

## YENİ TÜRK TİCARET KANUNU'NDA ŞİRKETLER TOPLULUĞU

**Av. Bekir BAYKARA**

**Bu yazı Yaklaşım / Eylül 2011 / Sayı: 225 da yayımlanmıştır.**

### I- GİRİŞ

Halen yürürlükte olan 6762 sayılı TTK 1956'da kabul edilip ertesi yılın başında yürürlüğe girmiştir. 54 yıldır uygulanmakta olan bu Kanun, 6102 sayılı yeni TTK(1) ile yürürlükten kaldırılacaktır. Yeni TTK 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girecek ve eski TTK bu tarih itibariyle yürürlükten kalkacaktır.

Yeni TTK'da konular kitap, kısım ve bölüm olarak ayrılmıştır(2). Kanun 10 maddelik bir başlangıç kısmından sonra altı kitaptan oluşmuştur. Bunlar, sırasıyla ticari işletme, ticaret şirketleri, kıymetli evrak, taşıma işleri, deniz ticareti ve sigorta hukuku kitaplarıdır(3).

Yeni TTK'da altı kitaptan en çok değişikliğe uğrayanlardan birisi ticaret şirketleri kitabıdır. Öte yandan bu kitapta daha önce hiç bulunmayan kurum ve kavramlar getirilmiştir. Bunlardan birisi de “**Şirketler Topluluğu**”dur. Bu kavram altında bağlı işletmeler hukuku düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile ana ve yavru ortaklıklar arasındaki ilişkiler, şeffaflık, hesap verilebilirlik ve menfaat dengesi temelinde kurallara bağlanmış, yeni pay sahipliği, özellikle dava hakları getirilmiş ve yeni sorumluluk halleri öngörülmüştür(4).

Kanun'da şirketler topluluğu 195-209. maddelerde 15 madde halinde düzenlenmiştir. Hakim ve bağlı şirket 195. maddede tanımlanmış, 196. maddede pay oranlarının nasıl hesaplanacağı düzenlenmiş, 197. maddede karşılıklı iştirak tanımlanmıştır. Diğer maddelerde şirketler topluluğuna dahil şirketlere ait yükümlülükler, sınırlar, sorumluluklar ile pay sahipleri ve alacaklıların hakları düzenlenmiştir.

Ülkemizde uzun süredir holding, şirketler grubu veya şirket toplulukları adı altında bu durum fiilen

mevcuttur. Hakim veya bağılı şirketin yurt dışında bulunduğu şirketler toplulukları da bulunmaktadır. Ancak, hukuk bu güne kadar bu hayat gerçeğini görmezlikten gelmiş, bir şirketler topluluğunda, başka bir şirketin hakimiyeti altında olsa bile, her bir şirketi bağımsız varsaymıştır. Bu da gerek hakim olmayan ortaklar gerekse alacaklılar açısından hak kaybına neden olmaktadır. Oysa batılı ülkelerde bu konular çok eskiden beri ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Ülkemizde bazı Kanunlarda şirketler topluluğuna belli konularla sınırlı olarak yer verilmiştir. Örneğin Sermaye Piyasası Kanunu'nun md. 15/son ve Kurumlar Vergisi Kanunu'nun md. 13; Bankacılık Kanunu'nun md. 110, Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un md. 7; İş Kanunu md. 7 gibi. Yürürlükteki TTK'nın 466/4. maddesi ise dolaylı olarak Holding'den bahsetmektedir(5).

Yeni TTK'nın 195-209. maddeleri ticari hayat için önemli hükümler getirmektedir. Bu nedenle konu ayrıntılı incelemeyi hak etmektedir. Her bir madde ayrı bir makale konusu olabilir. Ancak biz bu yazımızda “**şirketler topluluğu**” konusunu sınırlı ve özet olarak inceleyeceğiz. Yazımızda şirketler topluluğunun ne olduğu üzerinde duracak, hakim ve bağılı şirketlerin yükümlülük ve sorumlulukları ile bağılı şirket pay sahipleri ile alacaklılarının dava ve talep hakları üzerinde duracağız.

