

# TÜRK TİCARET KANUNU TASARISI'NIN SERMAYE ŞİRKETLERİNE GETİRECEĞİ YENİLİK VE DEĞİŞİKLİKLER-I

**Yazar:** Korkut ÖZKORKUT\*

**Yaklaşım / Şubat 2009 / Sayı: 194 s.239-245**

## I- GİRİŞ

Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde 26 Kasım 2008 tarihinden itibaren görüşülmeye başlanan Türk Ticaret Kanunu Tasarısı (Tasarı), Genel Gereğesi ve ayrıntılı Madde Gereğeleri ile büyük ölçüde bilimsel bir eser titizliğini yansıtmaktadır. Bunda, tükenmez bir gayret ve özenle Tasarı'nın Türk Hukuk hayatına kazandırılması için çalışan Komisyon Başkanı Prof. Dr. Ünal TEKİNALP'in emekleri her türlü takdirin üstündedir. Ayrıca Tasarı, üyeleri arasında Ticaret Hukuku alanının mümtaz simaları Prof. Dr. Yaşar KARAYALÇIN, Prof. Dr. Ali BOZER ve Prof. Dr. Turgut KALPSÜZ başta olmak üzere alanında uzman geniş bir akademisyen ve uygulamacı kadrosu tarafından hazırlanmıştır.

Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Meclis'e gelmesini takiben Adalet Komisyonu'ndaki çalışmalara katılmış bir akademisyen olarak en önemli gözlemim, Tasarı'nın çok geniş bir katılımı ile hazırlanmış olması idi. Beş yıllık bir Komisyon çalışmasının sonunda Tasarı'nın kamuoyu ile buluştuğu Şubat 2005'ten itibaren ilgili tüm kurum ve kuruluşların görüş ve önerileri alınmış olup, bunlar arasında objektif bir dengenin sağlanmasına büyük özen gösterilmiştir.

Batı hukuk sistemine uyum açısından, Tanzimat ile başlayan ve Atatürk'ün hukuk devrimi ile sistematik bir şekilde büyük bir ivme kazanan çaba, günümüzde artık sistem tartışmalarının ötesine geçerek, Türk hukukunda ticaret hukuku açısından da, temel konuların ayrıntılarında, özellikle Avrupa Birliği (AB) mevzuatı ile ilgili uyum çalışmaları olmak üzere işletme ve şirketlerin uluslararası rekabete dayanıklı güçlü yapılar olmalarını sağlamaya odaklanmış bulunmaktadır. Tasarı, 1926 ve 1957 tarihli Türk Ticaret Kanunları gibi Roma-Germen hukuk ailesinin bir parçası olma özelliğini daha da güçlü bir şekilde devam ettirmektedir.

Bu çalışmada, Tasarı ile şirketler hukuku alanında ve uygulamada şirket kurmak isteyenlerin çok daha fazla tercih etmekte oldukları anonim ve limited şirket türleri hakkında getirilmek istenen yenilik ve değişikliklerin dikkat çekici olanları belirli ölçüde genel bir bilgi vermek amacıyla ele alınacaktır(1).

## II- TASARI İLE ŞİRKETLER HUKUKUNDA GETİRİLECEK YENİLİKLER VE TASARI'NIN SERMAYE ŞİRKETLERİNE ETKİLERİ

### A- TASARI'NIN ŞİRKETLER HUKUKUNA İLİŞKİN GENEL YAKLAŞIMI

Tasarı'nın getirmekte olduğu yenilik ve değişikliklerin önemli bir kısmı şirketler hukuku alanına özellikle de sermaye şirketlerine ilişkindir. Tasarı, öğretilerde yerleşmiş olan klasik şahıs şirketi-sermaye şirketi ayrımını 124. maddesinde düzenlemekte ve şahıs şirketi olarak kolektif ve adi komandit şirketlere, sermaye şirketi olarak da anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlere yer vermektedir.

