(2) Paysahiplerinin şirkete ödenmek üzere açtıkları davanın tamamıyla reddi halinde, şirket, avukatlık ücreti ile diğer dava giderlerinden sorumlu tutulamaz. Tazminat talebinin mahkemece kısmen kabulü halinde, şirket, hükmedilen tazminat ve faizi miktarından fazla olmamak koşuluyla, sözkonusu giderlerden davacı paysahipleri ile birlikte müteselsilen sorumlu olur. Tazminat talebinin mahkemece tamamıyla kabulü halinde, davacı paysahipleri avukatlık ücreti ile diğer dava giderleri için şirkete rücu edebilirler.”*

## II - İflâs hâlinde

Madde 556 - (1) Zarara uğrayan şirketin iflâsı hâlinde,

tazminatın şirkete ödenmesini isteme hakkını şirket alacaklıları da haizdir. Ancak, pay sahiplerinin ve şirket alacaklılarının istemleri önce iflâs idaresince ileri sürülür.

(2) İflâs idaresi birinci fıkrada öngörülen davayı açmadığı takdirde, her pay sahibi veya şirket alacaklısı mezkûr davayı ikame edebilir. Elde edilen hasıla, İcra ve İflâs Kanunu hükümlerine göre, önce dava açan alacaklıların alacaklarının ödenmesine tahsis olunur; bakiye, sermaye payları oranında davacı pay sahiplerine ödenir; artan iflâs masasına verilir.

(3) Şirketin istemlerinin devrine ilişkin İcra ve İflâs Kanununun 245 inci maddesi hükmü saklıdır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Şirketin iflâsı halinde tüm mal ve hakları ile birlikte tazminat talebi hakkı da iflâs masasına geçecek olmasına; Tasarı'da, şirket alacaklılarına, şirketin uğradığı zararlar nedeniyle, iflâs durumu dışında, kural olarak bir dava hakkı tanınmamış bulunmasına; ve nihayet, İcra ve İflâs Kanunu'nun 245. maddesinde müflis şirketin alacaklılarının dava hakları yeterince düzenlenmiş olmasına göre, Tasarı'nun 556. maddesi kafa karıştırmaktan ve yanlış yorumlara neden olmaktan başka bir işe yaramayacaktır. Bu nedenle, Tasarı'dan çıkarılmalıdır.

## IV. İbra

### 1. İbranın etkisi

**Madde 558 - (1)** İbra kararı genel kurul kararıyla kaldırılmaz. 445 inci madde hükmü saklıdır.

(2) Şirket genel kurulunun, sorumluluktan ibraya ilişkin kararı, ibranın kapsadığı açıklanan maddî olaylara ilişkin olarak, şirketin, ibraya olumlu oy veren ve ibra kararını bilerek payı iktisap etmiş olan pay sahiplerinin dava hakkını kaldırır. Diğer pay sahiplerinin dava hakları ibra tarihinden itibaren altı ay geçmesiyle düşer.

## Değerlendirme ve Öneri

• Bir kere, "ibra" doğrudan sorumluluk ile ilgili olmasına ve aynı konunun iki ayrı yerde parça parça düzenlenmesinin sistematik bakımdan doğru olmamasına göre, 424. madde hükmünün 558. maddede yer alması gerekmektedir.

• İkinci olarak, Tasarı'nın 424 ve 558. maddelerinde sadece dolaylı (örtülü) ibraya yer verilip, açık ibranın düzenlenmemesi önemli bir eksikliklerdir. Gerçekten, ibra bilânço, kâr ve zarar hesabının onaylanması suretiyle dolaylı (örtülü) olarak verilebileceği gibi; bununla ilgili olmaksızın bağımsız ve açık bir ibra kararıyla da verilebilir. İşte asıl hukuken geri alınamayacak olan ibra bu ibradır. Maddede "ibra kararlarının geri alınmayacağı" belirtilmişse de, asıl ilgili olduğu doğrudan (açık) ibra Tasarı'da düzenlenmemiştir.

• Üçüncü olarak, maddenin 1. fıkrasının "445. madde hükmünü saklı tutan" cümlesi gereksizdir. Çünkü, birinci cümle "ibranın genel kurul kararı ile kaldırılmamasından" söz etmekte olup, iptal davası yoluyla "kaldırılmasına" herhangi bir engel oluşturmamaktadır.

• Dördüncü olarak, 558. maddenin Tasarıda yer alan 2. fıkrası dava açma hakkını gereksiz yere kısıtlaması bakımından; dava hakkını altı aya çıkaran hüküm ise, şirketin bağımsız denetçiler tarafından denetleniyor olması ve icabında bunların sorumlulukları yoluna da gidebileceği nedeniyle gereksizdir. Üç aylık iptal davası süresi yeterli sayılmalıdır.

Bu açıklamalar ışığında 558. madde hükmü şöyle olmalıdır:

### "İBRA

**Madde 558. (1) Genel kurul, sorumluları ibra edebilir. İbra kararı, aksi öngörülmüş olmadıkça tüm sorumluları ve bunların tüm işlem ve eylemlerini kapsar.**

*Bilânçonun onaylanmasına ilişkin genel kurul kararı da, aksi öngörülmüş olmadıkça tüm sorumluların ibra edildikleri anlamına*

gelir. Bununla beraber, bilânçoda bazı hususlar hiç veya gereği gibi belirtilmemiş veya bilânço şirketin gerçek durumunun görülmesine engel oluşturacak nitelikte ise, bilânçonun onanması ile sorumlular ibra edilmiş olmazlar.

(2) İbra kararı genel kurul kararıyla kaldırılamaz.”

## 2. Kuruluş ve sermaye artırımında ibra

**Madde 559 - (1)** Kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin denetçilerin, şirketin kuruluşundan ve sermaye artırımından doğan sorumlulukları, şirketin tescili tarihinden itibaren dört yıl geçmedikçe sulh ve ibra yoluyla kaldırılamaz. Bu sürenin geçmesinden sonra da sulh ve ibra ancak genel kurulun onayıyla geçerlilik kazanır. Bununla beraber, esas sermayenin onda birini, halka açık şirketlerde yirmide birini temsil eden pay sahipleri sulh ve ibranın onaylanmasına karşı iseler, sulh ve ibra genel kurulca onaylanmaz.

### Değerlendirme ve Öneri

• Yürürlükteki Türk Ticaret Kanunu'nun 341. maddesiyle azınlık pay sahiplerine tanınmış olan, sorumlu yönetici ve denetçilerin onları seçen ve yönlendiren egemen pay sahipleri tarafından ibra edilmelerini önleme imkânının, Tasarı'nın 559. maddesinde, sadece “kuruluş ve sermaye artırımından doğan sorumlulukla sınırlı” hâle getirilmesi, azınlık ve egemen pay sahipleri arasında mevcut olan hukuki dengenin egemen pay sahipleri lehine bozulması bakımından çok sakıncalı olmuştur. Böylece, münferit ve azınlık pasahiplerinin, dolaylı zararlar nedeniyle tazminat davası açabilme hakları da önemli ölçüde kâğıt üstünde kalacaktır.

## ONİKİNCİ BÖLÜM

### Cezaî Sorumluluk

#### A) Suçlar ve cezalar

**Madde 562 - (1)** Bu Kanunun;

a) 64 üncü maddesinin birinci fıkrasındaki defter tutma yükümünü yerine getirmeyenler,

b) 64 üncü maddesinin ikinci fıkrası uyarınca belgelerin kopyasını sağlamayanlar,

c) 64 üncü maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca gerekli onayları yaptırmayanlar,

d) 65 inci maddesine uygun olarak defterlerini tutmayanlar,

e) 66 ncı maddesine aykırı hileli envanter çıkaranlar,

f) 86 ncı maddesine göre belgeleri ibraz etmeyenler,

ikiyüz **günden az olmamak üzere** adli para cezasıyla cezalandırılırlar.

**(2)** Bu Kanunun 88 inci maddesine aykırı hareket edenler yüz günden üçyüz güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılırlar.

**(3)** Bu Kanunun 199 uncu maddesinin birinci ve **dördüncü** fıkralarına aykırı hareket edenler iki yıla kadar hapis ve adli para cezasıyla cezalandırılırlar.

**(4)** Bu Kanunun;

a) 349 uncu maddesine aykırı beyanda bulunan kurucular,

b) 351 inci maddesine aykırı rapor veren kurum denetçisi,

- c) 358 inci maddesine aykırı olarak şirkete borçlananlar,  
d) 395 inci maddelerine aykırı olarak şirkete borçlananlar,

üçyüz günden az olmamak üzere adli para cezasıyla cezalandırılırlar.

(5) Bu Kanunun 524 üncü maddesindeki ilanı yaptırmayanlar ikiyüz günden az olmamak üzere adli para cezasıyla cezalandırılırlar.

(6) Bu Kanunun 527 nci maddesine aykırı hareket edenler, **Türk Ceza Kanununun 239 uncu maddesi hükümlerine göre** cezalandırılırlar.

(7) Bu Kanunun 549 uncu maddesine aykırı hareket edenler, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılırlar.

(8) Bu Kanunun 550 nci maddesine aykırı hareket edenler üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezasıyla cezalandırılırlar.

(9) Bu Kanunun 551 inci maddesine aykırı hareket edenler üç aydan iki yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılırlar.

(10) Bu Kanunun 552 nci maddesine aykırı hareket edenler bir aydan altı aya kadar hapis cezasıyla cezalandırılırlar.

(11) Bu Kanunun 1524 üncü maddesinde öngörülen **internet** sitesini bu Kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren üç ay içinde oluşturmayan veya **internet** sitesi mevcut ise aynı süre içinde **internet** sitesinin bir bölümünü bilgi toplumu hizmetlerine özgülemeyen anonim şirket yönetim kurulu üyeleri, limited şirket müdürleri ve sermayesi paylara bölünmüş anonim şirkette **yönetici olan** komandite ortaklar altı aya kadar hapis ve yüz günden üçyüz güne kadar adli para cezasıyla ve aynı madde uyarınca **internet** sitesine konulması gereken içeriği usulüne uygun bir şekilde koymayan bu bentte sayılan failer üç aya kadar hapis ve yüz güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılırlar.

ANONİM  
ŞİRKET

(12) Birinci ilâ onbirinci fıkra kapsamındaki fiiller daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, birinci ilâ onbirinci fıkra hükümlerine göre cezalandırılır.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin 4. fıkrasının (b) bendi hükmü, yukarıda 351. madde altında açıklanan nedenlerle Tasarı'dan çıkarılmalıdır.

## ALTINCI KISIM

### Limited Şirket

#### BİRİNCİ BÖLÜM

##### Tanım ve Kuruluş

#### Genel Değerlendirme

Limited şirket anasözleşmesine, 113 yıllık Alman Anonim Ortaklıklar Kanunu ile TTK'da olduğu gibi, "şirket sözleşmesi" denilmesi doğru olmamıştır. Özellikle sermaye ortaklıkları için "statü" karşılığı olarak "anasözleşme" denilmesi hukuken gereklidir.

#### A) Kavram

**Madde 573 - (1)** Limited şirket, bir veya daha çok gerçek veya tüzel kişi tarafından bir ticaret unvanı altında kurulur; esas sermayesi belirli olup, bu sermaye esas sermaye paylarının toplamından oluşur.

(2) Ortaklar, şirket borçlarından sorumlu olmayıp, sadece taahhüt ettikleri esas sermaye paylarını ödemekle ve şirket sözleşmesinde öngörülen ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerini yerine getirmekle yükümlüdürler.

(3) Limited şirket, kanunen yasak olmayan her türlü ekonomik amaç ve konu için kurulabilir.



LIMITED  
ŞİRKET

## Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin "Tanım" olan kenar başlığı TBMM Adalet alt Komisyonunda "Kavram" olarak değiştirilmiştir. Aslında "Tanım" veya "Kavram" olması fazla önem taşımamakla birlikte, 211. maddede kollektif, 304. maddede komandit, 329. maddede anonim ve 564. maddede sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket için "Tanım" sözcüğü kullanılmışken, limited şirket için "Kavram" ın tercihi en azından bir kavram tutarsızlığıdır.

• Limited ortaklığın temel özelliklerini içermesi gereken "Kavram" unsurları bakımından eksik ve ifadesi dağınıktır.

Şirketin tanımı şöyle olmalıdır:

*"Limited şirket, bir veya daha fazla gerçek ve/veya tüzel kişiler tarafından her türlü iktisadi amaç ve konular için kurulabilen, esas sermayesi belirli ve paylara bölünmüş olup kıymetli evrak niteliğinde olmayan senetlere bağlanabilen, ortaklarının sorumlulukları taahhüt ettikleri esas sermaye payları ve anasözleşmede öngörülebilecek ek ödeme ve yan edim yükümlülükleriyle sınırlı bir sermaye şirkettir."*

### B) Ortakların sayısı

**Madde 574 - (1)** Ortakların sayısı elliyi aşamaz.

(2) Ortak sayısı bire inerse, durum bu sonucu doğuran işlem tarihinden itibaren yedi gün içinde müdürlere yazılı olarak bildirilir. Müdürler bildirim aldıkları tarihten itibaren yedi gün içinde şirketin tek ortaklı bir limited şirket olduğunu, tek ortağın adını, soyadını ve vatandaşlığını ve yerleşim yerini tescil ve ilân ettirilirler; aksi hâlde doğacak zararlardan müdürler sorumludur.

(3) Şirket, tek ortak olacak şekilde kendi esas sermaye payını iktisap edemez.

## Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrasında ortak sayısının elliyi aşmasının yaptırımının (Gerekçe’de belirtildiği gibi) içtihadı bırakılması ilgililerin önlerini görebilmeleri ve hukuk güvenliği bakımından hatalıdır. Bu durumda yumuşatılmış bir “*infisah*” yaptırımı öngörülmelidir.

• Maddenin, TBMM Adalet Alt Komisyonunda âdeta yeniden yazılmış olan 2. fıkrası hükmü de yetersizdir. Tasarı’nın 595/2. maddesine göre, şirket sözleşmesinde aksinin öngörülmediği hallerde sermaye payının devri ortaklar genel kurulunun onayıyla geçerli olur. Bu durumda şirket müdürlerinin pay devrini ve dolayısıyla ortak sayısının bire inmesini bilmemeleri düşünülemeyeceğine göre, “*müdürlere yedi gün içinde yazılı bildirimde bulunulması*” hükmüne gerek yoktur. Böyle bir bildirim yükümlülüğü ancak, şirket sözleşmesiyle, pay devrinin ortaklar genel kurulunun onayına tâbi tutulmamış olduğu durumlar için düşünülebilir.

• Yine, 2. fıkrada, müdürlerin sadece, hiç veya süresinde bildirimde bulunmamış olmalarından doğan zararlardan sorumlu tutulmaları da yetersiz bir yaptırımdır. Davacıların böyle bir zarar ve uygun illiyeti isbat edebilmeleri oldukça zordur. Bu nedenle, tazminat yanında para cezası yaptırımı da öngörülmelidir.