## **II- ŞİRKETLER TOPLULUĞU VE TOPLULUĞA DAHİL OLMANIN HUKUKİ SONUÇLARI**

Şirketler topluluğunu, doğrudan veya dolaylı olarak bir başka şirketin kontrolünde veya hakimiyetinde olan bir veya birden fazla şirketin hakim şirket ile birlikte oluşturduğu topluluktur, diye tanımlayabiliriz. Bunu 195/4. madde “*Hâkim şirkete doğrudan veya dolaylı olarak bağılı bulunan şirketler, onunla birlikte şirketler topluluğunu oluşturur*” şeklinde tanımlamıştır. Bu toplulukta bağılı olanlar şirket olmak durumundadır. Ancak hakim olan genellikle şirket olmakla birlikte, 195/5. maddede belirtildiği gibi, tepe noktada bulunan ve “**hakim**” konumunda olan sermaye şirketi olmayan bir şirket, işletme veya gerçek kişi olabilir. Bu şirket veya teşebbüsün yurt dışında bulunması, 205 ila 209. maddelerde düzenlenen topluluk hükümlerinin uygulanmasına engel değildir. Bu durumda, şirketler topluluğunun başındaki hakim teşebbüs tacir sayılacaktır. Yani tacir olmanın sonuçlarına katlanacaktır.

Tanımda belirleyici unsur kontroldür. 195/1. maddede belirtilen unsurlar varsa, hakimiyet varsayılır. Ayrıca fiilen hakimiyetin uygulanıp uygulanmadığına bakılmayacaktır. Ancak maddenin 2. fıkrası “*Birinci fıkrada öngörülen hâller dışında, bir ticaret şirketinin başka bir ticaret şirketinin paylarının çoğunluğuna veya onu yönetebilecek kararları alabilecek miktarda paylarına sahip bulunması, birinci şirketin hâkimiyetinin varlığına karinedir.*” diyerek bir karineye işaret etmiştir.

Çünkü, her zaman payların çoğunluğuna sahip olmak, şirketi yönetecek oyların çoğunluğuna sahip olmak değildir. Bazen de, halka açık şirketlerde olduğu gibi, % 25-30 gibi hatta daha az bir pay ile şirket yönetimine hakim olunabilir.

Yeni TTK'nın 195/1. maddesine göre;

Bir ticaret şirketi, diğer bir ticaret şirketinin, doğrudan veya dolaylı olarak;

- Oy haklarının çoğunluğuna sahipse veya

- Şirket sözleşmesi uyarınca, yönetim organında karar alabilecek çoğunluğu oluşturan sayıda üyenin seçimini sağlayabilmek hakkını haizse veya

- Kendi oy hakları yanında, bir sözleşmeye dayanarak, tek başına veya diğer pay sahipleri ya da ortaklarla birlikte, oy haklarının çoğunluğunu oluşturuyorsa,

- Bir ticaret şirketi, diğer bir ticaret şirketini, bir sözleşme gereğince veya başka bir yolla hâkimiyeti altında tutabiliyorsa

ortada bir şirketler topluluğu vardır. Bu durumda birinci şirket hâkim, diğeri bağlı şirkettir.

Aynı maddeye göre, bu şirketlerden en az birinin merkezi Türkiye'de ise, bu Kanun'daki şirketler topluluğuna ilişkin 205 ila 209. maddelerdeki hükümler uygulanacaktır.

Yukarıda belirttiğimiz gibi, yukarıdaki şartlar bulunmasa bile 195/2. maddeye göre bir ticaret şirketinin başka bir ticaret şirketinin paylarının çoğunluğuna veya onu yönetebilecek kararları alabilecek miktarda paylarına sahip bulunması, halinde birinci şirketin hâkimiyetinin varlığına karine olacaktır.

Hakimiyet doğrudan veya dolayısıyla sağlanabilir. 195/3. maddesine göre, **“Bir hâkim şirketin, bir veya birkaç bağlı şirket aracılığıyla bir diğer şirkete hâkim olması, dolaylı hâkimiyettir.”** Kanun, hakim şirketlere **“ana şirket”**, bağlı şirketlere de **“yavru şirket”** demektedir. Yukarıda belirttiğimiz gibi, ana ve yavru şirketler hep beraber **“Şirketler Topluluğu”**nu oluşturmaktadır (md. 195/4).