Hemen her gün basında kaç işletme ya da şirketin açıldığı yahut kapandığına dair bilgilere yer verilmekle birlikte, halen kaç şirketin mevcut olduğuna dair sağlıklı bir bilgiye ulaşmak pek mümkün olmamaktadır. Bu konuda en güvenilebilecek verilere ancak Maliye Bakanlığı Gelir İdaresi Başkanlığı'nın son üç yıldır yayımlamakta olduğu faaliyet raporlarından ulaşmak imkanı bulunmaktadır. Her ne kadar bu veriler mükellef sayıları hakkında olsa da, faaliyeti sona ermiş işletme ve şirketlerin vergi kayıtlarının re'sen terkininin yapılmakta olduğu dikkate alındığında, gerçekten elimizdeki verilerin en sağlıklılarının bunlar olabileceğini kabul etmekten başka bir yol kalmıyor. Gelir İdaresi Başkanlığı'nın 2007 yılı Faaliyet Raporunda (s.158) **4.027.648** olarak verilmiş olan mükellef sayısı içinde şahıs ve sermaye şirketlerinin dökümü şu şekildedir: Anonim şirket **81.714**, limited şirket **547.726**, paylı komandit şirket **2**, kolektif şirket **3.682** ve adi komandit şirket **309**.

Gelir İdaresi Başkanlığı Faaliyet Raporuna göre 2007 yılı sonu itibariyle sayıları 49.331 olan kooperatifler ise, 5146 sayılı Kanunla şirket, Tasarı'nın 124. maddesinin birinci fıkrası hükmü ile de ticaret şirketi olarak kabul edilmelerine rağmen, ölçülere uymadıkları için Tasarı'da bu ayırımın dışında tutulmaktadır.

Sayılarla bakıldığında rahatlıkla görülebileceği üzere ticaret şirketleri içinde sayısal olarak üstünlüğe önemli bir farkla limited şirketler ve sonrasında da anonim şirketler sahiptir. Tasarı'da da bu sayılara paralel olarak, neredeyse yüzde yüze yakın bir orandaki değişiklik sermaye şirketleri hakkında özellikle de anonim ve limited şirketlere ilişkin olarak yapılmıştır. Sayılardan kolayca anlaşılabilmesi gibi uygulamada şirket kurma yönündeki tercih ortakların sınırlı sorumluluğunu esas alan sermaye şirketlerinden yana olmaktadır.

Tasarı'nın 1523. maddesinde daha önce olmayan bir ayırıma giderek, sermaye şirketlerini ölçeklerine göre küçük, orta ve büyük olmak üzere sınıflandırmaktadır. Bu sınıflandırmaya göre, **“a) Aktifte görülen zararın çıkarılmasıyla bulunan bilânço toplamı altı milyon Türk Lirası, b) Hesap döneminin bilânço gününden önceki oniki ay içindeki satışlar toplamı onikimilyon Türk Lirası, c) Yıllık ortalama çalışan sayısı elli kişi”** şeklinde belirlenen üç ölçütten en az ikisini aşmayanlar küçük sermaye şirketi olarak kabul edilecektir. Bu ölçütlerden en az ikisini aşmakla birlikte, **“a) Aktifte görülen zararın çıkarılmasıyla bulunan bilânço toplamı yirmimilyon Türk Lirası, b) Hesap döneminin bilânço gününden önceki oniki ay içindeki satışlar tutarı ellimilyon Türk Lirası, c) Yıllık ortalama çalışan sayısı ikiyüzelli kişi”** şeklinde belirlenen ölçütlerden ikisini aşmamış olanlar orta büyüklükte sermaye şirketi; ikinci grup ölçütlerden en az ikisini aşanlar ise büyük sermaye şirketi olarak kabul edilecektir. Gelir İdaresi Başkanlığı'nın 2007 yılı sonu mükellef sayıları dikkate alındığında, toplam sayıları **629.442** olan sermaye şirketlerinden ne kadarının hangi sınıfa dahil olacağını bugün için maalesef bilemiyoruz. Hatta bugün için bu sayının ne kadarının faal olduğuna dair de elimizde sağlıklı bir veri bulunmamakta. Ancak belki bir tahmin olarak sermaye şirketlerinin büyük bir bölümünü orta büyüklükteki ve küçük şirketlerin oluşturacağını söylemek yanlış olmayacaktır. Zira, gerçek rakamlarına ilgili kurum ve kuruluşlardan ulaşabildiğimiz halka açık şirket, borsa şirketi, Sermaye Piyasası Kanununa tabi şirket, banka, sigorta şirketi gibi özel statülü anonim şirketlerin sayıları oldukça azdır. Buna karşılık Tasarı, borsa şirketlerini ölçütlere tabi tutmaksızın büyük şirket olarak kabul etmektedir (md. 1523/4).