Buna göre madde hükmü şöyle olmalıdır:

*“(1) Ortak sayısı elliyi aşamaz; bu sayı en geç bir ay içinde kanunî hadde indirilmediği veya tür değiştirme, bölünme veya birleşme işlemlerine başlanmadığı veya 6 ay içinde tamamlanmadığı takdirde şirket infisah eder.*

*(2) Ortak sayısı bire inerse, bu durum yedi gün içinde sicile tescil ve ilân ettirilir; aksi halde müdürler doğacak zararlardan sorumlu olacakları gibi, haklarında 100 günden 200 güne kadar adli para cezası uygulanır.”*

LİMİTED  
ŞİRKET

## II - İçerik

### 1. Zorunlu kayıtlar

**Madde 576 - (1)** Şirket sözleşmesinde aşağıdaki kayıtların açıkça yer alması gereklidir;

- a) Şirketin ticaret unvanı ve merkezinin bulunduğu yer.
- b) Esaslı noktaları belirtilmiş ve tanımlanmış bir şekilde, şirketin işletme konusu.
- c) Esas sermayenin itibarî tutarı, esas sermaye paylarının sayısı, itibarî değerleri, varsa imtiyazlar, esas sermaye paylarının grupları.
- d) Müdürlerin adları, soyadları, unvanları, vatandaşlıkları.
- e) Şirket tarafından yapılacak ilânların şekli.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu kitabın önceki baskılarında, bu maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'da yer alan metninde, anasözleşmede bulunması zorunlu olan şirketin süresinin, temsile yetkili olanların ve şirketi ne suretle temsil edecekleri hususunun noksan sayılmış olduğunu; ayrıca, (c) bendinde yer alan ve zorunlu hususlar arasında bulunması gerekmeyen "imtiyazlı paylar ve pay grupları" bu maddede değil 577. maddede yer almasının daha doğru olacağını belirtmiş ve buna göre maddenin metninin:

*"Şirket anasözleşmesinde aşağıdaki kayıtların açıkça yer alması zorunludur:*

- a) *Şirketin ticaret ünvanı ve merkezinin bulunduğu yer;*
- b) *Ana hatları belirtilmek suretiyle şirketin işletme konusu;*
- c) *Esas sermayenin itibari değeri, esas sermaye paylarının sayısı, itibari değerleri;*

- d) Müdürlerin adları, soyadları ve vatandaşlıkları;
- e) Şirketi temsile yetkili olanlar ve ne suretle temsil edecekleri;
- f) Şirketin süresi veya süresiz olduğu;
- g) Şirket tarafından yapılacak ilânların şekli.”

şeklinde olması gerektiğine işaret etmiştim. Bu önerilerimden sadece (d) bendi ile ilgili olanı benimsenmiştir. Diğer önerilerimin de benimsenmesinin doğru olacağı görüşündeyim.

## 2. Şirket sözleşmesinde öngörülmesi şartıyla bağlayıcı olan hükümler

**Madde 577 - (1)** Aşağıdaki kayıtlar, şirket sözleşmesinde öngörüldükleri takdirde bağlayıcı hükümlerdir;

a) Esas sermaye paylarının devrinin sınırlandırılmasına ilişkin kanunî hükümlerden ayrılan düzenlemeler.

b) Ortaklara veya şirkete, esas sermaye payları ile ilgili olarak önerilmeye muhatap olma, önalım, geri alım ve alım hakları tanınması.

c) Ek ödeme yükümlülüklerinin öngörülmesi, bunların şekli ve kapsamı.

d) Yan edim yükümlülüklerinin öngörülmesi, bunların şekli ve kapsamı.

e) Belirli veya belirlenebilir ortaklara veto hakkı veya bir genel kurul kararının oylanması sonucunda oyların eşit çıkması hâlinde bazı ortaklara üstün oy hakkı tanıyan hükümler.

f) Kanunda ya da şirket sözleşmesinde öngörülmüş bulunan yükümlülüklerin hiç ya da zamanında yerine getirilmemeleri hâlinde uygulanabilecek sözleşme cezası hükümleri.

g) Kanunî düzenlemeden ayrılan rekabet yasağına ilişkin hükümler.

LIMITED  
ŞİRKET

h) Genel kurulun toplantıya çağrılmasına ilişkin özel hak tanıyan hükümler.

ı) Genel kurulda karar almaya, oy hakkına ve oy hakkının hesaplanmasına ilişkin kanunî düzenlemeden ayrılan hükümler.

i) Şirket yönetiminin üçüncü bir kişiye bırakılmasına ilişkin yetki hükümleri.

j) Bilânço kârının kullanılması hakkında kanundan ayrılan hükümler.

k) Çıkma hakkının tanınması ile bunun kullanılmasının şartları, bu hâllerde ödenecek olan ayrılma akçesinin türü ve tutarı.

l) Ortağın şirketten çıkarılmasına ilişkin özel sebepleri gösteren hükümler.

m) Kanunda belirtilenler dışında öngörülen sona erme sebeplerine dair hükümler.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddede ayrı bir bend olarak *"varsa imtiyazlı paylar ve pay grupları"* hükmü de yer almalıdır.

• Maddenin başında yer alan *"Aşağıdaki kayıtlar şirket sözleşmesinde öngörüldükleri takdirde bağlayıcı hükümlerdir"* şeklindeki ifade, *"maddede sayılanların dışında anasözleşmede yer alacak diğer düzenlemelerin bağlayıcı olmayacağı"* gibi, amacını aşar bir yorumda da elverişlidir.

• Öte yandan, anasözleşmede, 577. maddede sayılan hususlar dışında da, limited şirketin temel niteliklerine ve Borçlar Kanunu'nun 19/20. maddeleri ile Medeni Kanunun 23. maddesi hükmüne aykırı olmamak koşuluyla, başkaca düzenlemeler yapılabileceğine dair ayrıca bir hüküm konulmuş olması da önemli bir eksikliklerdir.

Buna göre madde hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

**2. Anasözleşmede düzenlenmesi zorunlu olan diğer hususlar ile ihtiyari düzenlemeler**

**Madde 577.- (1)** Aşağıdaki konularda öngörülecek düzenlemelerin herhalde anasözleşmede yer almaları zorunludur:

a) Esas sermaye paylarının devrinin sınırlandırılmasına ilişkin kanun hükümlerinden ayrılan düzenlemeler;

b) İmtiyazlı paylar ile pay gruplarına ilişkin düzenlemeler;

c) Ek ödeme ve/veya yan edim yükümlülüklerinin öngörülmesine, bunların niteliğine, şekil ve kapsamına ilişkin düzenlemeler;

d) Belirli esas sermaye paylarının sahiplerine kararı veto hakkı veya oylamada eşit oy çıkması halinde bazı ortaklara veya müdürlere üstün oy hakkı tanınmasına ilişkin düzenlemeler;

e) Kanunda veya şirket anasözleşmesinde öngörülen yükümlülüklerin hiç ya da gerektiği gibi ve zamanında yerine getirilmemelerine sözleşme cezası öngören düzenlemeler;

f) Rekabet yasağına ilişkin kanuni düzenlemeden ayrılan düzenlemeler;

g) Genel kurulun toplantıya çağırılması konusunda bazı esas sermaye payı sahiplerine özel hak tanıyan düzenlemeler;

h) Genel kurulda karar alma ve oy hakkı konusundaki kanuni düzenlemelerden ayrılan düzenlemeler;

i) Şirket yönetiminin üçüncü kişilere bırakılmasına ilişkin düzenlemeler;

j) Şirketten çıkma hakkının tanınması ile bunun kullanılabilmesi şartları ve ayrılma nedeniyle ödenecek ayrılma akçesinin tutarına ilişkin düzenlemeler;

k) Ortağın şirketten çıkarılmasına ilişkin özel sebepler konusundaki düzenlemeler;

l) Kanunda belirtilenler dışındaki sona erme sebeplerine ilişkin düzenlemeler.

LİMİTED  
ŞİRKET

(2) Limited şirketin temel niteliklerine ve Borçlar Kanunu'nun 19 uncu ve 20 nci maddeleri ile T. Medeni Kanunu'nun 23 üncü maddesi hükmüne aykırı olmamak koşuluyla, anasözleşmede diğer ihtiyari düzenlemeler de yapılabilir.

#### 4. Emredici hükümler

**Madde 579 - (1)** Şirket sözleşmesi, bu Kanunun limited şirketlere ilişkin hükümlerinden ancak, kanunda buna açıkça cevaz verilmişse sapabilir. Diğer kanunların öngörülmesine izin verdiği tamamlayıcı nitelikteki şirket sözleşmesi hükümleri, o kanuna özgülenmiş olarak hüküm doğururlar.

#### Değerlendirme ve Öneri

Anonim şirketlerdeki düzenlemeye paralel olarak getirilen bu düzenleme birden çok nedenle hatalıdır.

• Bir kere, hükmün “Şirket sözleşmesi bu kanunun limited şirketlere ilişkin hükümlerinden ancak kanunda buna açıkça cevaz verilmişse sapabilir...” diyen birinci cümlesi, sözleşmeler hukukunun temeli olan sözleşme özgürlüğünü Borçlar Kanunu'nun 19/20. maddeleri ile Medeni Kanun'un 23. maddesinin öngördüğünün çok ötesinde sınırlamaktadır. Bu hükme göre, anasözleşmede yapılacak olan ihtiyari düzenlemelerin geçerliliği sadece emredici hükümlere, ahlâka (âdaba), kamu düzenine ve kişilik haklarına aykırılık veya imkânsızlık ile değil, ayrıca “kanunda açıkça cevaz verilmiş olma” ile de sınırlamaktadır. Bu sınırlama limited ortaklığa âdeta çelik korse giydirmektir. Böylece, limited ortaklıklar hukukunun gelişmesi de önemli ölçüde engellenecektir. Ayrıca, madde hükmü bu haliyle Tasarı'nın, anasözleşmenin içeriğini BK.nun 19/20. maddesi hükümleriyle sınırlayan diğer hükümleriyle de çelişki oluşturmaktadır.

• İkinci olarak, hükmün “...Diğer kanunların öngörülmesine izin verdiği tamamlayıcı esas sözleşme hükümleri o kanuna özgülenmiş olarak hüküm doğururlar” şeklindeki ikinci cümlesi de, ayrı bir sınırlama oluşturması yanında, “...o kanuna özgülenmiş olarak

*hüküm doğururlar” ibaresiyle, “Türk Ticaret Kanunu bakımından geçerli değildirler” gibi, uygulamada içinden çıkılmaz karışıklıklara yol açacak bir hükümdür.*

• Üçüncü olarak, her iki hüküm, özellikle Tasarı'nın kanunlaşmasından önce kurulmuş olan limited ortaklıkların anasözleşmeleri ve bu anasözleşmelerde düzenlenen ortaklık ilişkileri bakımından olağanüstü boyutlarda bir tehlike oluşturmaktadır.

Sonuç olarak, 579. madde hükmü Tasarı'dan çıkarılmaktadır.

• Ayrıca belirtelim ki, 579. maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki metnin son cümlesinde “... *Bu kanun ile diğer bir kanundaki düzenleme çelişirse, bu kanun hükümleri üstün tutulur*” hükmüne de yer verilmişti. Bu hükmü, bu kitabın önceki baskılarında, “*özel hüküm genel hükümden önce uygulanır*” diyen genel hukuk ilkesine aykırı olduğu; ayrıca Tasarı'nun diğer özel kanunları saklı tutan tüm hükümleriyle çeliştiği ve onları anlamsız hale getireceği nedenleriyle eleştirmiş ve Tasarı'dan çıkarılmasını önermiştim. Hüküm, TBMM'ne sunulan son Tasarı'dan çıkarılmıştır.

## D) Sermaye

### I - Asgari tutar

**Madde 580 - (1)** Limited şirketin esas sermayesi en az yirmibeşbin Türk Lirasıdır.

**(2)** Bu maddede yazılı en az tutar, Bakanlar Kurulunca on katına kadar artırılabilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'nın bu maddede ilişkin metninde limited şirketin esas sermayesinin en az 50.000 YTL. olacağı öngörülmüştü. Buna ilişkin değerlendirilmede limited ortaklığın asgari esas sermayesinin 50.000 YTL



LİMİTED  
ŞİRKET

olarak tesbitine itiraz edilemeyeceğini; ancak, bugüne kadarki tüm kanuni düzenlemelerde anonim ortaklıkların asgari esas sermayelerinin limited ortaklıklarınkinden (on misli) yüksek tutulduğunu; her iki ortaklığın bilinen ekonomik işlevleri gözönünde tutulursa bu tutumun isabetli olduğunu ve bu nedenle, eğer limited ortaklığın asgari esas sermayesi 50.000 YTL olacaksa, anonim ortaklıklarınki, eskiden olduğu gibi 500.000 YTL. olarak belirlenmesinin doğru olacağını belirtmişim. TBMM'ne sunulan Tasarı'da, anonim ortaklıkların asgari esas sermayesinin limited ortaklıklarınkinden daha fazla olması gerektiğine dair görüşüm benimsenmekle birlikte, fark 25.000 YTL - 50.000 YTL olarak çok düşük tutulmuştur. Bu farkın bugüne kadarki uygulamada benimsendiği gibi on misli, yani limited ortaklığın asgari esas sermayesinin 50.000 YTL. olarak muhafazası ve anonim ortaklıkların asgari esas sermayesinin 500.000 YTL.na çıkarılması daha doğru olurdu.

### 578, 580 ve 581. Maddelere İlişkin Genel Değerlendirme ve Öneri

- Tasarı'nın 578 ilâ 582. maddeleri hükümlerin sistematigi bozuk, içerikleri yetersizdir.
- Aynı sermaye ile ilgili 578. madde hükmünden iki madde sonra, yine "Aynı sermaye" kenar başlıklı bir hükme yer verilmesi sistematik bakımından doğru olmamıştır. Bu düzenleme, 581. madde hükmünü de (en azından kenar başlığının kapsamı bakımından) eksik bir hüküm haline getirmektedir. Buna göre, 581. madde hükmünün, 578. maddenin fıkraları haline getirilmesi ve 580. madde hükmünün aynı sermaye hükmüne göre genel hüküm niteliğinde olduğu gözönünde tutularak, öncelik alması gerekir.
- Ayrıca, maddelerdeki "Aynı sermaye" ve "aynî devralmalar" kavramları, diğer maddelerde yer alan aynı nitelikteki kavramlarla uyumlu hale getirilmelidir.

• Nihayet, limited ortaklıklarda da paradan başka sermaye ile şirkete işletme, ayın ve hakların devralınması ve kurucularla yöneticilere ve diğer kimselere şirket kazancından sağlanacak menfaatler anonim ortaklıklarla temelde aynı nitelikte olduğundan yeni düzenleme yapılması yerine anonim ortaklıklar hükümlerine yollama yapılması yeterli olacaktır.

Buna göre, Tasarı'nın 578 ilâ 582. maddelerinin yerini alacak olan 578 ve 579. maddelerin sistematığı ve içerikleri aşağıdaki şekilde olmalıdır:

#### *D. Sermaye*

##### *I. Asgari Tutar*

*Madde 578.- (1) Limited şirketin esas sermayesi ellibin Türk Lirasıdır.*

*(2) Bu maddede yazılı tutar Bakanlar Kurulunca on katına kadar artırılabilir.*

##### *II. Paradan başka sermaye ve devralmalar ile özel menfaatler*

*Madde 579.- (1) Paradan başka sermaye ile şirkete işletme, ayın ve hakların devralınması ve kurucularla yöneticilere ve diğer kimselere şirket kazancından sağlanacak menfaatler hakkında anonim şirketlere ilişkin hükümler uygulanır.*

*(2) Üzerlerinde sınırlı aynî hak, haciz veya ihtiyati tedbir bulunmayan, nakden değerlendirilebilen ve devralınabilen fikri haklar ile sanal ortamlar ve adlar dahil, malvarlığı unsurları sermaye olarak konulabilir. 127. madde hükümleri saklıdır.*

*(3) Hizmet edimleri, kişisel emek, ticari itibar ve vadesi gelmemiş alacaklar sermaye olarak konulamaz."*

LİMİTED  
ŞİRKET

### E) Esas sermaye payları

**Madde 583 - (1)** Şirket sözleşmesinde esas sermaye paylarının itibarî değerleri en az yirmibeş Türk Lirası olarak belirlenebilir. Şirketin durumunun iyileştirilmesi amacıyla bu değer in altına inilebilir.

(2) Esas sermaye paylarının itibarî değerleri farklı olabilir. Ancak, esas sermaye paylarının değerlerinin yirmibeş Türk Lirası veya bunun katları olması şarttır. Bir esas sermaye payının vereceği oyun, 618 inci madde uyarınca itibarî değere göre hesaplanması, esas sermaye payının bölünmesi değildir. Aynı hüküm bir hakkın veya yükümlülüğün itibarî değere göre belirlendiği durumlar için de geçerlidir.