Şirketler topluluğunda **“karşılıklı iştirak”** durumu olabilir. Bu durum 197. maddede düzenlenmiştir. Anılan maddeye göre, karşılıklı iştirak, birbirlerinin paylarının en az dörtte birine sahip bulunma halidir. Karşılıklı iştirak halinde hakimlik ve bağlılık durumu doğabilir. Karşılıklı iştirak halindeki

şirketlerden biri diğerine hakimse, ikinci şirket bağlı şirket durumundadır. Her ikisi de birbirine hakim ise, iki şirkette hakim ve bağlı şirket kabul edilecektir.

Kanun'un 195/6. maddesine göre, şirketler topluluğuna ilişkin hükümlerin uygulanmasında **“yönetim kurulu”** terimi limited şirketlerde müdürleri, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler ile şahıs şirketlerinde yöneticileri, diğer tüzel kişilerde yönetim organını ve gerçek kişilerde gerçek kişinin kendisini ifade eder. Bu fıkra hükmü, 5. fıkra hükmünü tamamlamak, bu hükme daha geniş uygulama alanı sağlamak ve terimlerin anlamını belirgin hale getirmek için öngörülmüştür.

Kanun'un şirketler topluluğu ile ilgili 195-209. maddeler hükümlerinin uygulanmasında pay ve oy oranlarının belirlenmesi önemlidir. Bu konu, **“Pay ve oy oranlarının hesaplanması”** başlığı altında 196. maddede üç fıkra halinde düzenlenmiştir. Gerekçede belirtildiği gibi, 196. madde, hakimiyetin var olup olmadığının saptanmasında pay ve oy miktarlarının hesaplanmasının yöntemini ve yorumunu belirleyen emredici nitelikte bir hükümdür.

Kanun'un 196/1. maddesine göre, bir ticaret şirketinin bir sermaye şirketindeki iştirakinin yüzdesi, o sermaye şirketindeki payının veya paylarının itibari (nominal) değerleri toplamının, iştirak olunan şirketin sermayesine oranlanmasıyla bulunur. Bu hesaplamada bağlı (yavru) şirketin kendi iktisap ettiği payları düşülür. Bu payların şirket hesabına başkalarında bulunması durumu değiştirmez. Aynı maddenin 3. fıkrasına göre ise, hesaplamada hakim şirketin bağlı şirketlerinin sahip olduğu paylar ile hakim şirket adına alınmış paylar da eklenir (md. 196/3). Yani, oranlamada pay kısmında katılan ticaret şirketinin doğrudan ve dolaylı olarak sahip olduğu payların nominal bedeli yer alacak, payda kısmında ise bağlı şirketin (kendisine katılan şirketin) sermayesi olacak ancak bundan kendi iktisap ettiği paylar çıkarılacaktır.

Kanun'un 196/2. maddesine göre, bir ticaret şirketinin bir sermaye şirketindeki oy hakkının yüzdesi, o sermaye şirketindeki payının veya payların itibari değerleri toplamının, iştirak olunan şirketin sermayesine oranlanmasıyla bulunur. Bu hesaplamada, birinci fıkrada olduğu gibi, katılan şirketin kendi iktisap ettiği veya onun adına alınıp da üçüncü kişilerde bulunan paylardan doğan oy hakları düşülecektir.

Yukarıda, şirketler topluluğu ve bu topluluğun oluşma şartlarını ele aldık. Aşağıda da şirketler topluluğuna uygulanacak hükümler incelenecektir. Şirketler topluluğu olmanın sonuçları, şirketler topluluğunun aktörlerinin hak ve yükümlülükleri ortaya konacaktır.

Kanun şirketler topluluğunun aktörleri için, topluluğa dahil olma nedeni ile mükellefiyetler yüklemiş, sınırlamalar getirmiş, bazı durumlarda hak ve sorumluluklar öngörmüştür.

Kanunla getirilen yükümlülükler, bildirim, tescil ve ilan yükümlülüğü, bağlılık ve hakimiyet ile ilgili rapor düzenleme zorunluluğu, hakim şirket ortaklarına bağlı şirketler hakkında bilgi verme zorunluluğudur.