Gerçekten Tasarı'nın zorunlu hedeflerinden ilki; **“Türk işletmelerinin uluslararası ticaret, endüstri, hizmet, sermaye ve finans piyasalarının, sürdürülebilir rekabet gücünü haiz güvenilir aktörleri olmalarıdır.”** Bu hedef açısından, sermaye şirketlerinde özellikle de anonim şirketlerde kökten değişikliğe gidilmekte ve teknik bir kavram olan finansal raporlama esas alınmaktadır.

Bu yönde Tasarı'nın 88. maddesi ile gerçek ve tüzel kişilerin ticari defterlerine, ticaret şirketlerinin finansal tablolarıyla konsolide hesaplara Türkiye Muhasebe Standartları Kurulu tarafından

yayımlanan Uluslararası Finansal Raporlama Standartları (UFRS) ile uyumlu Türkiye Muhasebe Standartlarının uygulanacağı hükme bağlanmaktadır.

Bu noktada Tasarı'nın yürürlük tarihi olarak, mevcut işletme ve şirketler için eski yapıdan yeniye herhangi bir kopukluk olmadan sağlıklı bir geçişi sağlayacak şekilde, hesap dönemlerini dikkate alan en uygun tarihin belirlenmesi büyük önem taşımaktadır. Kanun'un yürürlük maddesinde yürürlük tarihi olarak **“yayımlı tarihinden itibaren altı ay sonra”** yürürlüğe girmesi öngörülmüş iken, muhasebe standartlarıyla anonim şirketlerin denetlenmesine ilişkin hükümlerin 1 Ocak 2010 tarihinden itibaren yürürlüğe girmesi Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin çalışma hızına bağlı olarak beklenmektedir.

Tasarı'nın 88. maddesinde, küçük ölçekli sermaye şirketleri, şahıs şirketleri, adi şirketler ve gerçek kişi tacirlere ait işletmeler bakımından daha esnek davranılmış ve Türkiye Muhasebe Standartları Kurulu'nca, bu değişik ölçütteki işletmeler ve sektörler için, Uluslararası Finansal Raporlama Standartları tarafından farklı düzenlemelere izin verildiği hâllerde özel ve istisnâ standartlar konulabilmesi de hükme bağlanmıştır. Yayımlanacak olan bu tür standartlar bakımından ilgili hükümlerin yürürlüğe giriş tarihinin de 1 Ocak 2010 olması kuvvetle muhtemeldir.

Tasarı'nın bu hedefi doğrultusunda ayrıca, anonim ve limited şirketlerde (ve paylı komandit şirketlerde) şirketin bir organı olan ve haklarında herhangi bir eğitim şartı aranmamış bulunan denetçilerin yerlerini artık bağımsız ve profesyonel denetçilerin alması da öngörülmektedir (Tasarı md. 400, 635). Büyük ölçekli sermaye şirketlerinde bu denetim bir bağımsız denetleme kuruluşu tarafından yapılacak; küçük ve orta ölçekli sermaye şirketlerinde ise denetçi bağımsız denetleme kuruluşu ya da en az bir yeminli mali müşavir veya serbest muhasebeci mali müşavir de olabilecektir (md. 400).