(3) Bir ortak birden fazla esas sermaye payına sahip olabilir.

(4) Esas sermaye payları itibarî değerle ve bu değeri aşan bir bedelle çıkarılabilir.

(5) Esas sermaye payının bedeli şirket sözleşmesinde öngörüldüğü şekilde, nakit veya ayın olarak veya bir alacağın takası yoluyla yahut sermaye artırımında olduğu gibi, serbestçe kullanılacak özkaynakların esas sermayeye dönüştürülmesi yoluyla ödenir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Hükümün 2. fıkrasında yer alan ve “...Bir esas sermaye payının vereceği oyun...” diye başlayan 2. cümle hükmü, oy hakkı ve hesaplanması konusundaki görüşüme bağlı olarak, fıkradan çıkarılmalıdır.

### G) Kuruluş

#### I - Kurulma anı

**Madde 585 - (1)** Şirket, kanuna uygun olarak düzenlenen şirket sözleşmesinde, kurucuların limited şirket kurma irade-

lerini açıklayıp, sermayenin tamamını şartsız taahhüt etmeleri ve nakit kısmı hemen ve tamamen ödemeleriyle kurulur. 588 inci maddenin birinci fıkrası saklıdır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu hüküm, yukarıda 335. madde ile ilgili olarak da belirttiğimiz üzere, Alman hukukunda benimsenen “kurulma” ve “tüzel kişilik kazanma” sistemini hukukumuzda getirmekte ise de, her şeyden önce Borçlar Kanunu’nun 520. maddesinin 2. fıkrasında yer alan ve Borçlar Kanunu Tasarısı’nın 625. maddesinin 2. fıkrasında tekrarlanan “Bir şirket Ticaret Kanunu’nda tarif edilen şirketlerin mümeyyiz vasıflarını haiz değil ise, bu bab ahkâmına tâbi âdi şirket sayılır” hükmüyle bağdaşmamaktadır. Almanların “Vorgesellschaft” görüşüne göre, “kuruluş şirketi”, oluşacak ortaklık tüzel kişiliğinin ön şeklidir ve hukuki ehliyete ilişkin olanlar dışında limited ortaklık hükümleri kuruluş şirketi hakkında da geçerlidir. Bu görüşe göre, ön şirket ile tüzel kişi hukuken aynıdırlar; o kadar ki, tapuda hakların intikali için devir değil, bir düzeltme yeterlidir. Kuruluş şirketi, kendisi için hareket eden temsilci tarafından yapılan hukuki işlemlerden dolayı borç altına girer. Haklar ve borçlar şirketin tescili ile ona geçer ve aynı anda kurucuların ve temsilcilerin sorumlulukları da şirkete geçer. Bu duruma göre, 585. madde hükmü, hem taşınmaz mülkiyetinin geçişine ilişkin olan hükümle, hem yollama yaptığı 588. maddenin 2. ve 3. fıkraları hükümleriyle ve hem de Borçlar Kanunu’nun 520/II. maddesi hükmüyle çelişkili olmaktadır. Bu nedenlerle Tasarı’dan çıkarılmalıdır.

## II - Tescil

### 1. İstem

**Madde 586 - (1)** Şirket sözleşmesinin 575 inci maddede öngörüldüğü şekilde düzenlenmesinden sonra, tescil için, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki ticaret siciline başvurulur.

**(2)** Başvuru, müdürlerin tümü tarafından imzalanır. Başvuruya aşağıdaki belgeler eklenir:

LİMİTED  
ŞİRKET

a) Şirket sözleşmesinin onaylanmış bir örneği.

b) Ekleri ile birlikte 349 uncu maddeye göre düzenlenmiş kurucular beyanı ve 351 inci madde uyarınca hazırlanmış işlem denetçisi raporu.

c) Yerleşim yerleri de gösterilerek şirketi temsile yetkili kişileri ve denetçinin seçimini gösterir belge.

(3) Dilekçede şu kayıtlar yer alır;

a) Bütün ortakların adları ve soyadları veya unvanları, yerleşim yerleri, vatandaşlıkları.

b) Her ortağın üstlendiği esas sermaye payı ve ödediği toplam tutar.

c) İster ortak, ister üçüncü kişi olsun, müdürlerin adları ve soyadları veya unvanları.

d) Şirketin ne suretle temsil edileceği.

### Değerlendirme ve Öneri

• Yukarıda 351. madde altında belirtilen nedenlerle "işlem denetçisi raporu" ibaresi maddeden çıkarılmalıdır. Buna göre, maddenin 2/b bendi hükmü şöyle olmalıdır:

*"b. Ekleriyle birlikte 349. maddeye göre düzenlenmiş kurucular beyanı"*

## 2. Tescil ve ilân

**Madde 587 - (1)** Şirket sözleşmesinin tamamı, kurucuların imzalarının noterce onaylanmasını izleyen otuz gün içinde, şirketin merkezinin bulunduğu yer ticaret siciline tescil ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ilân olunur. Tescil ve ilân edilen şirket sözleşmesine, aşağıda sayılanlar dışında, 36 ncı maddenin birinci fıkrası hükmü uygulanmaz.

a) Şirket sözleşmesinin tarihi.

- b) Şirketin ticaret unvanı ve merkezi.
- c) Esas noktaları belirtilmiş ve tanımlanmış şekilde şirketin işletme konusu; şirket sözleşmesinde bu konuda bir hüküm varsa, şirketin süresi.
- d) Esas sermayenin itibarî değeri.
- e) Gerçek kişi ortağın adı ve soyadı, yerleşim yeri, tüzel kişi ortakların unvanı, merkezleri ve her ortağın üstlendiği esas sermaye payları.
- f) Aynı sermayenin konusu ve bu tür sermayenin karşılığında verilecek esas sermaye payları; bir ayın devralınması hâlinde ilgili sözleşmenin konusu, sözleşmenin karşı tarafı, şirketin borçlandığı karşı edim; özel menfaatlerin içerik ve değeri.
- g) Öngörülmuş ise, intifa senetlerinin sayısı ve bunlara sağlanan hakların içeriği.
- h) Müdürlerin ve şirketi temsile yetkili diğer kişilerin adları, soyadları veya unvanları ve yerleşim yerleri.
- ı) Temsil yetkisinin kullanılma şekli.
- i) Denetçinin yerleşim yeri, merkezi, varsa ticaret siciline tescil edilmiş şubesi, denetçinin yeminli malî müşavir veya serbest muhasebeci malî müşavir olması hâlinde adı, soyadı, yerleşim yeri, meslek odası numarası.
- j) Şirket sözleşmesinde öngörülmuş bulunan imtiyaz, ek yükümlülük veya yan edim yükümlülükleri, esas sermaye payları ile ilgili önerilmeye muhatap olma, önalım, geri alım ve alım hakları.
- k) Şirket tarafından yapılacak olan ilânların şekli, türü ve şirket sözleşmesinde bu konuda bir hüküm bulunduğu takdirde, müdürlerin ortaklara ne şekilde bildirimde bulunacakları.

## Değerlendirme ve Öneri

Maddede düzeltilmesi gereken hususlar şunlardır:

• (c) bendindeki "...*şirket sözleşmesinde bu konuda bir hüküm mevcutsa, şirketin süresi*" ibaresi "*Şirketin süresi veya süresiz olarak kurulduğu*" şeklinde düzeltilmelidir. Çünkü, şirketin süresinin veya süresiz olduğunun belirtilmesi anasözleşmede bulunması zorunlu kayıtlardandır. Süre belirtilmemişse şirketin süresiz sayılacağı veya süre bitiminden sonra işlere devam edilmişse ortaklığın süresiz hale geleceği gibi düzenlemeler sermaye ortaklıkları olan anonim ve limited ortaklıkların niteliklerine aykırı ve âdi ortaklıklar ile kişi ortaklıkları için sözkonusu olabilecek düzenlemelerdir.

• (f) bendindeki "*Aynı sermayenin...*" ibaresi "*Paradan başka sermayenin...*" olarak düzeltilmelidir. Çünkü aynı sermaye kavramı yetersiz olup, en azından, sermaye olarak konulan hakları kapsamamaktadır.

## III - Tüzel kişilik

**Madde 588 - (1)** Şirket, ticaret siciline tescil ile tüzel kişilik kazanır.

(2) Şirketçe kabul olunmadığı takdirde, kuruluş giderleri kurucular tarafından karşılanır. Bunların pay sahiplerine rüçü hakları yoktur.

(3) Tescilden önce şirket adına işlem yapanlar, bu işlemler dolayısıyla şahsen ve müteselsilen sorumludur.

(4) Bu gibi taahhütlerin, ileride kurulacak şirket adına yapıldıklarının açıkça bildirilmeleri ve şirketin ticaret siciline tescilini izleyen üç aylık süre içinde şirket tarafından kabul edilmeleri koşuluyla, bunlardan yalnız şirket sorumlu olur.

## Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin 2, 3 ve 4. fıkraları hükümleri, 585. maddede

benimsenen Vorgesellschaft-Gründungsgesellschaft (ön şirket-kuruluş şirketi) görüşü ve düzenlemesi ile çelişkilidir.

LİMİTED  
ŞİRKET

## İKİNCİ BÖLÜM

### Şirket Sözleşmesinin Değiştirilmesi

#### A) Genel olarak

**Madde 589 - (1)** Aksi şirket sözleşmesinde öngörülmediği takdirde, şirket sözleşmesi, esas sermayenin üçte ikisini temsil eden ortakların kararıyla değiştirilebilir. **621 inci madde hükmü saklıdır.**

(2) Şirket sözleşmesinde yapılan her değişiklik tescil ve ilân edilir.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrası hükmünün, şirket sözleşmesiyle daha az bir yetersayı öngörülebilmesine imkân vermeyecek şekilde olması gerekir.

• Herhangi bir yanlış değerlendirmeye meydan verilmesi bakımından, 1. fıkra hükmünün istisnalarını düzenleyen 621. madde hükümlerinin saklı olduğunun 1. fıkrada belirtilmesi gerektiğine dair bu kitabın önceki baskılarında yer alan önerim TBMM Adalet Alt Komisyonunda benimsenmiş ve 1. fıkraya "621 nci madde hükmü saklıdır." cümlesi eklenmiştir.

• Ayrıca belirtelim ki, maddenin 2. fıkrasında şirket sözleşmesi değişikliğinin ticaret siciline tescil ile hüküm doğuracağı vurgulanmalıdır.

Buna göre 589. maddenin 2. fıkrası hükmü şöyle olmalıdır:

*"(2) Şirket sözleşmesi değişiklikleri ticaret siciline tescil ile hüküm doğurur ve usulünce ilân edilir."*



## 590 ilâ 592. Maddelere İlişkin Genel Değerlendirme ve Öneri

Esas sermaye artırımını özel bir anasözleşme değişikliği niteliğinde olmasına ve Tasarı'da da bu husus gözönünde tutulmasına rağmen, 590. maddede genel olarak kuruluş hükümlerine yollama yapılması hatalı ve çelişkili bir tutumdur. Esas sermaye artırımının özel bir şekilde düzenlenmesi gerekir.

Öteyandan, esas sermayenin azaltılması konusunda anonim ortaklığın aynı konudaki hükümlerine yollama yapılırken, sermaye artırımını konusunda kuruluş hükümlerine yollama yapılmasının gerekçesi de verilmemiştir.

Ayrıca, iç kaynaklardan esas sermaye artırımının Tasarı'da yer alması önemli bir eksikliktir.

Nihayet, sermayenin azaltılması konusunda özel düzenleme yerine genel bir yollama ile yetinilmesi de hukuki belirsizliklere yol açması bakımından sakıncalı olmuştur.

### 2. Rüçhan hakkı

**Madde 591 - (1)** Şirket sözleşmesinde veya artırma kararında aksi öngörülmemişse, her ortak, esas sermaye payı oranında, esas sermayenin artırılmasına katılmak hakkını haizdir.

**(2)** Genel kurulun sermaye artırımına ilişkin kararıyla, ortakların yeni payları almaya ilişkin rüçhan hakkı, ancak, haklı sebeplerin varlığında ve **621 inci maddenin birinci fıkrasının (e) bendinde öngörülen nisapla sınırlandırılabilir** veya kaldırılabilir. Özellikle, işletmelerin, işletme kısımlarının, iştiraklerin devralınmaları ve işçilerin şirkete katılmaları haklı sebep olarak kabul edilebilir. Rüçhan hakkının sınırlandırılması veya kaldırılması suretiyle hiç kimse haklı görülemeyecek şekilde yararlandırılmaz veya kayba uğratılmaz.

**(3)** Rüçhan hakkının kullanılabilmesi için en az onbeş gün süre verilir.

## Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin kenar başlığı 461. maddenin kenar başlığı ile uyumlu olmak üzere “Yeni Pay Alma (Rüçhan) Hakkı” olmalıdır.

• Maddenin 2. fıkrasının Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı ile TBMM’ne sunulan Tasarı’da yer alan “Genel kurulun sermaye artırımına ilişkin kararıyla, ortakların yeni pay almaya ilişkin rüçhan hakkı ancak ... esas sermayenin yüzde altmışını temsil eden ortakların kararıyla sınırlandırılabilir veya kaldırılabilir.” hükmünün, 621. maddenin 1. fıkrasının (e) bendinin, rüçhan hakkının sınırlandırılması veya kaldırılabilmesi için “temsil edilen oyların en az üçte ikisinin ve oy hakkı bulunan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun bir arada bulunmasını” emreden hükmüyle çeliştiğini, bu çelişkinin giderilmesi için iki yetersaydan birinin, tercihen 591. maddedeki yüzde altmışlık yetersayının Tasarı’dan çıkarılması gerektiğini bu kitabın önceki baskılarında belirtmişim. Fıkra metni TBMM Adalet Alt Komisyonunda belirttiğim şekilde düzeltilmiştir.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### Ortakların Hak ve Borçları

#### Genel Değerlendirme

Bu bölümün başlığı ile esas sermaye paylarının devir ve intikaline ilişkin 593 ilâ 598. maddelerin kenar başlıkları ve içerikleri uyumlu değildir. Hiç olmazsa, ÜÇÜNCÜ BÖLÜM’ün başlığı “Esas Sermaye Payları ve Ortakların Hak ve Yükümlülükleri” olarak değiştirildikten sonra 583. ve 584. maddeler hükümleri ile 593-598. maddeler hükümleri “Esas Sermaye Payları ve Bunların Devri ve İntikali” alt başlığı altında toplanabilir. Bu takdirde Tasarı’nın sistematiği aşağıdaki şekilde olmalıdır:

## “ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### *Esas Sermaye Payları ve Ortakların Hak ve Yükümlülükleri*

#### A) Esas Sermaye Payı

##### I. Genel Olarak (593 üncü madde hükmü)

##### II. Esas Sermaye Payının Devri”

#### A) Esas sermaye payının işlemlere konu olması

##### I - Genel olarak

**Madde 593 - (1)** Esas sermaye payının şirketçe iktisabına ilişkin 612 nci maddenin ikinci fıkrasında öngörülen hâller dışında, esas sermaye payı, ortaklar arasındaki devirler de dâhil olmak üzere sadece aşağıdaki hükümler uyarınca devredilebilir ve miras yoluyla geçer.

(2) Esas sermaye pay senetleri ya ispat aracı şeklinde veya nama yazılı olarak düzenlenir. Ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerinin, ağırlaştırılmış veya bütün ortakları kapsayacak biçimde düzenlenmiş rekabet yasağının ve şirket sözleşmesinde öngörülmüş önerilmeye **muhatap olma**, **önalım**, **geri alım** ve alım haklarının, bu senetlerde açıkça belirtilmesi gereklidir.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin üst kenar başlığı “*Esas Sermaye Paylarının Devri ve İntikali*” olmalıdır.