Kanun'da belli durumlarda, hakların donması şeklinde sınırlamalar getirilmiştir. Bildirim yapılmaması halinde, bildirim yapılınca kadar haklar donar (md. 198/2). Başka bir sınırlama (donma hali) de 201. maddede düzenlenmiştir.

Kanun'a göre, hakimiyet hakkının hukuka aykırı kullanılması sorumluluk nedenidir. Sorumluluk ve bu sorumluluğun şartları 202-206. maddelerde düzenlenmiştir. Ayrıca 209. maddede hakim şirketin güvenden doğan sorumluluğu belirlenmiştir.

Kanun şirketler topluluğu ile ilgili hükümlerde, hakim ve bağlı şirket ortaklarına haklar tanımıştır. Ayrıca, zarar gören bağlı şirket alacaklılarının da dava hakkı bulunmaktadır.

Kanun'un 198. maddesine göre, hakim teşebbüs bir sermaye şirketinin maddede belirlenen (yüzde 5, 10, 20, 25, 33, 50, 65 ve 100) oranlarda payına sahip olduğunda veya bu oranlar düştüğünde, işlemlerin tamamlanmasını izleyen 10 gün içinde bu durumu sermaye şirketine bildirecektir. Bu bildirimi, mevzuatta belirtilen yerler de (Örneğin SPK) yapacaktır. Bu durum yıllık faaliyet ve denetim raporlarında ayrı ayrı başlıklar halinde yer alacak, şirketin internet sitesinde de yayınlanacaktır. Hakim teşebbüsün ve bağlı şirketin yönetim kurulu üyeleri ve yöneticileri ile bunların Kanun'da belirtilen yakınları da, belli oranı geçen pay edinmeleri ve değişimleri bildirecektir. Bildirim yazılı şekilde yapılacak ve ticaret sicilinde yayımlanacaktır.

Bildirim yapılmamasının yaptırımı, oy hakkı ve diğer hakların donmasıdır. Ayrıca, bildirim yapmayan, mevzuatın öngördüğü diğer sonuçlara katlanacaktır.

Hakimiyet bir sözleşmeye dayanıyorsa, bu sözleşmenin geçerli olabilmesi için, ticaret sicilinde tescil ve ilan edilmesi gerekmektedir. Ancak sözleşmenin geçersizliği, şirketler topluluğu ile ilgili yükümlülük ve sorumluluklara ilişkin hükümlerin uygulanmasına engel olmayacaktır.

Kanun'un 199. maddesinin ilk üç fıkrası, bağlı şirket yönetim kurulunca düzenlenecek **“bağlılık raporu”** hakkındadır. Yönetim kurulu bu raporu faaliyet yılının ilk üç ayında düzenleyecektir.

Rapor, doğru ve dürüst hesap verme ilkelerine uygun olacaktır. Bu raporda hakim şirket ile ilgili geçmiş faaliyet döneminde hakim şirket veya ona bağlı bir şirket yararına yapılan veya yapılmasından kaçınılan tüm iş ve işlemler ile bundan doğan yarar ve zararlar belirtilir. Zarar ya da kayıp denkleştirilmişse, bunun nasıl yapıldığı açıklanır. Açıklanması gereken bir hukuki işlem veya tedbir bulunmuyorsa, bu da rapora yazılacaktır.

Kanun'un 199. maddesinin ilk üç fıkrasında düzenlenen ve bağlı şirketlerin kendi aralarındaki ve hâkim şirketle aralarındaki ilişkileri ve bu ilişkilerin kayıp/yarar olarak sonuçlarını açıklanan **“Bağlılık raporu”**, 202 ve devamı hükümleri, özellikle kayıp ve denkleştirme davaları yönünden önem taşır. Raporun hazırlanmaması, Kanun'un 562/3. maddesine göre iki yıla kadar hapis ve adli para cezasını gerektirir.