Tasarı'nın bir diğer zorunlu hedefi, son on yılda öne çıkan yeni bir kavram olan **“şeffaflıktır”**. Bu kavram ile Tasarı'da, **“bilgi toplumu”** içinde, bilgi almak isteyen, bilgiye bulunduğu yerden kolayca ulaşabilmesini sağlayan, bilgiyi devamlı olarak önünde bulan; geçmiş ve geleceğe bakılmasını sağlayan, dili açık bir bilgi verme anlayışını ifade etmek istenmektedir. Bunu sağlamak amacıyla da sermaye şirketlerinin birer internet sitesi sahibi olması ve sitesinin belli bir bölümünü bilgi toplumu hizmetlerine ayırması zorunlu kılınmaktadır (Tasarı md. 1524).

Üçüncü zorunlu hedef, **“sürdürülebilir pay sahipleri demokrasisi”**nin sağlanması açısından şirketlerdeki güç boşluğunu önleyecek tedbirlerin alınmasıdır. Bu açıdan, müdürler kurulu ve yönetim kurulu üyelerinin kurul toplantılarına görüntü ve ses aktarılması yoluyla katılabilmeleri düzenlemeye kavuşturulmakta; genel kurula on-line katılma ve oy kullanma esaslarının düzenlenmesi konusunda da bir tüzük çıkarılması hükme bağlanmaktadır (Tasarı md. 1527). Tasarı bu hedef doğrultusunda, kurumsal yönetim ilkelerine de yer vermektedir.

Tasarı'nın dördüncü zorunlu hedefi ise, AB müktesebatı (**acquis commu-nautaire**) ile uyum sağlanmasıdır.

Tasarı'nın bir diğer hedefi de, Türkiye'nin uluslararası toplumun kurallarına uyan ve onun dilini konuşan bir parçası haline gelmesidir. Bu hedef doğrultusunda, Tasarı, kapsamına giren milletlerarası sözleşmelere uygun hükümleri ve mekanizmaları içeren bir yapıya sahiptir.

## B- TİCARET ŞİRKETLERİNE İLİŞKİN GENEL HÜKÜMLER

### 1- Şirketin Faaliyet Konusuna İlişkin Sınırlamanın (Ultra Vires) Kaldırılması

Yürürlükteki Türk Ticaret Kanunu'nun (TTK) 137. maddesinde düzenlenmiş olan, ticaret şirketlerinin şirket sözleşmesinde yazılı işletme konusu içinde kalmak şartıyla, hak iktisap edebilecekleri ve borç yüklenebileceklerine dair hüküm çerçevesinde, ticaret şirketlerinin

bugün için işletme konusu dışında yaptıkları tüm işlemler ultra vires olduğu için yok hükmündedir. Diğer bir ifade ile ticaret şirketlerinin hak ehliyetinin sınırını işletme konusu teşkil etmektedir. Türk hukukuna TTK ile giren ve ticaret şirketleri hukukuna hakim olan bu temel kural, AB'nin, şirketlere ilişkin 1 no.lu Yönergesi'nde, üye ülkelerin ultra vires kuralını kanunlarından çıkarmalarını öngören düzenlemesine paralel olarak Tasarı ile Kanun'dan çıkarılmaktadır. Bu sayede Tasarıyla, Yönerge'deki amaç doğrultusunda, üçüncü kişilerin korunması; şirketi temsile yetkili kişilerin, şirket adına yaptıkları işlemlerin şirketi bağlayacağına üçüncü kişilerin güvenmelerinin sağlanması yoluyla işlem ve pazar güvenliğini temin etme imkânı elde edilebileceği düşünülmektedir. Tasarı'nın 371. maddesinin ikinci fıkrasında da bu yönde, anonim şirket bakımından temsile yetkili olanların üçüncü kişilerle işletme konusu dışında yaptığı işlemlerin şirketi bağlayacağı hükme bağlanmaktadır.

## **2- Sermaye**

Tasarı, yürürlükteki TTK'nın ticaret şirketlerine ilişkin genel hükümlerinde yer alan sermaye koyma borcu hakkındaki düzenlemelerinde de bazı değişiklikler yapmaktadır. Bu yönde, devredilebilir elektronik ortamların, alanların, adların ve işaretlerin de ticaret şirketlerine sermaye olarak konulması mümkün kılınmaktadır (Tasarı md. 127).

