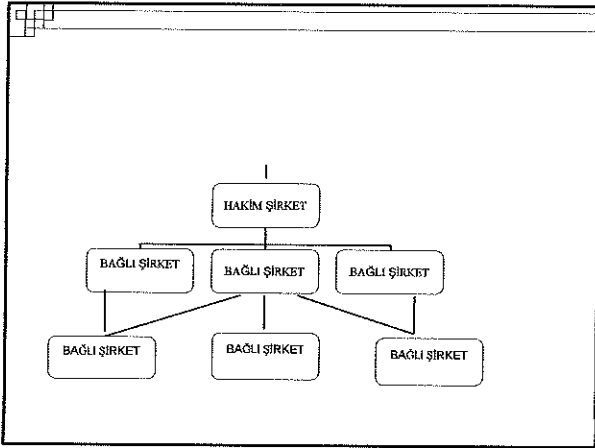


YENİ TTK'DA ŞİRKETLER TOPLULUĞU

Doç. Dr. Gül Okutan Nilsson
İstanbul Bilgi Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

ŞİRKETLER TOPLULUĞU (m. 195-209)

- Amaç
 - Şirket ile topluluk arasındaki menfaat ihtilafının olumsuz sonuçlarını önlemek/ gidermek
- Diğer mevzuatta benzer hükümler
 - Vergi
 - SPK



Neler geliyor?

- Hakimiyet kriterleri
- Hakim şirketin sorumluluğu
- Ortaklıktan çıkma veya %10 azınlığı çıkarma hakkı
- Özel açıklama ve raporlama yükümlülükleri
- Denetim

Hakimiyet kriterleri (195)

- Paysahipliği yoluyla
- Sözleşme yoluyla
- Diğer yollarla

Paysahipliği yoluyla hakimiyet (m.195/1 (a), 195/2)

- Oy haklarının çoğunluğu
 - Kendi paylarıyla
 - Bir sözleşmeye dayalı olarak tek başına veya başkaları ile birlikte
- Yönetim organında üyelerin çoğunluğu (karar alabilecek sayıda üyeyi seçtirme gücü)
- Sermaye çoğunluğu (aksi ispatlanabilir)

Sözleşme yoluyla hakimiyet

■ Hakimiyet sözleşmesi:

"Hakimiyet sözleşmesi, aralarında doğrudan veya dolaylı iştirak ilişkisi olan veya olmayan iki ticaret şirketi arasında yapılan ve aralarında iştirak ilişkisi bulunsun bile bu ilişkiden soyutlanmış bir şekilde **tarafardan birinin, diğerinin yönetim kuruluna talimat verme yetkisini içeren sözleşmedir.**" (SicTüz m. 105)

- Talimat veren bir teşebbüs de olabilir (SicTüz 105/5)
- YK'nun devredilemez yetkilerine (TK 375) istisna kabul edilmelidir.

Hakimiyet sözleşmesinde şekil

- Genel kurulca onaylanması şarttır (SicTüz. m. 105/2)
- Hakimiyet sözleşmesinin geçerli olması için tescil edilmesi şart (m. 198/3).
 - Talimatı alan tarafın merkezi Türkiye'de ise Türkiye'de tescil edilmeli (SicTüz m. 105/3)
- Tescil etmeme hakimiyetten doğan sorumluluğu kaldırmaz. (198/3)
 - Yorum: Tescil etmeme sadece taraflar arasında geçerlilik sorunu yaratır. (MK 2 saklı)

Hakimiyet sözleşmesinin bazı sözleşme tipleriyle karşılaştırılması:

■ Paysahipleri sözleşmesi:

"Pay sahipleri sözleşmesi bazı pay sahiplerine bazı haklar vermiş olsa bile bu sözleşme hakimiyet sözleşmesi olarak nitelendirilemez." (SicTüz 105/7)

■ Kredi sözleşmesi:

"Kredi verenin kredinin geri ödenmesini sağlamak amacıyla, kredi alan şirketin belli şekilde hareket etmesini öngören veya organ niteliğindeki sorumlularının atanmasında söz hakkı veren hükümler içeren sözleşmeler hakimiyet sözleşmesi olarak kabul edilmez." (SicTüz 105/6)

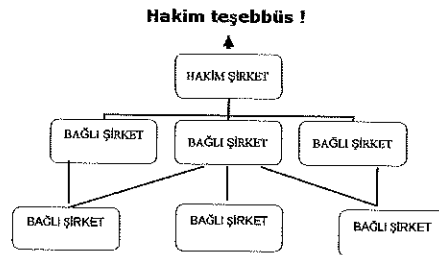
Diğer yollardan hakimiyet

- Diğer her türlü yoldan hakimiyet tesisi
- Somut durumda "hakimiyet" var mı?