Kanun'un 199. maddesinin dördüncü fıkrasında, hâkim şirketin yönetim kurulu üyelerinin, bağlı şirketler hakkında bilgi alma hakkını düzenlemektedir. Bu istemin muhatabı yönetim kurulu başkanıdır. Bilginin kapsamı, maddede ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Yönetim kurulu başkanı, üyelerden herhangi birinin istemi üzerine, bu kapsamda bir rapor hazırlayacaktır. Bu raporun hazırlanmaması da, Kanun'un 562/3. maddesine göre iki yıla kadar hapis ve adli para cezasını gerektirir.

Yukarıda değindiğimiz gibi, Kanun'a göre hakimiyet hakkının hukuka aykırı kullanılması sorumluluk nedenidir. Kanun'a göre hâkim şirket, hâkimiyetini bağlı şirketi kayba uğratabilecek şekilde kullanamaz. Kayıp zararı da içeren, fakat ondan daha geniş bir kavramdır. Kanun'un 202/1-a maddesinde kayba neden olacak işlem ve eylemler, sınırlayıcı olmayacak şekilde örnek olarak sayılmıştır. Hakim şirket, bunlardan biriyle veya burada sayılmayan başka bir eylem ve işlemle bağlı şirketin kaybına neden olursa ve bunu faaliyet yılı sonuna kadar fiilen denkleştirilmez veya denk bir istem hakkı tanınmaz ise kayba uğrayan bağlı şirket ortaklarının dava etmesi ile bu kaybı gidermek zorundadır. Dava pay sahibi tarafından, hakim şirket ve onun yönetim kurulu üyelerine karşı açılır. Hakim, tazminat yerine, şirketin davacı pay sahiplerinin payını gerçek değer veya genel kabul gören bir yöntemle belirlenmiş bir değerle satın almasına karar verebilir. Keza, davayı duruma uygun düşen başka bir çözüme de kavuşturabilir. (202/1-b).

Maddenin birinci fıkrasının (d) bendinde davalılar için kurtuluş kanıtı öngörülmüştür. Buna göre, maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde sayılan işlem ve fiiller hakimiyet ilişkilerinden doğmayıp da dürüstlük kuralına uygun, özenli, basiretli hareketin bir gereği olarak ortaya çıkıyorsa, bunun ispatı

halinde, tazminata hükmedilmeyecektir.

Maddenin 2. fıkrasına göre, hâkimiyetin uygulanması ile gerçekleştirilen ve bağılı şirket bakımından açıkça anlaşılabilir haklı bir sebebi bulunmayan, birleşme, bölünme, tür değiştirme, fesih, menkul kıymet çıkarılması ve önemli esas sözleşme değişikliği gibi işlemlerde, pay sahiplerinin dava hakkı vardır. Bunun için pay sahibinin, genel kurul kararına ret oyu verip tutanağa geçirtmesi veya yönetim kurulunun bu ve benzeri konulardaki kararlarına yazılı olarak itiraz etmesi gerekir. Dava açan pay sahipleri; hâkim teşebbüsten, zararlarının tazminini veya paylarının gerçek değerini veya bulunacak ve bu değere en yakın değeri isteyebilirler. Dava, genel kurul kararının verildiği veya yönetim kurulu kararının yayınlandığı tarihten itibaren başlayarak iki yılda zamanaşımına uğrar.

Hakim şirketin doğrudan veya dolaylı pay ve oy oranları yüzde doksandan fazla olduğu durumlarda, pay sahibi veya sahipleri talep etmese de, dürüstlük kurallarına aykırı hareketlerle sorun çıkarıcıların paylarını, hakim şirket satın alabilir. Bu paylar, borsa değerinden bu yoksa 202/2. maddeye göre belirlenen değerden alınır.

Kanun, bağılı şirket yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunu da düzenlemiştir. Hakim şirket veya teşebbüsten gelen talimatları uygulamak, esas itibariyle yönetim kurulu üyelerini sorumluluktan kurtaramayacaktır (Ancak, bunlar doğabilecek tüm sorumlulukların üstlenilmesini bir sözleşme ile hakim teşebbüsten isteyebilirler). Sorumluluğun istisnası, 203 ve 205. maddede düzenlenmiştir. Payların ve oy haklarının yüzde yüzüne sahip olma, yani tam hakimiyet halinde, topluğun politikalarına uygun talimatlara uymak zorundadırlar ve bundan dolayı bağılı şirketin yönetim kurulu üyeleri sorumlu olmazlar. Ancak bu talimatlar 204. madde ile sınırlandırılmıştır. Buna göre bağılı şirketin gücünü aşan ve varlıklarını tehlikeye atan talimat verilemez. Dolayısıyla, bu yöndeki talimata uyan yönetim kurulu üyeleri sorumluluktan kurtulamaz.