TTK'daki düzenleme çerçevesinde şirkete sermaye olarak konulan taşınmazların, şirket adına tescillerinin ihmâl edilmesi veya kasten yapılmaması sonucunda, eski malikleri üzerinde kalması ihtimaline oldukça sık rastlandığı Tasarı'nın Genel Gereğesinde vurgulanarak (Adalet Komisyonu Raporu s.40), bu durumun çözümü zor birçok soruna neden olduğu ifade edilmektedir. Sermayenin korunması ve güvenliği ilkesine uygun olarak bu sorunu önlemek amacıyla, taşınmazların ve diğer aynî hakların, tapu kütüğünde; markalar, patentler, tasarımlar gibi hakların da kendilerine has sicillerde, şirket adına tescil edilmeleri için, buna ilişkin bildirim (ortaklık tarafından yapılması beklenmeden), ilgili sicil müdürlüklerine veya sorumlularına ticaret sicili müdürlüğüne re'sen ve hemen yapılması zorunluluğu getirilmektedir (Tasarı md. 128/6). Tasarı'nın 128. maddesinin ikinci fıkrası gereğince taşınmazların ve fikrî mülkiyet hakları, maden hakları, gemiler, hava taşıt araçları gibi değerlerin aynı sermaye olarak kabul edilebilmeleri için, sermaye taahhüdünde bulunan kişinin taahhüdünü taşınmazlarda tapuya ve diğer değerlerde de varsa özel sicile şerh olarak kaydettirmesi gerekir. Dolayısıyla, aynı sermaye olarak konulan taşınmaz, fikrî mülkiyet hakları ve diğer değerlerin şirket adına tescil edilebilmeleri için taahhütte bulunan kişi tarafından bu şerhin ilgili sicile önceden kaydedilmiş olması gerekmektedir.

## **3- Birleşme, Bölünme, Tür Değiştirme**

Tasarı'da şirketlerin birleşmeleri, bölünmeleri ve tür değiştirmeleri ayrıntılı bir şekilde ve AB yönergelerine uygun olarak düzenlenmektedir. Getirilen yeni hükümlerle söz konusu yapısal değişikliklerin güvenli, şeffaf ve basit bir işlemler zinciri içinde gerçekleşmesi ve alacaklılarla diğer hak ve menfaat sahiplerinin korunmasının sağlanması amaçlanmaktadır. Ayrıca işçilerin devralan şirkete geçişleri, hakları ve sorumlulukları da ayrıntılı olarak düzenlenmektedir (Örneğin; Tasarı md. 157, 158, 178).

Tasarı'nın 137. maddesinde düzenlendiği üzere geçerli birleşmeler şunlardır:

***“(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.”***

Bölünme ilk defa sistematik bir biçimde tam ve kısmî bölünme olarak Tasarı'da düzenlemeye kavuşturulmaktadır. Bölünmede sermaye şirketleri ve kooperatifler ancak sermaye şirketlerine veya kooperatiflere bölünebilirler (Tasarı md. 160). Tasarıya göre bir sermaye şirketinin şahıs şirketlerine bölünmesi ya da tersi mümkün değildir. Bu yasak ancak tür değiştirme yoluyla aşılabilecektir.

Tasarı'da geçerli tür değiştirmeler de sınırlı sayıda gösterilmiştir (Tasarı md. 181):

***“a) Bir sermaye şirketi; 1) Başka türde bir sermaye şirketine; 2) Bir kooperatife; b) Bir kolektif 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 kolektif şirkete; d) Bir kooperatif bir sermaye şirketine dönüşebilir.”***

Tasarı'da bir yenilik olarak bir ticari işletmenin bir ticaret şirketiyle, onun tarafından devralınmak suretiyle birleşebileceği de hükme bağlanmaktadır (Tasarı md. 194).