Hakimiyet görünümleri

- En az iki ticaret şirketi (195/1)
- Doğrudan / dolaylı olabilir. (195/3)
- Joint venture şirketlerinde hakimiyeti paylaşılanların her biri hakim sayılabilir. (195/1/3)
- Şirketlerin üstünde nihai bir hakim var ise, kendisi şirket olmasa bile bu kurallara tabi olabilir ("hakim teşebbüs"). (195/5)

Doğrudan/Dolaylı Hakimiyet Hakim Teşebbüs (195/3, 195/5)



Uluslararası Şirketler Topluluğu

- TTK hükümlerinin uygulanması: (195/1, 195/5)
 - En az bir grup şirketinin merkezinin Türkiye'de olması yeterli
 - Tepedeki teşebbüsün merkezinin veya ikametgahının yurtdışında olması fark etmez.
- Mahkemelerin özel yetkisi (202/1/e)
 - Hakim şirketin veya tepedeki teşebbüsün merkezinin yurt dışında olması halinde, sorumluluk davaları bağlı şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki mahkemede açılabilir.

Hakimiyete bağlanan sonuçlar nelerdir?

- Hakimiyetin hukuka aykırı kullanılması halinde sorumluluk
 - Bağlı şirketin yönetimine yapılan müdahalelerden sorumluluk
 - Bağlı şirketin genel kurulunda alınan kararlardan sorumluluk
 - Güvenden doğan sorumluluk
- Raporlama yükümlülükleri
- Denetim
- Hakimiyetten bağımsız olarak bildirim yükümlülükleri

1) Bağlı Şirketin Yönetimden Sorumluluk

- Kural: Hakim şirket hakimiyetini bağlı şirketi kayba uğrattakça şekilde kullanmamalıdır.
- Kayıp: Malvarlığının azalması veya riske sokulması
- Örnek: İş, varlık, fon, personel, alacak, borç devri yaptırmak, karını azaltmak veya artırmak, malvarlığı üzerinde başkaları lehine hak tesis etmek, kefalet, garanti, aval verdimmek, tesislerini yeniletmemek, yatırımlarını kısmak vs.
- Her türlü kayıp değil, ancak aynı koşulda bulunan bağımsız bir şirketin dürüst ve tedbirli yöneticisinin yapmayacağı bir tasarruftan doğan kayıplar (YK'nun özen borcuna aykırılık) (202/1/d)

Kaybın sonuçları

- Denkleştirme yükümü
 - İlgili mali yıl içinde
 - Fiilen giderim veya taahhüt
- Denkleştirme yapılmaması durumunda: Sorumluluk davası

Sorumluluk koşulları:

- Hakimiyetin hukuka aykırı kullanılması
 - Hakim şirketin yönlendirmesiyle yapılan,
 - Yönetim kurulunun özen yükümünü ihlal eden,
 - Bağlı şirketin kaybına sebebiyet veren bir iş veya işlem gerçekleştirilmiş olmalı, ve
 - Kayıp denkleştirilmemiş olmalı
- Zarar
- İlliyet bağı

Sorumluluk davasında talepler

- Tazminat talebi
 - Şirketin zararının şirkete tazmin edilmesi
 - Davacı: Paysahipleri ve alacaklılar
 - Davalı: Hakim şirket ve yönetim kurulu
 - Bağlı şirket yönetim kurulu? (202/5)
- Hakkaniyete uygun düşüyorsa : Payların satın alınması talebi
 - Davacı: Paysahipleri
 - Davalı: Hakim şirket
- Hakimün uygun göreceği diğer bir çözüm

Tam hakimiyet

- Doğrudan veya dolaylı %100 hakimiyet mümkün
- Talimat serbestisi – YK uymak zorundadır.
 - **İstisna:** Şirketin ödeme gücünü aşan, varlığını tehlikeye düşüren veya önemli varlıklarını kaybetmesine yol açabilecek talimat verilemez.
- Denkleştirme devam
 - Denkleştirme yapılmadığı bilerek işlem yapan kredi alacaklısı dava açamaz

Çıkarma (Squeeze out) (m. 208)

- Aşağıdaki şartlarda hakim şirket, bağlı şirketteki azlığın paylarını satın alabilir:
 - Hakim şirket bağlı şirket **pay ve oy haklarının %90'ına** sahipse
 - Azlık şirketin çalışmasını engelliyor, dürüstlük kuralına aykırı davranıyor, fark edilir sıkıntı yaratıyorsa.