• Maddenin 1. fıkrasının cümle kuruluşu bozuktur.

• Maddenin 2. fıkrasındaki “*isbat aracı senet veya nâma yazılı senet*” ikilemi tam bir hukuki belirsizlik örneğidir. Eğer kıymetli evrak olduğu belirtilmeyen “*nâma yazılı senet*” yine isbat aracı olan bir senet ise, iki ayrı isbat aracı senede yer verilmesine gerek yoktur. Eğer “*nâma yazılı senet*” (hakkın

senede bağlı olduğu, senetsiz devir ve dermeyan edilemeyen) bir kıymetli evrak ise, o takdirde de "isbat aracı (âdi) senet" e bir gerek kalmamaktadır. Limited ortaklık ile anonim ortaklık arasındaki önemli farkın, limited ortaklığın az çok kişi ortaklığı özelliği taşıması ve buna bağlı olarak da esas sermaye paylarının kıymetli evrak niteliğinde paysenetlerine bağlanmadığı gözönünde tutulursa esas sermaye paylarının (şekil ve devir şartları zorunlu olarak diğer nâma yazılı kıymetli evraktan ayrılacak olan bir nama yazılı senet yerine) "isbat aracı olan bir âdi senede bağlanması" daha doğru olacaktır.

- Bu kitabın önceki baskılarında, Adalet bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı ile TBMM'ne sunulan Tasarı'da yer alan 2. fıkra hükmünde,, senette açıkça belirtilecek olan haklar arasında "geri alım (vefa)" hakkına da yer verilmesi gerektiğini de belirtmiştim. Bu önerim TBMM Adalet Alt Komisyonunca benimsenmiş ve fıkra hükmü önerim doğrultusunda tamamlanmış ise de, diğer eleştirilerim benimsenmemiştir.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında 593. maddenin kenar başlığı ve metni aşağıdaki şekilde olmalıdır:

## "II. Esas Sermaye Payının Devri

**Madde 593.- (1) Esas sermaye payı, 612. maddenin ikinci fıkrasında öngörülen haller dışında ve ortaklar arasındakiler de dahil, ancak aşağıdaki hükümler uyarınca devredilebilir ve miras yoluyla geçer.**

**(2) Esas sermaye payları için isbat aracı niteliğinde senetler düzenlenir. Bu senetlerde ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerinin, ağırlaştırılmış veya bütün ortakları kapsayacak biçimde düzenlenmiş rekabet yasağı ile anasözleşmede öngörülmüş olan önerilme, önalım, alım ve geri alım haklarının açıkça belirtilmesi gereklidir."**

## II - Pay defteri

**Madde 594 - (1)** Şirket, esas sermaye paylarını içeren bir pay defteri tutar. Ortakların, adları, adresleri, her ortağın sahip olduğu esas sermaye payının sayısı, **esas sermaye paylarının devirleri ve geçişleri itibarı değerleri, grupları** ve esas sermaye payları üzerindeki intifa ve rehin hakları, sahiplerinin adları ve adresleri bu deftere yazılır.

(2) Ortaklar pay defterini inceleyebilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Bu kitabın önceki baskılarında, maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı ile TBMM'ne sunulan Tasarı'da yer alan 1. fıkrası hükmünün eksik olduğunu; hâlen TTK.nun 519. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "*payların devir ve intikali ve bu hususlarla ilgili diğer değişiklikler bu deftere kaydolunur*" hükmünün 594. maddenin 1. fıkrasına alınmamış olmasının önemli bir eksiklik oluşturduğunu belirtmiştim. Bu eksiklik TBMM Adalet Alt Komisyonunda fıkraya önerim doğrultusunda yapılan eklemelerle önemli ölçüde giderilmiştir.

• Ayrıca, maddenin 2. fıkrası hükmü yetersizdir. Ortaklar pay defterini sadece incelemekle kalmayıp, istedikleri takdirde en azından kendi payları ile ilgili sayfanın şirketçe veya noterce onaylı bir fotokopisini de alabilmelidirler.

Buna göre 2. fıkra şöyle olmalıdır:

*"(2) Ortaklar pay defterini inceleyebildikleri gibi, isterlerse paylarıyla ilgili sayfaların şirketçe veya masrafını üstlenmek koşuluyla noterce onaylı bir fotokopisini alabilirler."*

## III - Esas sermaye payının geçişi hâlleri

### 1. Devir

**Madde 595 - (1)** Esas sermaye payının devri ve devir borcunu doğuran işlemler yazılı şekilde yapılır ve tarafların imzaları

noterce onanır. Ayrıca devir sözleşmesinde, ek ödeme ve yan edim yükümlülükleri; rekabet yasağı ağırlaştırılmış veya tüm ortakları kapsayacak biçimde genişletilmiş ise, bu husus; önerilmeye **muhatap olma**, **önalım**, **geri alım** ve alım hakları ile sözleşme cezasına ilişkin koşullarda da belirtilir.

(2) Şirket sözleşmesinde aksi öngörülmemişse, esas sermaye payının devri için, ortaklar genel kurulunun onayı şarttır. Devir bu onayla geçerli olur.

(3) Şirket sözleşmesinde başka türlü düzenlenmemişse, ortaklar genel kurulu sebep göstermeksizin onayı reddedebilir.

(4) Şirket sözleşmesiyle sermaye payının devri yasaklanabilir.

(5) Şirket sözleşmesi devri yasaklamış veya genel kurul onay vermeyi reddetmişse, ortağın haklı sebeple şirketten çıkma hakkı saklı kalır.

(6) Şirket sözleşmesinde ek ödeme veya yan edim yükümlülükleri öngörüldüğü takdirde, devralanın ödeme gücü şüpheli görüldüğü için ondan istenen **teminat** verilmemişse, genel kurul şirket sözleşmesinde hüküm bulunmasa bile, onayı reddedebilir.

(7) Başvurudan itibaren üç ay içinde genel kurul reddetmediği takdirde onayı vermiş sayılır.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddede, esas sermaye payının bağlandığı "*isbat aracı veya nama yazılı*" senedin devir işlemindeki işlevinin ne olduğunun belirtilmemesi önemli bir eksikliktir.

Limited ortaklık esas sermaye payının devri bir hak devri olmasına ve yukarıda belirtildiği üzere payın bağlandığı senet de kıymetli evrak olmamasına göre, esas itibariyle Borçlar Kanunu'nun 168. maddesinin 2. fıkrası hükmüne paralel bir düzenleme yapılması gerekecektir.

LIMITED  
ŞİRKET

• Bu kitabın önceki baskılarında Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'da maddenin 1. fıkrasındaki yükümlülükler arasında ne olduğu pek anlaşılamayan "...cezaya ilişkin şartlar"dan sözedilmesinin doğru olmadığını belirtmişim. TBMM'ne sunulan Tasarı'da bu ibare "sözleşme cezasına ilişkin koşullar" olarak düzeltilmiştir.

### B) Geri verme yasağı

**Madde 601 - (1)** Esas sermayenin azaltılması hâli hariç, ortaklara, esas sermaye payı bedeli geri verilemeyeceği gibi, ortaklar bu borçtan ibra da olunamazlar.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddede yer alan "...ortaklar bu borçtan ibra olunamazlar" hükmü, "...ortaklık sermaye payına ilişkin alacağından vazgeçemez" şeklinde düzeltilmelidir.

### C) Şirketin sorumluluğu

**Madde 602 - (1)** Şirket, borçlarından dolayı sadece malvarlığı ile sorumludur.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Bu madde hükmü, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hk. Kanun'un değişik 35. maddesinin "*Limited şirket ortakları şirketten tahsil imkanı bulunmayan ânme alacağından sermaye hisseleri oranında doğrudan doğruya sorumlu olurlar ve bu kanun hükümleri gereğince takibe tâbi tutulurlar*" diyen hükmü ile uyumlu değildir.

• Madde mevcut haliyle kanunlaşırca 6183 sayılı Kanun'un yürürlüğü önceki kanun olarak tartışmalı hale gelecektir. Bu nedenle, ya Tasarı'nın "*Kaldırılan hükümler*" kenar başlıklı 1512. maddesine anılan 35 ini maddenin yürürlükten kaldırıldığına dair bir hüküm konulması veya 602. maddeye "6183

sayılı *Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkındaki Kanun'un* 35. maddesi hükmü saklıdır" yolunda bir fıkra eklenmesi gerekmektedir.

LİMİTED  
ŞİRKET

## DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

### Şirketin Organları

#### A) Genel kurul

##### I - Yetkiler

**Madde 616 - (1)** Genel kurulun devredilemez yetkileri şunlardır;

- a) Şirket sözleşmesinin değiştirilmesi.
- b) Müdürlerin atanmaları ve görevden alınmaları.
- c) Topluluk denetçisi ile işlem denetçileri de dâhil olmak üzere, denetçilerin atanmaları ve görevden alınmaları.
- d) Topluluk yılsonu finansal tabloları ile yıllık faaliyet raporunun onaylanması.
- e) Yılsonu finansal tablolarının ve yıllık faaliyet raporunun onaylanması; kâr payı hakkında karar verilmesi; kazanç paylarının belirlenmesi.
- f) Müdürlerin ücretlerinin belirlenmesi ve ibraları.
- g) Esas sermaye paylarının devirlerinin onaylanması.
- h) Bir ortağın şirketten çıkarılması için mahkemeden istemde bulunulması.
- ı) Müdürün, şirketin kendi paylarını iktisabı konusunda yetkilendirilmesi veya böyle bir iktisabın onaylanması.
- i) Şirketin feshi.



LİMİTED  
ŞİRKET

j) Genel kurulun kanun veya şirket sözleşmesi ile yetkilendirildiği ya da müdürlerin genel kurula sunduğu konularda karar verilmesi.

(2) Aşağıda sayılanlar, şirket sözleşmesinde öngörüldükleri takdirde genel kurulun devredilemez yetkileridir;

a) Şirket sözleşmesi uyarınca genel kurulun onayının arandığı hâller ile müdürlerin faaliyetlerinin onaylanması.

b) Önerilmeye muhatap olma, önalım, geri alım ve alım haklarının kullanılması hakkında karar verilmesi.

c) Esas sermaye payları üzerinde rehin hakkı kurulmasına ilişkin onayın verilmesi.

d) Yan edim yükümlülükleri hakkında iç yönetmelik çıkarılması.

e) Şirket sözleşmesinin 613 üncü maddenin dördüncü fıkrası uyarınca ortakların onayını yeterli görmemesi hâlinde, müdürlerin ve ortakların şirkete karşı bağlılık yükümü veya rekabet yasağı ile bağdaşmayan faaliyetlerde bulunabilmelerinin onayı için gereken iznin verilmesi.

f) Bir ortağın şirket sözleşmesinde öngörülen sebeplerden dolayı şirketten çıkarılması.

(3) Tek ortaklı limited şirketlerde, bu ortak genel kurulun tüm yetkilerine sahiptir. Tek ortağın genel kurul sıfatıyla alacağı kararların geçerlilik kazanabilmeleri için yazılı olmaları şarttır.

a) Şirket sözleşmesi uyarınca genel kurulun onayının arandığı haller ile müdürlerin faaliyetlerinin onaylanması.

b) Önerilme, önalım ve alım haklarının kullanılması hakkında karar

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin 1. fıkrasında genel kurulun devredilemez yet-

kileri sayılırken, (b) bendinde yer alan “Müdürlerin Atanmaları ve görevden alınmaları” hükmü eksiktir. Müdürlerin anasözleşmede belirtilmiş olmaları durumu gözden kaçırılmıştır. Buna göre (b) bendi hükmü şöyle olmalıdır.

*“b) Anasözleşme ile atanmamış olmaları halinde müdürlerin atanmaları ve görevden alınmaları”*

## 2. Oy hakkı ve hesaplanması

**Madde 618 - (1)** Ortakların oy hakkı esas sermaye paylarının itibarî değerine göre hesaplanır. Şirket sözleşmesinde daha yüksek bir tutar öngörülmemişse her yirmibeş Türk Lirası bir oy hakkı verir. Ancak şirket sözleşmesi ile birden fazla paya sahip ortakların oy hakları sınırlandırılabilir. Ortak en az bir oy hakkını haizdir. Şirket sözleşmesinde açıkça düzenlenmişse yazılı oy da verilebilir.

(2) Şirket sözleşmesi oy hakkını, itibarî değerden bağımsız olarak her esas sermaye payına bir oy hakkı düşecek şekilde de belirleyebilir. Bu hâlde en küçük esas sermaye payının itibarî değeri, diğer esas sermaye paylarının itibarî değerleri toplamının onda birinden az olamaz.

(3) Oy hakkının esas sermaye paylarının sayısına göre belirlenmesine ilişkin şirket sözleşmesi hükmü aşağıdaki hâllerde uygulanmaz;

- a) Denetçilerin seçimi.
- b) Şirket yönetimi ya da onun bazı bölümlerinin denetimi için özel denetçi seçimi.
- c) Sorumluluk davası açılması hakkında karar verilmesi.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin, ortakların oy haklarını esas sermaye paylarının itibari değerine göre belirleyen sistemi, anonim ortaklıklar

LİMİTED  
ŞİRKET

için sözkonusu olduğu kadar olmasa da, limited ortaklıklar bakımından da isabetsizdir.

• Maddenin 3. fıkrasındaki istisnalara "sözleşme değişikliği" de eklenmelidir.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında madde hükmü şöyle olmalıdır:

## **"2. Oy hakkı**

### **Madde 618.**

(1) Ortakların oy hakları esas sermaye paylarının sayısına göre hesaplanır. Anasözleşmede daha yüksek bir tutar öngörülmemişse her yirmibeş Türk liralık itibari değer bir oy hakkı verir.

(2) Bir esas sermaye payına en çok on oy hakkı tanınabilir.

(3) Aşağıdaki hallerde her esas sermaye payının bir oy hakkı vardır:

a) Şirket sözleşmesi değişikliği kararları

b) Denetçilerin seçimi

c) Özel denetçi seçimi

d) Müdürler ve diğer yöneticiler hakkında tazminat davası açılması kararı."

## **2. Önemli kararlar**

**Madde 621 - (1)** Aşağıdaki genel kurul kararları, temsil edilen oyların en az üçte ikisinin ve oy hakkı bulunan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun bir arada bulunması hâlinde alınabilir;

a) Şirket işletme konusunun değiştirilmesi.

b) Oyda imtiyazlı esas sermaye paylarının öngörülmesi.

c) Esas sermaye paylarının devrinin sınırlandırılması, yasaklanması ya da kolaylaştırılması.

d) Esas sermayenin artırılması.

e) Rüçhan hakkının sınırlandırılması ya da kaldırılması.

f) Şirket merkezinin değiştirilmesi.

g) Müdürlerin ve ortakların, bağlılık yükümüne veya rekabet yasağına aykırı faaliyette bulunmalarına genel kurul tarafından onay verilmesi.

h) Bir ortağın haklı sebepler dolayısıyla şirketten çıkarılması için mahkemeye başvurulması ve bir ortağın şirket sözleşmesinde öngörülen sebepten şirketten çıkarılması.

ı) Şirketin feshi.

(2) Kanunda öngörülen belirli konularda kararların alınabilmesi için, daha ağır çoğunluk öngören hükümler, şirket sözleşmesine ancak aynı çoğunluk ile konulabilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrasının (e) bendiyle ilgili olarak 591. madde altındaki açıklamaya bkz.

• Ayrıca, maddenin 2. fıkrası hükmü kanunda öngörülen ağırlaştırılmış yetersayıların daha da ağırlaştırılabileceği ve fakat hafifletilemeyeceği anlamında olmak üzere 589. maddeye alınmaktadır.

### 2. Müdürlerin birden fazla olmaları

**Madde 624 - (1)** Şirketin birden fazla müdürünün bulunması hâlinde, bunlardan biri, şirketin ortağı olup olmadığına bakılmaksızın, genel kurul tarafından müdürler kurulu başkanı olarak atanır.