#### **4- Şirketler Topluluğu**

Tasarı ile getirilen bir diğer yenilik, **“şirketler topluluğu”** terimi altında bağlı işletmeler hukukunun düzenlenmiş olmasıdır. İlgili hükümler ile ana (hakim) ve yavru (bağlı) şirketler arasındaki ilişkiler, şeffaflık, hesap verilebilirlik ve menfaat dengesi temelinde düzenlenmiş; yeni pay sahipliği, özellikle dava hakları getirilmiş ve yeni sorumluluk halleri öngörülmüştür.

Tasarı'nın ilk halinde sadece sermaye şirketleri için düzenlenmiş olan şirketler topluluğu hükümlerinin, Adalet Alt Komisyonu'nda, tüm ticaret şirketlerini kapsayacak şekilde değiştirilmesi kararlaştırılmıştır. Tasarı'nın nihai hali de bu şekildedir.

Tasarı şirketler topluluğu içinde **“karşılıklı iştirak”** hakkında yeni bir hükme de yer vermiştir. Bu hükümle Tasarı sermayenin sulandırılması, bilanço gerçekliğinin tereddüt yaratması gibi sorunları önlemeyi amaçlamaktadır. 197. maddeye göre birbirlerinin paylarının en az dörtte birine sahip olan sermaye şirketleri karşılıklı iştirak durumundadır.

#### **C- KOLEKTİF VE KOMANDİT ŞİRKETLER**

Tasarı'nın kolektif ve komandit şirketler hakkındaki değişiklikleri daha çok yanlışların düzeltilmesine, boşlukların doldurulmasına ve belirsiz noktaların açıklığa kavuşturulmasına ilişkindir. Tasarı'nın Genel Gerekçesinde ifade edildiği üzere (Adalet Komisyonu Raporu s.41) her iki şirket türünün hitap ettiği kitlede genişleme olmamış, tür olarak şahıs şirketlerine olan ilgi azalmıştır. Yine Genel Gerekçede söylendiği üzere, küçük ve orta ölçekli işletmelerin sorumluluğu sınırlı olmayan bir şirket türünü tercih etmeleri için ikna edici bir neden de mevcut değildir. Gelir İdaresi Başkanlığı'nın mükellef olarak vermiş olduğu şirket sayıları da bu durumu doğrulamaktadır. Zira, 2007 yılı sonu itibariyle kolektif şirket sayısı **3.682**, adi komandit şirket sayısı ise **309**'dur. Tasarı'nın öğretiyeye uygun olarak sermaye şirketleri içinde tasnif ettiği paylı komandit şirket sayısı ise sadece **2**'dir.

Her iki şirket türünde de, TTK'nın, oy hakkı ve şirket kararları konusunda suskun olması dikkate alınarak Tasarı'da bu boşluk doldurulmuş; şirket hesaplarının denetimi ve kârın belirlenmesi hususunda yeni kurallar getirilmiştir. Ayrıca Tasarı'ya şirketten ayrılan ortağın eski borçlardan sorumluluğuna ilişkin özel zamanaşımı hükümleri eklenmiştir.

Tasarı'da sermayesi paylara bölünmüş şirketin, TTK'daki düzeni de aynı şekilde korunmaktadır.

#### **D- ANONİM ŞİRKETLER**

##### **1- Kuruluşun Yeniden Düzenlenmesi ve Tedrici Kuruluşun Kaldırılması**

Tasarı ile anonim şirketlerin kuruluş türlerinden biri olan, ancak hemen hiç uygulaması bulunmayan tedrici kuruluş kaldırılmakta; kuruluşla ilişkin olarak TTK'da yapılan çeşitli kanun değişiklikleri ile oluşan boşluklar giderilmektedir.

Anonim şirketlerin kuruluşuna hakim olan kurumların temelleri Tasarı'da, basitlik, güvenli kuruluş, hesap verilebilirlik ve bağımsız denetim olarak belirlenmiştir.