Alacaklıların dava hakkına gelince; gerek 202. maddedeki kısmi hakimiyet gerekse 203. maddedeki tam hakimiyet halinde, bağılı şirketin alacaklılarının dava hakkı vardır. Bu hak, 202/1-c ve 206/1. maddede düzenlenmiştir. Davanın nedeni, bağılı şirkete hakim şirketin verdirdiği ve süresinde telafi etmediği kayıptır. Dava, hakim şirkete ve onun kayıptan sorumlu yönetim kuruluna karşı açılacaktır. Dava sonunda hükmedilen meblağ, davacı alacaklıya değil, kayba uğrayan şirkete ödenecektir.

Gerek pay sahiplerinin gerekse alacaklıların açacakları dava ile ilgili uygulanacak hükümler ve yetkili mahkeme 202/1-e maddede düzenlenmiştir.

Hakim ve bağılı şirket pay sahiplerine tanınan haklara gelince; Kanun'un 200. maddesine göre, hakim şirketin her sahibi, bağılı şirketlerle ilgili bilgi alma hakkına sahiptir. Bilgi alma hakkının adresi yönetim kurulu, yeri ise genel kuruldur. Bağılı şirket pay sahiplerinin yukarıda ele alınan dava hakları yanında, 207. madde uyarınca özel denetçi atanmasını isteyebilirler.

Son olarak, hakim şirketin, topluluk itibarının topluma ve tüketiciye güven veren bir noktaya ulaştığı durumlarda, bu güvenden dolayı sorumlu olacağını belirtelim.

### III- SONUÇ

Halen yürürlükte olan ve 54 yıldır uygulanan 6762 sayılı TTK'nın yerini, 01.07.2012 tarihi itibariyle, 6102 sayılı yeni TTK alacaktır.

Yeni TTK, özellikle şirketler hukukunda önemli değişiklikler yapmış, daha önce mevcut olmayan kurum ve kavramlara da yer vermiştir. Bunlardan birisi de "**Şirketler Topluğu**"dur. Böylece, ülkemizde yaygın olarak bulunan, fakat hukuku bulunmayan bu konuda, boşluk doldurulmuştur. Kanun şirketler topluğu ile ilgili önemli yükümlülük, sorumluluk ve sınırlar getirmektedir. Belirlenen durumlarda, bağılı şirketin ortak ve alacaklılarına, hakim şirket veya teşebbüs ile bunların yönetim kurulları aleyhine dava hakkı vermektedir. Belli işlemlerin yapılmaması cezayı gerektirmektedir.

Kanun'un yürürlüğe girmesine fazla bir zaman kalmamıştır. Bu nedenle, şirketler topluluğu aktörlerinin gerekli olan her türlü hazırlığı şimdiden yapmaları tavsiye olunur.

- (1) 6102 sayılı yeni TTK, 13.01.2011 tarihinde kabul edilip, 14.02.2011 tarih ve 27846 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Yürürlük tarihi 01.07.2012'dir.
- (2) Halen yürürlükte olan 6762 sayılı TTK'da konular kitaplara ayrılmıştır. Ancak alt bölümler fasıl ve kısımdır.
- (3) 6762 sayılı Kanun'da aynıdır. Ancak araya "Dördüncü Kitap" olarak "Taşıma İşleri" kitabı eklenmiştir.
- (4) Genel gerekçe 115. paragraf.
- (5) Fıkroda, "İkinci fıkranın 3 numaralı bendi ve üçüncü fıkra hükümleri, gayesi esas itibariyle başka işletmelere iştiraktan ibaret olan "Holding" şirketleri hakkında cari değildir." denmektedir.