(2) Başkan olan müdür veya tek müdürün bulunması

LİMİTED  
ŞİRKET

hâlinde bu kişi, genel kurulun toplantıya çağrılması ve genel kurul toplantılarının yürütülmesi konularında olduğu gibi, genel kurul başka yönde bir karar almadığı ya da şirket sözleşmesinde farklı bir düzenleme öngörülmediği takdirde, tüm açıklamaları ve ilânları yapmaya da yetkilidir.

(3) Birden fazla müdürün varlığı hâlinde, bunlar çoğunlukla karar alırlar. Eşitlik hâlinde başkanın oyu üstün sayılır. Şirket sözleşmesi, müdürlerin karar almaları konusunda değişik bir düzenleme öngörebilir.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrasının "...genel kurul tarafından başkan olarak atanır" şeklindeki kesin ve katı hükmünden, başkanın sadece genel kurul tarafından atanabileceği, anasözleşmeyle belirlenemeyeceği anlamı çıkarılabilir. Üstelik 2. ve 3. fıkralarında başkanla ilgili olarak "şirket sözleşmesinde farklı bir düzenlemenin öngörülmesinden" sözedilmektedir. Bu nedenle 1. fıkra hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*"(1) Şirketin birden fazla müdürünün bulunması halinde, bunlardan biri, şirketin ortağı olup olmamasına bakılmaksızın, anasözleşme veya genel kurul kararıyla başkan olarak atanır."*

## II - Görevler, yetkiler ve yükümlülükler

### 1. Devredilemez ve vazgeçilemez görevler

**Madde 625 - (1)** Müdürler, kanunların ve şirket sözleşmesinin genel kurula görev ve yetki vermediği bütün konularda görevli ve yetkilidir. Müdürler, aşağıdaki görevlerini ve yetkilerini devredemez ve bunlardan vazgeçemezler:

a) Şirketin üst düzeyde yönetilmesi ve yönetimi; bunlar için gerekli talimatların verilmesi.

b) Kanun ve şirket sözleşmesi çerçevesinde şirket yönetim örgütünün belirlenmesi.

c) Şirketin yönetimi için gerekli olduğu takdirde, muhasebenin, finansal denetimin ve finansal plânlamanın oluşturulması.

d) Şirket yönetiminin bazı bölümleri kendilerine devredilmiş bulunan kişilerin, kanunlara, şirket sözleşmesine, iç tüzüklere ve talimatlara uygun hareket edip etmediklerinin gözetimi.

e) Küçük limited şirketler hariç, risklerin erken teşhisi ve yönetimi komitesinin kurulması.

f) Şirket finansal tablolarının, yıllık faaliyet raporunun ve gerekli olduğu takdirde topluluk finansal tablolarının ve yıllık faaliyet raporunun düzenlenmesi.

g) Genel kurul toplantısının hazırlanması ve genel kurul kararlarının yürütülmesi.

h) Şirketin borca batık olması hâlinde durumun mahkemeye bildirilmesi.

(2) Şirket sözleşmesinde, müdürün veya müdürlerin;

a) Aldıkları belirli kararları ve

b) Münferit sorunları

genel kurulun onayına sunmaları gereği öngörülebilir. Genel kurulun onayı müdürlerin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz, sınırlandırmaz. Borçlar Kanununun 43 ve 44 üncü madde hükümleri saklıdır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrasının ilk cümlesi hükmü şöyle olmalıdır:

*“(1) Müdürler, kanun ve şirket anasözleşmesi ile münhasıran genel kurulun görevlendirilmiş olmadığı bütün konularda yetkilidirler. Müdürler aşağıdaki görev ve yetkilerini devredemezler ve bunlardan vazgeçemezler:*

LİMİTED  
ŞİRKET

a) .....

### III - Müdürlerin yerleşim yeri

**Madde 628 - (1)** Şirket müdürlerinden en az birinin yerleşim yerinin Türkiye’de bulunması ve bu müdürün şirketi tek başına temsile yetkili olması gerekir.

(2) Birinci fıkraya hükmüne aykırılık belirlendiğinde, ticaret sicili müdürü durumun kanuna uygun hâle getirilmesi için şirkete uygun bir süre verir. Bu süre içinde gereken yapılmadığı takdirde, ticaret sicili müdürü şirketin feshini mahkemeden ister.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrası hükmü “tek başına temsilin kapsamı bakımından” suistimal edilmeye müsaittir. Bu nedenle fıkraya hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“(1) Şirket müdürlerinden en az birinin yerleşim yerinin Türkiye’de bulunması ve şirketi tek başına genel olarak temsile yetkili olması şarttır.”*

### IV - Temsil yetkisinin kapsamı, sınırlandırılması

**Madde 629 - (1)** Müdürlerin temsil yetkilerinin kapsamına, yetkinin sınırlandırılmasına, imzaya yetkili olanların belirlenmesine, imza şekli ile bunların tescil ve ilânına bu Kanunun anonim şirketlere ilişkin ilgili hükümleri kıyas yolu ile uygulanır.

(2) Sözleşmenin yapılması sırasında şirket tek ortak tarafından ister temsil edilsin ister edilmesin, tek ortaklı limited şirketlerde, bu ortak ile şirket arasında yapılan sözleşmenin geçerli olması, sözleşmenin yazılı şekilde yapılmasına bağlıdır. Bu zorunluluk, piyasa şartlarına göre günlük, önemsiz ve sıradan işlemlere ilişkin sözleşmelere uygulanmaz.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 2. fıkrasının "...Bu zorunluluk piyasanın şartlarına göre günlük ve sıradan işlemlere ilişkin sözleşmelere uygulanmaz" diyen 2. cümlesi hükmü muğlâktır. Bunun yerine "esas sermaye payının belli bir oranı" ölçüsü kullanılmalıdır.

## II - İflâsın bildirilmesi veya ertelenmesi

**Madde 634 - (1)** İflâsın bildirilmesi ve ertelenmesine anonim şirket hükümleri uygulanır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddedeki "...İflâsın bildirilmesi" ibaresi yetersiz ve ifade bozuktur. Hüküm aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*"Doğrudan iflâs talebine ve iflâsın ertelenmesine anonim şirkete ilişkin 376. ve 377. maddeler hükümleri uygulanır."*

## BEŞİNCİ BÖLÜM

### Sona Erme ve Ayrılma

#### A) Sona erme sebepleri ve sona ermenin sonuçları

**Madde 636 - (1)** Limited şirket aşağıdaki hâllerde sona erer;

- a) Şirket sözleşmesinde öngörülen sona erme sebeplerinden birinin gerçekleşmesiyle.
- b) Genel kurul kararı ile.
- c) İflâsın açılması ile.
- d) Kanunda öngörülen diğer sona erme hâllerinde.



LIMITED  
ŞİRKET

(2) Uzun süreden beri şirketin kanunen gerekli organlarından biri mevcut değilse veya genel kurul toplanamıyorsa, ortaklardan veya şirket alacaklılarından birinin şirketin feshini istemesi üzerine şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi, müdürleri dinleyerek şirketin durumunu Kanuna uygun hâle getirmesi için bir süre belirler, buna rağmen durum düzeltilmezse, şirketin feshine karar verir.

(3) Haklı sebeplerin varlığında, her ortak mahkemeden şirketin feshini isteyebilir. Mahkeme, istem yerine, davacı ortağa payının gerçek değerinin ödenmesine ve davacı ortağın şirketten çıkarılmasına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüme hükmedebilir.

(4) Fesih davası açıldığında mahkeme taraflardan birinin istemi üzerine gerekli önlemleri alabilir.

(5) Sona ermenin sonuçlarına anonim şirketlere ilişkin hükümler uygulanır.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin 2. fıkrası hükmü şu nedenlerle yetersizdir:

Bir kere, “*şirketin kanunen gerekli organlarından birinin mevcut olmaması veya genel kurulunun toplanamaması*” hallerinde, fesih davası üzerine mahkeme noksanların giderilmesi için yeterli süre vereceğine göre, ayrıca “*Uzun bir süreden beri...*” şartına gerek yoktur. Üstelik bu ifade, uzun süreden ne anlaşılması gerektiği bakımından muğlâktır.

- İkinci olarak, fesih davasının “*alacaklılar*” tarafından açılmış olması halinde, bunların alacaklarının şirket veya ortaklar ya da üçüncü kişiler tarafından ödenmesi halinde fesih kararının verilememesi ve verilmişse hükümden düşmesi öngörülmelidir.

- Üçüncü olarak, mahkemenin müdürleri dinlemesinin sadece süre belirlerken bir anlamı olabilir. Fesih şartları mevcut ve verilen süreye rağmen eksiklikler giderilmemiş ise mahkemenin bir de müdürleri dinlemesinin hiçbir anlamı ol-

mayacaktır.

Buna göre 2 nci fıkra hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“(2) Şirketin kanunen gerekli organlarından biri mevcut değilse veya genel kurulu toplanamıyorsa, ortaklardan veya şirket alacaklılarından birinin talebi üzerine şirket merkezinin bulunduğu yerdeki ticaret mahkemesi, müdürleri de dinleyerek, şirketin durumunu kanuna uygun hale getirmesi için uygun bir süre belirler ve buna rağmen durum düzeltilmez ise şirketin feshine karar verir.”*

• Maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarıda yer alan ikinci fıkrasında “... Ticaret mahkemesi... şirketin feshine karar verebilir” hükmü yer alıyordu. Bu kitabın önceki baskılarında, bu hükmün hatalı olduğunu, eğer fıkroda belirtilen şartlar mevcut ve kanıtlanmış ise, mahkemenin herhalde feshine karar vermesinin zorunlu olması gerektiğini, “feshine karar verebilir” ifadesinin keyfilik ifade ettiğini belirtmiştim. Bu eleştirimi takiben, fıkra hükmü TBMM’ne sunulan Tasarı’da “feshine karar verir” şeklinde düzeltilmiştir.

• Ayrıca, 3. fıkroda, öngörülen haklı nedenlerle fesih davası için bir zamanaşımı süresinin belirtilmemiş olması hukuk güvenliği açısından önemli bir eksikliktir.

• Nihayet, maddenin 4. fıkrasındaki “mahkeme... gerekli önlemleri alabilir” hükmü takdire yer bırakmayacak şekilde “gerekli önlemleri alır” olarak düzeltilmelidir.

#### IV - Ayrılma akçesi

##### 1. İstem ve tutar

**Madde 641 - (1)** Ortak şirketten ayrıldığı takdirde, esas sermaye payının gerçek değerine uyan ayrılma akçesini istem hakkını haizdir.

**(2)** Şirket sözleşmesinde öngörülen ayrılma hakkı dolaşısıyla, şirket sözleşmeleri ayrılma akçesini farklı bir şekilde düzenleyebilirler.

## Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin başlığındaki ve 1. fıkrası metnindeki “ayrılma” sözcüğü daha çok “iradî ayrılma” anlamını taşıdığından “çıkarılan” ortağın ayrılma akçesi sözkonusu hükümde yeteri kadar vurgulanmamış olmaktadır. Açıklık bakımından, 1. fıkra hükmü şöyle olmalıdır:

*“(1) Ortak çıkma veya çıkarılma suretiyle şirketten ayrıldığı takdirde, esas sermaye payının gerçek değerine uyan ayrılma akçesini talep hakkını haiz olur.”*

## 2. Ödeme

**Madde 642 - (1) Ayrılma akçesi;**

a) Şirket kullanılabilir bir **özkaynak** üzerinde tasarruf ediyorsa,

b) Ayrılan kişinin esas sermaye payları devredilebiliyorsa,

c) Esas sermaye, ilgili hükümlere göre azaltılmışsa, ayrılma ile muaccel olur.

(2) İşlem denetçisi kullanılabilir **özkaynak** tutarını belirler. Bu tutar ayrılma akçesinin ödenmesine yetmiyorsa, işlem denetçisi esas sermayeden ne tutarda indirim yapılması gerektiğini de gösterir.

(3) Ayrılan ortağın ayrılma akçesinin ödenmeyen kısmı, şirkete karşı, bütün alacaklılardan sonra gelen bir alacak oluşturur. Bu husus yıllık raporda kullanılabilir **özkaynak** tutarının tespiti ile muaccel hâle gelir.

## Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 3. fıkrasında yer alan “şirkete karşı bütün alacaklılardan sonra gelen ... bir alacak oluşturur” hükmü, diğer ortakların şirketteki alacaklarından da sonraki sırayı işaret etmesi

bakımından hatalıdır. Ayrıca fıkranın 2. cümlesinin ifadesi de hatalıdır. Fıkra hükmü aşağıdaki şekilde olmalıdır:

*“(3) Ayrılan ortağın ayrılma akçesinin ödenmeyen kısmı, şirkete karşı, ortaklar dışındaki bütün alacaklılardan sonra gelen faizsiz bir alacak oluşturur. Bu alacak yıllık raporda kullanılabilir özkaynak tutarının tesbiti ile muaccel hale gelir.”*

#### E) Uygulanacak hükümler

**Madde 644 - (1) Aşağıda madde numaraları bildirilen anonim şirketlere ilişkin hükümler limited şirketlere de uygulanır.**

a) Belgelerin ve beyanların kanuna aykırılığına ilişkin 549 uncu; sermaye hakkında yanlış beyanlar ve ödeme yetersizliğinin bilinmesi hakkında 550 nci; değer biçilmesinde yolsuzluğa dair 551 inci; kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve tasfiye memurlarının sorumluluğunu düzenleyen 553 üncü; denetçilerin ve işlem denetçilerinin sorumluluğuna ilişkin 554 ilâ 561 inci maddeler.

b) Feshe ilişkin 353 üncü, şirkete karşı borçlanma yasağına dair 358 inci maddeler.

c) Yönetim kurulunun kararlarının butlanı hakkındaki 391 inci ve genel kurul kararlarının butlanına ilişkin 447 ilâ 451 inci maddeler.

d) Limited şirketlere de uygulanan 549 ilâ 551 inci maddelerine aykırı hareket edenler, 562 nci maddenin yedinci ilâ dokuzuncu fıkralarında öngörülen cezalarla cezalandırılırlar.

#### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin ilk cümlesi *“Kurucular ile şirketin yönetimi, denetimi, işlemlerin denetimi ve tasfiyesi ile görevli kişilerin sorumlulukları konusunda anonim şirketler hakkındaki ilgili hükümler uygulanır...”* şeklinde olmalıdır.

## SON HÜKÜMLER

## SON HÜKÜMLER

### Genel Değerlendirme ve Öneri

Tasarı'nın 1521 ve devamı maddelerinde yer alan "*Son Hükümler*"in önemli bir bölümü ilgili "*Kitaplar*"ında yer alması gereken hükümlerdir. Örneğin, şirket davalarında yargılama usulüne ilişkin 1521. madde hükmünün ticari davalara ilişkin 4. veya 5. maddede; ölçeklerine göre ticari işletmeleri belirleyen 1522. madde hükmünün, ticari işletmeyi tanımlayan 11. maddede veya onu takiben; ölçütlerine göre sermaye şirketlerini belirleyen 1523. madde hükmü ile sermaye şirketlerinin internet sitesi kurmaları zorunluluğuna dair 1524. madde hükmünün, şirketlerin elektronik ortamda ortaklar kurulu, genel kurul, yönetim kurulu toplantısı yapabilmelerine ilişkin 527. ve "*şirket*" ve "*ortaklık*" terimlerinin kanuniliğine ilişkin 1531. maddeler hükümlerinin ticaret şirketlerine ilişkin genel hükümler kısmında; güvenli elektronik imzaya ilişkin 1526. madde hükmünün kıymetli evraka ilişkin genel hükümler kısmında; ve ticari hükümlerle yasaklanmış veya en yüksek geçerlilik sınırları belirlenmiş olan hukuki işlemlerin hükümlerine ilişkin 1530. madde hükmünün Tasarı'nın "*Başlangıç*" bölümünün sonunda yer alması gerekmektedir.