2) Genel kurul kararlarından hakim şirketin sorumluluğu

- Bağlı şirketin aldığı birleşme, bölünme, fesih gibi önemli kararlarda ve önemli esas sözleşme değişikliklerinde
- **Koşulları:**
 - Kararın hakimiyetin uygulanması sebebiyle alınması
 - Kararın bağlı şirket bakımından açıkça anlaşılabilir haklı bir sebebi olmaması

Talepler

- Paysahiplerinin zararının tazmini
- Payların satın alınması (çıkma hakkı)
- Davacı: Karara red oyu veren paysahipleri
- Davalı: Hakim Şirket

3) Güvenden doğan sorumluluk

- “Hakim şirket, topluluk itibarının, topluma veya tüketiciye güven veren bir düzeye ulaştığı hallerde bu **itibarın kullanılmasının uyandırdığı güvenden sorumludur**”. (m. 209)

TTK bağlamında güvenden doğan sorumluluğun koşulları

İtibarlı bir topluluğun varlığı

İtibar kullanımı: Belirli bir işlem temelinde, özellikle bağlı şirketle iş yapan kişilere karşı, hakim şirket tarafından veya ona isnat edilebilen güven uyandırıcı ifade veya fiiller.

Haklı ve somut beklenti:

Her olayda itibar kullanımı sayılabilecek ifade veya fiiller nedeniyle hakim şirketten ne gibi bir somut davranış beklenebileceği araştırılmalıdır.

Beklenti haklı ve korunmaya layık olmalıdır.

Beklentiye aykırılık: Somut beklenti hakim şirket tarafından kusurlu olarak yerine getirilmemiş olmalıdır (dürüstlük kuralına aykırı davranış)

Zarar ve illiyet bağı

Güvene aykırılıktan ötürü talep

- Güvene aykırı davranış nedeniyle oluşan zarar
 - Üçüncü kişinin somut olayda hakim şirketten beklemekte haklı olduğu davranış neydi?
 - Bu davranışın yerine getirilmemesi hangi zarara yol açtı?
- Zamanaşımı
 - Haksız fiil zamanaşımı (İsviçre Federal Mahkemesi)
 - Yargıtay ? (Culpa in contrahendo'da sözleşmesel zamanaşımı)

Diğer hükümler

- Bildirim yükümü
- Karşılıklı iştirak kavramı
- Bilgi alma / Raporlama
- Denetim

Bildirim Yükümü (m. 198)

- Belli pay oranlarına ulaşıldığında veya altına düşüldüğünde açıklama yapılması
- % 5, 10, 20, 25, 33, 50, 67 ve 100
- Bildirimde bulunan teşebbüsün ve ilgili sermaye şirketinin YK üyelerinin, eşlerinin, çocuklarının, %20 iştiraklerinin o şirkette sahip olduğu paylar da açıklanır.
- Muhatap: Şirket, SPK, ilgili diğer kurumlar
- Ticaret siciline tescil ve ilan + internet sitesi
- Yaptırım: Oy hakkı ve paya bağlı tüm haklar donar.

Karşılıklı iştirak

- İki şirketin birbirinin sermayesine iştirak etmesi
- Dolaylı da olabilir (yavru şirket kanalıyla).

Karşılıklı iştirak türleri

Basit Karşılıklı iştirak: (m. 197, 201)

- Karşılıklı asgari %25 katılım
- Bilerek karşılıklı iştirak yaratan şirket paylardan doğan her türlü hakkının ¼'ünü kullanabilir.

Nitelikli Karşılıklı iştirak (m. 379/son, 389)

- Hakim şirket – yavru (bağlı) şirket arasında
- Yavru şirketin elindeki pay oranı her ne olursa olsun yavru şirketin elindeki oy haklarının tamamı donar (389)

Karşılıklı iştirake örnekler

- A > B'ye % 10, B > A'ya %15
- A > B'ye % 25, B > A'ya %30
- A > B'ye % 30, B > C'ye %30, C > A'ya %30
- A > B'ye %90, B > C'ye %30, C > A'ya %30
- A > B'ye %90, B > A'ya %30

Bilgi alma

- Bağlı şirket raporu
- Hakim şirket raporu

Bağlı şirketin raporu (m. 199)

- YK
- Topluluk içi işlemler / tedbirler, edim/karşı edim
- Sonuç: Kayıp var mı? Denkleştirme yapıldı mı?
- Sonuç → Yıllık Faaliyet Raporu

Hakim şirketin raporu (m. 199/4, 200)

- Bir YK üyesi talep ederse:
 - Bağlı şirketlerin finansal ve malvarlıksal durumu
 - Hakim şirketin bağlı şirketlerle, bağlı şirketin birbirleriyle, hakim ve bağlı şirketlerin pay sahipleri ile ilişkileri, aradaki işlemlerin sonuç ve etkileri
- Hakim şirketin pay sahipleri de GK'da bu bilgileri talep edebilir.

Denetim

- Topluluk finansal tablolarının bağımsız denetçilerce denetlenmesi
- Her pay sahibinin özel denetçi talep hakkı (m. 406, 207):
 - YK raporunda kayıp beyanı
 - Denetçiden sınırlı olumlu görüş veya kaçınma yazısı veya hilenin varlığına ilişkin rapor

TEŞEKKÜRLER

Doç. Dr. Gül Okutan Nilsson
İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi
gul.okutan@bilgi.edu.tr