#### D) Elektronik işlemler ve bilgi toplumu hizmetleri

##### I - İnternet sitesi

**Madde 1524 - (1)** Her sermaye şirketi bir **internet** sitesi açmaya ve bu sitenin açıkça belirlenmiş bir bölümünü, sayılabilecek içerik ile sınırlı olmamak üzere, şirketçe kanunen yapması gereken ilânlara, paysahipleri veya ortakları açısından önem

taşıyan açıklamalara; yönetim ve müdürler kurulu ile genel kurul toplantılarının hazırlıklarına; anılan kurulların yapılmasına ilişkin bilgilere; ortaklara ve pay sahiplerine sunulması gereken belgelerin yayımlanmasına; bu kurullara ait olanlar da dâhil olmak üzere her türlü çağrıya; oy verme, şeffaflık ve kamuyu aydınlatma yönünden zorunlu ve bilgi toplumu bağlamında yararlı görülen tüm hizmetlerin ve bilgilerin sunulmasına; bilgi almaya yönelik sorulara, cevaplara ve benzeri diğer işlemler ile bu Kanunda ve diğer kanunlarda pay sahiplerinin veya ortakların aydınlatılmasının öngörüldüğü konulara özgülemek zorundadır. Ayrıca, finansal tablolar, bunların dipnotları, ekleri, yönetim kurulunun yıllık raporu dâhil, hesap durumlarına, ara finansal tablolara, yönetim kurulunun kurumsal yönetim ilkelerine ne oranda uyulduğuna ilişkin yıllık değerlendirme açıklamasına; denetçinin, özel denetçinin, işlem denetçilerinin raporlarına ve yetkili kurul ve bakanlıkların konulmasını istedikleri pay sahiplerini ve sermaye piyasasını ilgilendiren konulara ilişkin olarak, şirketin cevapları ve bildirimleri ve diğer ilgili hususlar şirketin internet sitesinde yayınlanır. Bu hükümdeki yükümlülüğe uymama, kanuna aykırılığın ve yönetim kurulunun görevini yerine getirmemesinin bütün hukukî sonuçlarını doğurur. Ceza hükümleri saklıdır. Finansal tabloları ile her türlü rapor üç yıl sitede kalır.

(2) İnternet sitesinin bilgi toplumu hizmetlerine ayrılmış kısmının ticaret siciline kaydı da dâhil olmak üzere, bu maddenin amaçlarına özgülenmiş bulunan bu kısmının herkese açık nitelik taşıdığı, burada yer alan mesajlar ile bilgilerin ilgililere yönlendirilmiş açıklamalar ve hukukî iradeler olduğu, sitenin bu kısma erişiminin usul ve esasları ile ilgili diğer hususlar Sanayi ve Ticaret Bakanlığı tarafından bir yönetmelikle düzenlenir.

(3) İnternet sitesinin bu maddenin amaçlarına özgülenmiş kısmında yayımlanan içeriğin başına tarih ve parantez içinde "yönlendirilmiş mesaj" ibaresi konulur. Bu ibareli mesaj ancak Kanuna ve ikinci fıkrada anılan yönetmeliğe uyulmak suretiyle

değiştirilebilir. Tahsis edilen kısımda yer alan bir mesajın yönlendirildiği karinedir.

(4) Bu Kanun ve ilgili diğer kanunlarda veya idarî düzenlemelerde daha uzun bir süre öngörülmedikçe, şirketin internet sitesine konulan bir içerik, üzerinde bulunan tarihten itibaren en az altı ay süreyle internet sitesinde kalır; aksi hâlde konulmamış sayılır.

(5) Yönlendirilmiş mesajların basılı şekilleri 82 nci madde uyarınca ayrıca saklanır. İnternet sitesinde yer alacak bilgiler metin hâline getirilip şirket yönetimince tarih ve saati gösterilerek noterlikçe onaylı bir deftere sıra numarasına göre yazılır veya yapıştırılır. Daha sonra sitede yayınlanan bilgilerde bir değişiklik yapılırsa, değişikliğe ilişkin olarak yukarıdaki işlem tekrarlanır.

### Değerlendirme ve Öneri

• Maddenin 1. fıkrasının sondan üçüncü cümlesinde "... Bu hükümdeki yükümlülüğe uymama, kanuna aykırılığın ve yönetim kurulunun görevini yerine getirmemesinin bütün sonuçlarını doğurur..." denilmekte ve buna ilişkin gerekçede de "...meselâ genel kurulun kararının iptal edilmesine ... yol açar" açıklaması yapılmaktadır.

İnternet sitesinde ilân yapılmamasına ceza yaptırımını ile yetinmeyip, bu kadar ağır bir hukuki yaptırımın da eklenmesi aşırı bir tutumdur. Ayrıca, "...kanuna aykırılığın ... bütün sonuçlarını doğurur" açıklamasına bağlı olarak "mesela, genel kurul kararının iptaline yol açar" sonucuna varılması da hukuken yanlıştır. Tasarı'nın 414. maddesinde yeralan genel kurulun toplantıya çağrı ilânında internet sitesi ile ilâna yer verilmediğine göre, genel kurul kararının meydana gelmesinde bu tür bir ilânın herhangi bir etkisi olamayacaktır. Bu tür ilân kararın içeriği ile de ilgili değildir. Genel kurul kararının alınışı ve içeriği ile ilgili olmayan bir kanuni yükümlülük iptal edilebilirlik değil, olsa



SON  
HÜKÜMLER

olsa bir askıda hükümsüzlük hali oluşturabilir. Ancak, bunun kabulü için de internet sitesi ilânının yapılmamış bulunmasının Tasarı'da bir askıda hükümsüzlük hâli olarak düzenlenmesi gerekir ki, Tasarı'da böyle bir düzenleme yoktur. Sonuç olarak, gerekçede yer alan "*meselâ, genel kurul kararının iptaline yol açar*" açıklaması hukuken yanlıştır.

Bu açıklamalar ışığında 1. fıkranın sondan üçüncü cümlesi hükmü şöyle olmalıdır:

*"...Bu yükümlülüğe uymayan yönetim kurulu üyeleri ile mu-  
rahas, genel müdür ve yardımcıları gibi üst düzey yöneticiler doğan  
zararlardan sorumlu olurlar..."*

#### IV - Elektronik ortamda yönetim kurulu ve genel kurul

##### 1. Genel olarak

**Madde 1527 - (1)** Sermaye şirketlerinde müdürler kurulu ve yönetim kurulu üyelerinin, öngörülen belirli durumlarda, kurul toplantılarına görüntü ve ses aktarılması yoluyla katılabilmeleri ve oy vermeleri esas sözleşme veya şirket sözleşmesiyle düzenlenebilir.

**(2)** Kollektif, komandit, limited ve sermayesi paylara bölünmüş şirketlerde, şirket sözleşmesinde ve esas sözleşmede öngörülerek elektronik ortamda ortaklar kuruluna ve genel kurula katılma, öneride bulunma ve oy verme, fizikî katılımın, öneride bulunmanın ve oy vermenin bütün hukukî sonuçlarını doğurur.

**(3)** Birinci ve ikinci fıkrada öngörülen hâllerde, elektronik ortamda oy kullanabilmek için, şirketin bu amaca özgülenmiş bir internet sitesine sahip olması, ortağın bu yolda istemde bulunması, elektronik ortam araçlarının etkin katılmaya elverişliliğinin bir teknik raporla ispatlanıp bu raporun tescil ve ilân edilmesi ve oy kullananların kimliklerinin saklanması şarttır.

**(4)** Birinci ve ikinci fıkrada anılan şirketlerde esas sözleş-

me veya şirket sözleşmesi gereği şirket yönetimi, bu yolla oy kullanmanın bütün şartlarını gerçekleştirir ve ortağa gerekli bütün araçları sağlar.

(5) Anonim şirketlerde genel kurullara elektronik ortamda katılma, öneride bulunma, görüş açıklama ve oy verme, fizikî katılmanın ve oy vermenin bütün hukukî sonuçlarını doğurur. Bu hükmün uygulanması esasları bir tüzük ile düzenlenir. Tüzükte, genel kurula elektronik ortamda katılmaya ve oy vermeye ilişkin esas sözleşme hükmünün örneği yer alır. Anonim şirketler tüzükten aynen aktarılacak olan bu hükümde değişiklik yapamazlar. Tüzük ayrıca oyun gerçek sahibi veya temsilcisi tarafından kullanılmasını sağlayan kurallar ile 407 nci maddenin üçüncü fıkrasında öngörülen komiserlerin bu hususa ilişkin yetkilerini içerir. Bu tüzüğün yürürlüğe girmesi ile birlikte genel kurullara elektronik ortamda katılma ve oy kullanma sisteminin uygulanması pay senetleri borsaya kote edilmiş şirketlerde zorunlu hâle gelir.

(6) Birinci ilâ dördüncü fıkra hükümleri çerçevesinde oyun gerçek sahibi tarafından kullanılmasına ve uygulamaya ilişkin kurallar ile pay sahibinin temsilcisine **internet** sitesi aracılığıyla talimat vermesi esas ve usulleri Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca çıkarılacak bir yönetmelikle düzenlenir.

### Değerlendirme ve Öneri

- Maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarısı'daki metninde 2. fıkrada yer alan "*Bakanlar Kurulu Tüzüğü*" ibaresinin hatalı olduğunu; Anayasa'nın 115/I. maddesine göre tüzüklerin yalnızca Bakanlar Kurulunca çıkarılabileceğini; buna göre, ayrıca "*Bakanlar Kurulu Tüzüğü*" denilmesine gerek bulunmadığını; bunun yerine "...*Tüzük ile...*" denilmesinin yeterli olacağını bu kitabın önceki baskılarında belirtmiştim. TBMM'ne sunulan Tasarısı'da bu eleştirim benimsenerek metin düzeltilmiştir.

- 5. fıkrada yer alan "...*Anonim şirketler tüzükten aynen aktarılacak olan bu hükümde değişiklik yapamazlar...*" hükmünün ifadesi bozuktur. Cümlede yer alan "*aynen aktarılacak*" ve "*de-*

SON  
HÜKÜMLER

“işiklik yapamazlar” ibarelerinden biri fazladır. Buna göre bu hüküm şöyle olmalıdır:

“...Anasözleşmede genel kurullara elektronik ortamda katılma ve oy verme esası benimsendiği takdirde, tüzüğün bu konudaki düzenlemesinin anasözleşmeye aynen geçirilmesi zorunludur...”

### E) Kurumsal yönetim ilkeleri

**Madde 1529 - (1)** Halka açık anonim şirketlerde kurumsal yönetim ilkeleri, yönetim kurulunun buna ilişkin açıklamasının esasları ve şirketlerin bu yönden derecelendirme kural ve sonuçları Sermaye Piyasası Kurulu tarafından belirlenir.

(2) Sermaye Piyasası Kurulunun uygun görüşü alınmak şartıyla, diğer kamu kurum ve kuruluşları, sadece kendi alanları için geçerli olabilecek kurumsal yönetim ilkeleriyle ilgili, ayrıntıya ilişkin sınırlı düzenlemeler yapabilirler.

### Değerlendirme ve Öneri

• Sermaye Piyasası Kurulu'nun idare olarak düzenleme yetkisini belirleyen bu hükmün, bu niteliği gereği olarak Tasarı'da değil, Sermaye Piyasası Kanunu'nda yer alması gerekir.

### G) “Şirket” ve “ortaklık” terimlerinin kanunîliği

**Madde 1531 - (1)** Bu Kanuna göre “ortaklık”, “kollektif ortaklık”, “komandit ortaklık”, “anonim ortaklık”, “sermayesi paylara bölünmüş komandit ortaklık”, “limited ortaklık” ve “kooperatif ortaklık” terimleri, sırasıyla “şirket”e, “kollektif şirket”e, “komandit şirket”e, “anonim şirket”e, “sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket”e, “limited şirket”e ve “kooperatif şirket”e eş anlamda **kanunî** terimlerdir ve bu terimler birbirleri yerine kullanılabilir.

## Değerlendirme ve Öneri

• Bu maddenin Adalet Bakanlığınca yayımlanan ilk Tasarı'daki (1509 uncu madde) metninde *"Bu kanunda yer alan bütün tanımlar ve kanuni terimler, aynı kavramlar için diğer kanunlar farklı tanımlar ve terimler kullanmış olsalar da o kanunlar için de geçerli tanımlar ve terimlerdir"* hükmüne yer verilmişti. Bu hüküm, bu kitabın önceki baskılarında, Türk Ticaret Kanunu'nun kendisi gibi özel hukuk alanını düzenleyen Türk Medeni Kanunu ile Türk Borçlar Kanunu'na göre daha özel bir kanun olduğu; hal böyle iken Türk Ticaret Kanunu'nda yer alan bütün tanımlar ile kanuni kavram ve terimlerin, farklı da olsalar, tüm kanunlar için geçerli olduğunun hükme bağlanmasının hukuk tekniği bakımından hatalı ve ayrıca sakıncalı olduğu gerekçesiyle eleştirmiştim. Bu eleştirimi takiben sözkonusu hüküm TBMM'ne sunulan Tasarı'ya alınmamıştır.\*

### İ) Yürürlükten kaldırılan hükümler

**Madde 1533 - (1)** 29/6/1956 tarihli ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu yürürlükten kaldırılmıştır.

**Geçici Madde 1 - (1)** Türkiye Muhasebe Standartları Kurulu Türk Ticaret Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde, büyük ve orta ölçekli sermaye şirketlerinin ve şirketler topluluklarının ticarî defterleri ile münferit ve konsolide finansal tablolarına doğrudan doğruya uygulanacak olan, Uluslararası Finansal Raporlama Standartlarına veya bunun yerine geçen standartlara tam bir uygunluk içinde hazırlanmış bulunan Türkiye Muhasebe Standartlarının tam metnini 88 inci maddeye uygun olarak Resmî Gazetede bir tebliğ hâlinde yayımlar.

\* Keza, TBMM Adalet Bakanlığı'nca yayımlanan ilk Tasarı'nın 1511. maddesinde yer alan *"Bu kanunun herhangi bir hükmünü veya hükümlerini kaldıran, değiştiren, uygulanamaz konuma getiren veya istisna eden diğer kanunlara ve kanun değişikliklerine ilişkin Tasarıların Bakanlar Kurulu'na Adalet Bakanlığı'nın onayı alınarak sunulması zorunludur"* hükmü de eleştirimi takiben TBMM'ne sunulan Tasarı'ya alınmamıştır.

(2) Türkiye Muhasebe Standartları Kurulu, şahıs şirketleriyle küçük ölçekli sermaye şirketlerine ve her ölçekteki işletmeler ile adî şirketlerin finansal tablolarına uygulanabilecek özel muhasebe standartlarını, bu maddenin birinci fıkrasında öngörülen süre içinde, bir tebliğ hâlinde Resmî Gazetede yayımlar. Uluslararası finansal raporlama standartlarına dayanılarak hazırlanacak olan özel standartlar bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç yıl sonra kendiliğinden yürürlükten kalkar ve özel standartlara bağlı şirket ve işletmelere de 88 inci madde hükümleri başta olmak üzere bu Kanun hükümleri uygulanır.

(3) Türkiye Muhasebe Standartları ve kavramsal çerçevede belirlenen ilkeleri bu Kanunun ticarî defterlere, finansal tablolara ve raporlamaya ilişkin hükümleri ile ilgili diğer hükümlerine uygulanır.

**Geçici Madde 2 - (1)** Bu Kanunda geçen "Türk Lirası" ibaresi karşılığında, uygulamada, 28/1/2004 tarihli ve 5083 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Devletinin Para Birimi Hakkında Kanun hükümlerine göre ülkede tedavülde bulunan para "Yeni Türk Lirası" olarak adlandırıldığı sürece bu ibare kullanılır.

**TÜRK TİCARET KANUNUNUN  
YÜRÜRLÜĞÜ VE UYGULAMA  
ŞEKLİ HAKKINDA KANUN  
TASARISI TASLAĞI**

# TÜRK TİCARET KANUNUNUN YÜRÜRLÜĞÜ VE UYGULAMA ŞEKLİ HAKKINDA KANUN TASARISI TASLAĞI

## I. GİRİŞ

T.C. Adalet Bakanlığı'nca oluşturulan komisyon tarafından Türk Ticaret Kanunu Tasarısının TBMM Adalet Alt Komisyonundaki görüşmelerinin tamamlandığı Ağustos ayı başlarında, Adalet Bakanlığınca aynı komisyona hazırlatılan Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun Tasarısı Taslağı ve gerekçeleri de Bakanlığın [www.kgm.adalet.gov.tr](http://www.kgm.adalet.gov.tr) adresinde yayımlanarak ilgili kamuoyunun değerlendirme ve önerilerine sunulmuş bulunmaktadır.

Bu tasarı taslağı ile gerekçelerini ele almadan önce bir kere daha vurgulamak isterim ki, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı TBMM Adalet Komisyonunda ve Genel Kurulunda görüşülebilecek olgunlukta değildir. Dili, ifadesi, sistematigi ve içeriği yetersizdir. 2005 yılı Şubat ayı sonunda kamuoyuna açıklanmasını takiben, Hükümete sunulmadan önce ve sunulduktan sonra birçok düzeltme yapılmış olmasına rağmen, olumsuz hukuki ve ekonomik sonuçlara yol açacak bir çok hatalı hüküm ve düzenleme boşluklarını içermektedir.\* İlgili

---

\* Bkz. **Erdoğan Moroğlu**, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Değerlendirme ve Öneriler*, 3. Baskı 2005 (Barolar Birliği Yayını); Aynı yazar, *Türk Borçlar Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarıları, Makaleler II*, 2006, s. 217-225; **Erdoğan Moroğlu**, **Hikmet Sami Türk**, **Sabih Arkan**, **Şükrü Yıldız**, **Kemal Şenocak**, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Konferans, Bildiriler-Tartışmalar* 13-14 Mayıs 2005 (Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayını, s. 19-40, 43-67, 73-82, 87-106, 115-116, 139-141, 145-177, 187-225; **Hikmet Sami Türk**, **Erdoğan Moroğlu**, **İsmail Kayar**, **Ayşe Odman**, **Boztosun**,

özel kanunlar ve Türk Borçlar Kanunu Tasarısı ile uyumu da yetersizdir. Son olarak, TBMM Adalet Komisyonu'nca oluşturulan Alt Komisyon tarafından yapılan düzeltmeler de yüzeysel olmaktan öte bir anlam taşımamaktadır.

## II. YÜRÜRLÜK VE UYGULAMA KANUNU TASARISI TASLAĞI

### 1. Genel Gerekçe ve Madde Gerekçeleri

Kanunların genel gerekçeleri, kanunun hangi gereksinimleri karşılamak üzere yürürlüğe konulduğunu, temel

---

Hasan Pulaşlı, Şükrü Yıldız, Barbaros Çağa, İsmail Esin, Necla Güney Ağdağ, Ali Cem Budak, Çağlar Manavgat, Samim Ünan, Şafak Narbay, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. II, Sayı 1 (2005), s. 328-640; Rayegân Kender, Merih K. Omağ, Zihni Metezade, Ahmet Karayazgan, Emine Yazıcıoğlu, Tekin Memiş, Samim Ünan, İlknur Uluğ, Ali Ayli, *Türk Ticaret Kanunu Taslağı (Sigorta Hukuku Hükümleri)*, Sigorta Hukuku Dergisi, Yıl 2005, Özel Sayı 1; Ergun Çetingil, Rayegân Kender, Samim Ünan, Emine Yazıcıoğlu, Fehmi Ülgener, Bülent Sözer, İhsan ve Murat Demirkıran, İbrahim Serdar Koyuncu, Karaman/Bektaşoğlu/Sanlı/Aksakal/ Demir/Kurt/Sevilay/Kuru, Kerem Ertan, *Türk Ticaret Kanunu Hakkında Değerlendirmeler (Deniz Ticareti Hukuku Hükümleri)*, Deniz Hukuku Dergisi, Özel Sayı Ocak 2006; Mehmet Bahtiyar, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Dili ve İfadeleri Yönünden Değerlendirilmesi*, Legal Hukuk Dergisi 2005, Sayı 31, s. 2457 vd.; Aynı yazar, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Dili ile Bazı Hükümlerinin Değerlendirilmesi*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 61 (2005) s. 47 vd.; Aynı yazar, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Kayıtlı Sermaye Sistemi*, Doç. Dr. Mehmet SOMER'e Armağan, İstanbul 2006, s. 53-65; Abuzer Kendigelen, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ile Çek Hukukunda "Sessiz Sedasız Yapılmak İstenen Değişiklikler*, Hukuki Perspektifler Dergisi, Sayı 6 (Mayıs 2006), s. 74-79; Şafak Narbay, HDP, Sayı 7 (Temmuz 2006), s. 168 vd.; Nuray Ekşi, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısının "Cebri İcra Hakkında Özel Hükümler"e İlişkin Yedinci Kısımın Milletlerarası Özel Hukuk Açısından Değerlendirilmesi*, Doç. Dr. Mehmet Somer'e Armağan, s. 115 vd.; Şükrü Yıldız, *TBMM'ne Sunulan Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Bazı Hükümleri Hakkında Görüş ve Öneriler*, Doç. Dr. Mehmet Somer'e Armağan, s. 423 vd.; Rayegân Kender, *Sigorta Sözleşmesinin Tanımı ve Kurulması -TTK Tasarısı Hükümlerinin Değerlendirilmesi İle-*, Doc. Dr. Mehmet Somer'e Armağan, s. 517 vd.; Alihan Aydın, TTK Tasarısı Md. 201: Özgün Bir Hüküm, Peki Anlamlı mı?", *Hukuki Perspektifler Dergisi*, Sayı 6 (Mayıs 2006), s. 55-59; Aynı yazar, *TTK Tasarısında Taşıma İşlerine Dair Hükümlerin Değerlendirilmesi*, adı geçen dergi (HDP), Sayı 6 (Mayıs 2006), s. 67-73.



özelliklerini ve varsa o güne kadar yürürlükte olan kanundan farklarını açıklar. Madde gerekleri ise maddelerin hangi amaçla ve hangi gereksinimi karşılamak üzere konulduğunu, varsa önceki düzenlemeden farklarını ve uygulanma özelliklerini belirtir. Genel gerekçenin ve madde gerekçelerinin temel işlevleri, kanunun doğru anlaşılıp amacına uygun uygulanmasına yardımcı olmaktır.

Tasarının genel gerekçesi ile madde gerekçeleri ise, uygulamaya yardımcı olmayan dağınık açıklamalar içermektedir. Örneğin, Genel Gerekçe’de, hukuk kurallarının zaman itibariyle uygulanması bakımından getirilen düzenlemenin ne olduğu ve eski düzenlemeden farkı kısa ve anlaşılır bir şekilde belirtilecek yerde, ders verir bir uslûpla ve dağınık bir şekilde kaleme alınmış ve gereksiz açıklamalara yer verilmiştir.

Aynı uslûp ve içerik madde gerekçeleri bakımından da sözkonusudur. Örneğin, 1 inci maddenin ve bendlerinin gerekçeleri dört sayfaya yakındır. Maddenin (a) bendi hükmü için üç, (b) bendi hükmü için sekiz örnek verilmektedir.

Ayrıca, gerekçelerde yer yer hukuken yanlış ifadelerle rastlanmaktadır. Örneğin, 16 ncı maddenin gerekçesinde "... Tam olarak yerine getirilmemiş bir sermaye borcu taahhütte bulunan kişi için kazanılmış bir hak yaratmaz..." gibi anlamsız bir ifadeye yer verilmiştir. Yine aynı maddenin gerekçesinde "... Bu hüküm mülkiyet sorunlarını çözmektedir" denilmesine rağmen, madde hükmü, önceki hukuk zamanında şirkete sermaye olarak konulması taahhüt edilmiş, fakat şirket adına tescil edilmemiş, yani mülkiyeti şirkete geçirilmemiş olan ayınların mülkiyetinin şirkete geçirilmesini düzenlemektedir.

Öte yandan, Tasarının 20 nci maddesinde sözü edilen "üç yıllık süre" maddenin gerekçesinde "üç ay" olarak geçmektedir.

Keza, 1 inci maddenin (b) bendi ile ilgili gerekçede, bu bend hükmünün kaynağının İsviçre Medeni Kanunu’nun 1 inci maddesinin 2 nci fıkrası olduğu belirtilmiştir. Doğrusu,

İsviçre Medeni Kanunu'nun Uygulama ve yürürlük hükümlerini içeren "Schlußtitel" inin 1 inci maddesinin 2 nci fıkrası olduğudur.

Gerekçelerin yukarıda belirtilen zaafılardan arındırılması, uygulamayı kolaylaştıracak özlü ve yalın açıklamaları içermesi sağlanmalıdır.

## 2. Tüzükler

Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 26 ncı maddesinde Ticaret Sicili Tüzüğü'nün, 210 uncu maddesinin 1. fıkrasında Bakanlıkça yapılacak denetim tüzüğü'nün, 953 üncü maddesinde gemi tasdiknamesi ile bayrak şahadetnamesi tüzüğü'nün ve 994 üncü maddesinde gemi sicili tüzüğü'nün çıkarılması öngörülmüştür.

Kural olarak, yâni aksi kanunla öngörülmüş olmadıkça, eski kanuna göre çıkarılmış olan tüzükler, o kanunla birlikte yürürlükten kalkar ve yeni kanuna göre yeni tüzükler yürürlüğe konulur. Bu tüzüklerin "yürürlüğü ve uygulanma şekli" ise, Yürürlük ve Uygulama Kanununda düzenlenir. Hal böyle iken, Tasarı'nın sadece 11 inci maddesinin 4 üncü fıkrasında "Ticaret Sicili Tüzüğünde yapılacak değişiklikler Türk Ticaret Kanununun kabulünden itibaren altı ay içinde gerçekleştirilir" şeklinde yanlış ve yetersiz bir hükme yer verilmiştir. Gemi Sicili Tüzüğü, Anonim Ortaklıkların Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca Denetimi Tüzüğü, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi Tüzüğü ve Gemi Tasdiknamesi ile Bayrak Şahadetnamesi Tüzüğü hakkında ise hiçbir düzenleme yoktur.

Ticaret Sicili Tüzüğüne ilişkin 11 inci maddenin 4 üncü fıkrası hükmünün hatalı ve yetersiz düzenlemesine gelince:

Bir kere 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile birlikte ona müsteniden çıkarılmış olan Ticaret Sicili Tüzüğü de yürürlükten kalkacağına ve yeni kanuna müsteniden yeni bir tüzük

yürürlüğe konulacağına ve Tasarılar da bunun aksine bir hüküm bulunmadığına göre, 4 üncü fıkrada "Ticaret Sicili Tüzüğünde yapılacak değişiklikler..." den sözedilmesi hatalıdır.

İkinci olarak, 4 üncü fıkrada Ticaret Sicili Tüzüğünün "Türk Ticaret Kanunu'nun kabulünden itibaren altı ay içinde" çıkarılacağı hükmüne yer verilmiş ise de, bu sürenin **Türk Ticaret Kanunu'nun (TBMM'nde) kabulünden itibaren** başlatılması da çok hatalıdır. Böylece, Tasarının TBMM'nde kabulü ile kanun haline gelmeyeceği (Anayasa md. 89) ve yeni Türk Ticaret Kanunu ile Uygulama Kanunu yürürlüğe girmeden yürürlüğe giremeyecek olan sözkonusu hükmün hukuken hiçbir anlam taşımayacağı gözden kaçırılmaktadır. Hukuki dayanağını oluşturan kanun yürürlüğe girmeden onun tüzüğüne yürürlük kazandırılmak istenmesi hukuken yanlıştır. Bir tüzük en erken hukuki dayanağı olan kanun hükmüyle birlikte yürürlüğe girmelidir. Nitekim, 6763 sayılı Uygulama Kanununun 12 nci maddesinde bu esas benimsenmiştir. Ayrıca belirtelimki, Tasarı'daki düzenlemenin pratik bir yararı da yoktur. Gerçekten, tüzüğü düzenlemekle görevli olan icra organının bunun hazırlıklarına tasarının kanunlaşmasından önce başlamasına hiçbir engel yoktur. Böyle bir hazırlık için bir kanun hükmü de gerekli değildir. Bu açıklamalar ışığında, Tasarı'da Ticaret Sicili Tüzüğünün Türk Ticaret Kanununun Resmi Gazete'de ilânını izleyen 6 ay içinde çıkarılıp bu kanun ile birlikte yürürlüğe gireceği hususu ayrı bir hükümle düzenlenmelidir.

Üçüncü olarak, Tasarı'da *Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi* için bir tüzük çıkarılacağı ve bu tüzüğün de Türk Ticaret Kanunu ile birlikte yürürlüğe gireceği hükmüne yer verilmemiş olması da önemli bir eksikliklerdir. Bu eksiklik nedeniyle yeni Türk Ticaret Kanununun tüm ilân hükümleri askıda kalacaktır.

Tasarıda Gemi Sicili Tüzüğü ile Gemi Tasdiknamesi ve Bayrak Şahadetnamesi Tüzükleri ve bunların yürürlükleri hakkında hiçbir hükme yer verilmemesi de çok önemli bir eksikliklerdir.

### 3. Tasarı Taslağının Maddeleri :

#### a) *Madde 1.*

Maddenin 1 inci fıkrasının (b) bendinde "Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girdiği tarihten önce gerçekleşmiş fiiller bağlayıcılıkları ve hukuki sonuçları itibariyle bu tarihten sonra dahi, yapıldıkları sırada yürürlükte bulunan kanuna tâbidir." hükmünün kaynağı İsviçre Medeni Kanunu'nun uygulama ve yürürlük hükümlerine ilişkin "Schlußtitel"inin 1. maddesinin 2 nci fıkrasıdır. Bu fıkrada yer alan "Handlungen" sözcüğü yerine "fiiller" sözcüğünün kullanılması görüşümce doğru olmamıştır. Almanca sözcük "fiil" yanında "irade beyanını" da içermektedir. Türkçede "fiil" sözcüğü genellikle "eylem" anlamında kullanılır ve anlaşılır. "İşlem veya muamele" anlamını içermez. Nitekim, Türk Ticaret Kanunu'nun ve Tasarısının 1 inci maddelerinde "fiil" sözcüğü yanında "muamele (işlem)" sözcüğüne de yer verilmiştir. Bu nedenle almanca "Handlungen" sözcüğünün Türkçe karşılığı "eylemler (fiiller) ve işlemler (muameleler)" olmalıdır. (b) bendi hükmünün bu yönde değiştirilmesi, yanlış anlamaların önlenmesi bakımından gereklidir. Türk Hukuk Lügatinde "fiil" sözcüğünün almanca karşılığının "Handlung" olarak gösterilmesi görüşümce hukuken hatalıdır.

Maddenin 3 üncü fıkrasında yer alan "mahkeme kararlarını" ibaresi, "kesinleşmiş mahkeme kararlarını" şeklinde düzeltilmelidir.

#### b) *Madde 6.*

Maddenin birinci cümlesinin başında "Bu Kanunun veya Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle...." ibaresindeki "veya" sözcüğü "ve" olarak düzeltilmelidir.

c) *Madde 11.*

Madde hükmü “merkezleri Türkiye dışında bulunan ticari işletmeler ve ticaret şirketlerinin şubeleriyle” ilgili olduğundan, kenar başlığında yer alan “... içinde ve ...” ibaresi çıkarılıp atılmalıdır.

Maddenin 2 nci fıkrasının (c) bendinde yer alan “... alacakların teminat altına alındığı...” ibaresi, “... alacakların ödendiği veya teminat altına alındığı...” olarak tamamlanmalıdır.

Maddenin 4 üncü fıkrasındaki aksaklıkları yukarıda “2. Tüzükler” başlığı altında ele aldığımdan oraya yollama yapmakla yetiniyorum.

d) *Madde 13.*

Bu maddenin 1 inci fıkrasının 2 nci cümlesi hükmünün ifadesi bozuktur. Doğrusu şöyle olmalıdır:

*“... Türk Ticaret Kanunu yürürlüğe girdikten sonra Türk Borçlar Kanunu'nun 137 nci maddesinde öngörülen ek süre içinde açılacak olan davalarda da bu hüküm uygulanır.”*

Maddenin 2 nci fıkrasının “Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önce açılacak davalarda iddianın veya savunmanın isbatı bakımından doğrudan etkili olması şartıyla taraflardan herhangi biri Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önceki tarihlere ait defter kayıtlarına dayanıp 6762 sayılı Kanununun 82 ilâ 86 ncı maddelerinin uygulanmasını mahkemeden isteyebilir” hükmü, ticari defterlerin takdiri delil olmasıyla, özel kanuni delil olmasının sınırlarının birbirine karıştırılmasına yol açacak olan yetersiz bir hükümdür. Ayrıca, bu hüküm usul kanunlarının kural olarak geçmişe etkili (makabline şâmil) olması ilkesine de aykırıdır. HUMK.nun 578 inci maddesine göre “İşbu kanun müktesep hakları ihlâl etmemek şartıyla makabline şâmilidir.”

Nihayet, sözkonusu hüküm kanundan çıkarılıp atılan ticari defterlerle isbat hükümlerine uzun bir uygulanma süresi

tanımaktadır. Bu durum, "bu hükümler o derecede vazgeçilmez idiyeler neden Türk Ticaret Kanunundan çıkarılıp atılıyor?" sorusunu akla getirmektedir.

*e) Madde 15.*

Bu maddenin 2 nci fıkrasında "6762 sayılı Kanunun 137 nci maddesi uyarınca bir işlemin geçersiz olduğu iddiasıyla açılmış olan davaların Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre sonuçlandırılacağı" hükmüne yer verilirken, sırf kanun değişikliği nedeniyle davası reddedilecek olan davacının, özellikle nisbi harç sözkonusu olduğunda yüksek rakamlara varacak olan dava giderleri ile vekâlet ücretinden sorumlu tutulması doğru ve âdil olmayacaktır. Bu nedenle, 2 nci fıkraya bu adaletsizliği önleyecek bir hüküm konulmalıdır.

Hâlen yürürlükte bulunan 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununun 136 ncı maddesinde de kooperatifler bir ticaret ortaklığı olarak nitelenmelerine göre, Tasarı'nın 15 inci maddesinin 3 üncü fıkrası hükmüne gerek yoktur.

*f) Madde 16.*

Maddenin 1 inci fıkrasında yeni Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önce şirkete sermaye olarak konulması taahhüt edilip de henüz şirkete geçirilmemiş olan ayınlara mülkiyetinin kanunun yürürlüğe girmesini takiben altı ay içinde şirkete geçirilmesi amaçlandığına göre, birinci cümledeki "1.1.2005 tarihinden itibaren..." ibaresi yerine "... kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren..." ibaresi konulmalıdır. 16 ncı maddenin gerekçesinde yer alan "Bu madde geriye etki kuralı getirmemekte..." açıklaması ancak bu şekilde gerçekleşecektir. Aksi halde, yeni kanun 1.1.2005 tarihi ile kanunun yürürlüğe girmesi tarihi arasındaki aynı sermaye taahhütleri hakkında da (yani, geçmişe etkili olarak) uygulanacaktır. Ayrıca, ne zaman kanunlaşacağı belli olmayan ana kanunlara

“1.1.2005” gibi yürürlük zamanı hükümlerinin konulması sakıncalıdır.

Yine, 1 inci fıkranın 2 nci cümlesinin Ticaret Sicili Müdürlerini, Kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren altı ay içinde ilgili sicillere bildirimde bulunarak aynı sermayenin tescilini taleple yükümlü tutan hükmü de gerekçelerle bağdaşmamaktadır. Özellikle, büyük merkezlerde sicil müdürlerinin şirket anasözleşmelerini ve anasözleşme değişikliklerini inceleyerek hangi şirketlerde aynı sermaye taahhüdünde bulunmuş olduğunu tesbit etmeleri, daha sonra bu taahhütlere müstenit tescil işlemlerinin gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğini ilgili sicillerden öğrenip yapılmamış olan tescilleri 6 aylık süre içinde gerçekleştirmeleri çok zordur. Daha kolay ve pratik olan bildirim ve tescil yükümlülüğünün (aynı süre koşuluyla) öncelikle ilgili şirketlerin yönetim kurullarına verilmesi ve ayrıca bu yükümlülüğün etkin bir yaptırıma bağlanmasıdır. Bu takdirde, ikinci fıkranın ilgili şirket ortakları ile alacaklılarını, ticaret sicili müdürlerini ve Sanayi ve Ticaret Bakanlığını yetkilendiren hükmü daha fazla anlam kazanacak ve Ticaret Sicili Müdürlüklerinin 1 inci ve 2 nci fıkralardaki görev ve yetkileri arasındaki uyumsuzluk da ortadan kalkmış olacaktır.

Tekraren belirtelim ki, 2 nci fıkrada yer alan “1.1.2005 tarihinden itibaren...” ibaresi yerine de “... Kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren...” ibaresi konulmalıdır.

Yukarıdaki düzenlemelerden sonra 16 ncı maddenin 2 nci fıkrasının son cümlesi olan “Bu, geriye etkili bir hüküm değildir” hükmü Tasarı’dan çıkarılmalıdır.

Nihayet, 16. madde hükmü aynı sermaye taahhütleriyle ilgili bulunmasına göre, maddenin kenar başlığı “Aynı Sermaye Taahhütleri” olarak düzeltilmelidir.

Yukarıdaki açıklamalara göre 16 ncı madde hükmü şöyle olmalıdır:

**" B) Aynı Sermaye Tahhütleri**

**Madde 16.**

(1) Şirketlerin yönetim kurulları Türk Ticaret Kanununun yürürlüğe girmesinden itibaren altı ay içinde ilgili sicillere bildirimde bulunarak aynı sermayenin şirket adına tescilini talep etmek zorundadırlar. Bu görevi ihmal eden yönetim kurulunun üyeleri şirketin doğacak zararlarından müteselsilen sorumlu oldukları gibi, haklarında Türk Ceza Kanunu'nun 155 inci maddesinin 2 nci fıkrası hükmü uygulanır.

(2) Şirketlerin ortakları ve alacaklıları ile ilgili Ticaret Sicili Müdürlükleri ve bunlar aracılığıyla Sanayi ve Ticaret Bakanlığı da tescil talebinde bulunmaya yetkilidirler. Tescil talebinin kanuni sürede yapılmamış olması aynı sermaye taahhüdünün geçerliliğini etkilemez ve tescil talebi zamanaşımına uğramaz."

**g) Madde 17.**

Bu maddenin 1 inci fıkrasında yer alan "... Türk Ticaret Kanununun kabulünü izleyen altı ay içinde..." ibaresi hatalıdır. Türk Ticaret Kanunu ile Uygulama Kanunu yürürlüğe girmeden yürürlüğe giremeyecek olan sözkonusu hükmün hukuken bir anlamı ve pratik bir yararı yoktur. Ayrıca, Türk ticaret Kanunu (ve Uygulama Kanunu) TBMM'nde kabul edilmekle hukuken tekemmül etmiş bir kanun haline gelebileceğine, Anayasa'nın 89 uncu maddesine göre Cumhurbaşkanınca onayı Resmi Gazete'de ilân edilmesi gerekmesine göre, sözkonusu "kabulün" bir takım düzenlemeler için esas alınması hukuken doğru değildir.

Doğru olan, en erken Türk Ticaret Kanununun (ve Uygulama Kanununun) Resmi Gazetede ilânı tarihinin esas alınmasıdır. Buna göre, 1 inci fıkrada yer alan "... Türk Ticaret Kanununun kabulünü izleyen altı ay içinde..." ibaresi yerine "... Türk Ticaret Kanununun Resmi Gazete'de ilânını izleyen altı ay içinde..." ibaresi konulmalıdır.



**h) Madde 20.**

1 inci fıkrada asgari esas sermaye miktarlarının yeni kanunda öngörülen miktarlara yükseltilmesi için tanınan 3 yıllık süre yeteri kadar uzun olup iki defa da uzatılabilmesi imkânı bulunmasına ve zaten yeni rakamlar halen yürürlükte olan rakamlardan çok farklı olmamasına göre, sözkonusu üç yıllık sürenin "Türk Ticaret Kanununun (TBMM'nde) kabulü tarihinden başlatılması doğru olmamıştır.

Üstelik, yukarıda belirttiğim üzere, Türk Ticaret Kanununun TBMM'nde kabulünün başlangıç tarihi olarak alınması hukuken hiçbir anlamı ve pratik değeri olmayan yanlış bir düzenlemedir. Buna göre 1 inci fıkrada yer alan "... Türk Ticaret Kanunu'nun kabulü tarihinden itibaren..." ibaresi "Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girmesi tarihinden itibaren..." şeklinde düzeltilmelidir.

Bu takdirde, üç yıllık sürenin Türk Ticaret Kanununun TBMM'de kabulünden itibaren başlatılmış olmasından kaynaklandığı anlaşılan "6762 sayılı Türk Ticaret Kanununun 389 uncu maddesinde öngörülen özel genel kurulların onayının aranmayacağı" yolundaki Tasarı hükmüne de ihtiyaç kalmamaktadır.

Ayrıca, maddenin 2 nci fıkrası hükmünün ifadesi de yetersizdir. Doğrusu şöyle olmalıdır:

*"Sermayenin Türk Ticaret Kanununda öngörülen tutara yükseltilmesi için alınacak genel kurul kararında toplantı nisabı aranmaz; kararlar genel kurulda mevcut oyların çoğunluğuyla alınır."*

**i) Madde 22.**

Burada, Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 340 ıncı maddesi hükmünün hukuk güvenliği ve kazanılmış haklar bakımından çok tehlikeli ve uygulamada çok büyük sıkıntılara ve ortaklar arasında uyuşmazlıklara yolaçacak bir hüküm olduğu hususundaki gerekçeli değerlendirmelerime (Bkz. Erdoğan

Moroğlu, Türk Ticaret Kanunu, Değerlendirme ve Öneriler, 3. Baskı Ankara 2005 (Türkiye Barolar Birliği Yayını), sh. 117-118) yollama yapmakla ve 22 nci madde hükmünün sözünü ettiğim uyuşmazlıkların fitilini ateşleyen hüküm olacağına işaret etmekle yetiniyorum.

*j) Madde 23.*

Maddede tek ortaklı şirketlerde bildirim yükümlülüğü belirtilmiş, fakat şirketin tekrar birden çok ortaklı hale gelmesi durumunda ne yapılacağı belirtilmemiştir. TTK.nun 338 nci ve 574 üncü maddelerinde de durum aynıdır.

*k) Madde 24.*

Anonim ve limited şirketler ortaklarının şirketlerine olan borçlarını tasfiye etmeleri için öngörülen üç yıllık süre, şirketin ve şirket alacaklılarının çıkarları gözönünde tutulduğunda uzun bir süredir.

Ayrıca, sözkonusu kanuni sürenin alacaklılar tarafından şirketlere karşı yapılacak alacak haczi işlemi bakımından bir engel oluşturmaması tabii olmakla beraber, maddeye İcra İflâs Kanununun 89 uncu maddesi hükümlerinin saklı olduğuna dair bir hüküm eklenmesi hukuk güvenliği bakımından yararlı olacaktır.

*l) Madde 26.*

Türk Ticaret Kanunu Tasarısının henüz TBMM Adalet Komisyonunda görüşüleceği ve Uygulama Kanunu Tasarısı'nın henüz Hükümete bile sunulmamış bulunduğu gözönünde tutulursa, 26 nci maddede 31.1.2007, 31.12.2006, 1.1.2007 gibi çok yakın sayılabilecek tarihlere yer verilmesi doğru değildir. Maddede yer alan sözkonusu tarihler yerine, "Kanunun yü-

rürlüğe girmesinden itibaren en geç üç ay içinde seçilir"; "Kanunun yürürlüğe girmesinden sonraki hesap dönemi bilâncosu bu kanun hükümleri uyarınca ve bu kanun hükümlerine göre seçilmiş bulunan denetçi tarafından denetlenir" gibi ifadelere yer verilmelidir.

*m) Madde 28.*

Maddede bir cümle içinde üç kere "Türk Ticaret Kanunu" ibaresine yer verilmiştir. İkinci "Türk Ticaret Kanunu" ibaresi yerine "bu kanunun" ibaresi konulabilir.

*n) Madde 29.*

Bu maddenin 1 inci fıkrasındaki ikinci "Türk Ticaret Kanunu" ibaresi yerine de "bu kanunun" ibaresi konulmalıdır.

Ayrıca, birinci fıkra hükmü noksandır. 434. ve 435 inci maddeler hükümleri Türk Ticaret Kanununun yürürlüğe girmesinden itibaren 6 ay sonra, bir başka ifadeyle Kanunun yayımlanmasından 1 yıl sonra yürürlüğe gireceğine ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu da (Tasarı'nın 1533 üncü maddesi gereğince) yeni kanunun yayımı tarihinden 6 ay sonra yürürlükten kalkacağına göre, oy hakkı ve kullanımı bakımından çok önemli bir kanun boşluğuna yol açılmaması için birinci fıkraya, 434 ve 435 inci maddeler hükümlerinin yürürlüğe girmesine kadar 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerinin uygulanacağına dair bir cümle eklenmesi zorunludur.

Maddenin 479 uncu maddeye ilişkin düzenlemesi de çok yetersizdir. 4 üncü fıkrada 479 uncu maddenin 3 üncü fıkrasının Türk Ticaret Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren uygulanacağı belirtilmişken, aynı maddenin 1 inci ve 2 nci fıkralarının ne zamandan itibaren uygulanacağı belirsizdir. Doğru ve makûl olan, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunun yeni kanunun yürürlüğe girmesinden 6 ay sonra yürürlükten

kalkacağı gözönünde tutularak, 479 uncu maddenin anılan fıkralarının yeni Türk Ticaret Kanunu ile birlikte yürürlüğe girmesidir. Böylece, 29 uncu maddenin 2 nci ve 3 üncü fıkralarında anasözleşme değişiklikleri için öngörülen süreler de bir anlam kazanacaktır.

*o) Madde 47.*

Maddede yürürlük zamanının açık bırakılması doğru değildir. Bu hüküm

“İşbu kanun Türk Ticaret Kanunu’nun yürürlüğe girdiği tarihte yürürlüğe girer”.

şeklinde olmalıdır.

**4. Sonuç**

Yukarıdaki açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı gibi, Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanun Tasarısı ve gerekçeleri de yetersizdir. Her iki tasarının halihazırdaki içerikleri ile kanunlaştırılmaları sakıncalıdır.



12.00.- YTL

Çetin Emeç Bulvarı No: 46 Balgat / Ankara  
Tel: (+90.312) 287 87 90 (Pbx) Faks: (+90.312) 286 55 65 - 286 31 00  
Karanfil Sokağı No: 5/62 06650 Kızılay / Ankara  
Tel: (+90.312) 425 30 11 - 425 36 19 - 418 13 46 Faks: (+90.312) 418 78 57  
web: [www.barobirlik.org.tr](http://www.barobirlik.org.tr)  
e-mail: [admin@barobirlik.org.tr](mailto:admin@barobirlik.org.tr) • [yayin@barobirlik.org.tr](mailto:yayin@barobirlik.org.tr)