Basitliği şekillendiren özellikler; tedrici kuruluşun kaldırılması ve halka açık kuruluşla aynı özellikleri taşıyan halka arzın düzenlenmiş olması (Tasarı md. 346, 350), halen kuruluşta kural olarak uygulanan normatif sistemin aynen kabul edilmesi (Tasarı md. 333), kuruluş belgelerinin açıkça belirtilmiş olması (Tasarı md. 336), esas sözleşmede bulunması gerekli kayıtların kesin ifadelerle öngörülmesi (Tasarı md. 339) ve esas sözleşmenin tescil ve ilanı ile ticaret sicilinin olumlu işlevini göstereceği kayıtlara açıkça işaret edilmiş olması (Tasarı md. 354, 36/1) şeklinde sıralanabilir.

Güvenli kuruluşla ilişkin sistem özellikleri de, Tasarı hükümlerinin büyük çoğunluğunun emredici nitelik taşıması (Tasarı md. 340); sermayenin tamamının taahhüdü (Tasarı md. 341) ve pay bedellerinin tamamının yirmidört ay içinde ödenmesi zorunluluğu (Tasarı md. 344/1); halen yürürlükte olan, kuruluştan önce paylar üzerinde tasarrufta bulunamama (Tasarı md. 352); kuruluşun üç aylık sürede tamamlanması şartı, aksi takdirde pay bedellerinin, kurucuların kararlarına gerek olmaksızın geri ödenmesi (Tasarı md. 345); kuruluşla ilişkin hükümlerin ihlali ya da menfaatlerin tehlikeye düşürülmesi halinde fesih davası açılabilmesi (Tasarı md. 353); TTK'nın 311. maddesinde de mevcut olan kanuna karşı hileyi önlemeye çalışan düzenleme (Tasarı md. 356) olarak sayılabilir.

Hesap verilebilirliği şekillendiren sistem özellikleri de şunlardır: Kurucular beyanı (Tasarı md. 349, 339/2/e), kurucu menfaatlerinde açıklık ve sınırlama (Tasarı md. 348, 339/2/f), sorumluluk davaları (Tasarı md. 549-561, 362) ve aynı sermayeye değer biçilmesi esasları (Tasarı md. 342, 343).

Tasarı'da kuruluşun denetlenmesine ilişkin raporun işlem denetçisi tarafından verileceği hükme bağlanmıştır. Bu rapor, orta ve küçük ölçekli ile halka açık olmayan anonim şirketlerde bir yeminli mali müşavir veya serbest muhasebeci mali müşavir tarafından da düzenlenebilecektir (Tasarı md. 351). Tasarı'daki "**işlem denetçisi**" yeni bir kavramdır. İşlem denetçisi, şirketin kuruluşunu, sermaye artırımını, azaltılmasını, birleşmeyi, bölünmeyi, tür değiştirmeyi, menkul kıymet ihracını veya herhangi bir diğer şirket işlem ve kararını denetleyen kişi olarak Tasarı'da ifade edilmektedir (md. 554).

Tasarıya göre anonim şirketlerde asgari esas sermaye miktarı bugün olduğu gibi **50.000 TL**'dir. Tasarı, halen sadece halka açık anonim şirketler için getirilmiş bir imkan olan kayıtlı sermaye sistemini halka açık olmayan (kapalı) anonim şirketler için de uygulanabilir hale getirmektedir. Bir anonim şirket kayıtlı sermaye sistemini tercih edecekse başlangıç sermayesi **100.000 TL** olmalıdır.

# TÜRK TİCARET KANUNU TASARISI'NIN SERMAYE ŞİRKETLERİNE GETİRECEĞİ YENİLİK VE DEĞİŞİKLİKLER-II(G)

**Yazar:** Korkut ÖZKORKUT\*

**Yaklaşım / Mart 2009 / Sayı: 195 s.246-245**

## 2- Tek Kişilik Anonim Şirket

Tasarı ile AB'nin 89/667 sayılı, şirketlere ilişkin 12 no.lu Yönergesi'nin (ATRG, 30.12.1989, L.395/40) tanıdığı imkandan yararlanılarak, tek pay sahibi bulunan anonim şirketin kurulmasına ve çalışmasına imkân tanınmaktadır. Tasarı'da tek kişilik anonim şirketin, aile şirketlerinin kuruluş ve gelişme dönemlerinde, daha sonra kurumlaşmada ve şirketler topluluğunda ana şirketin şekillenmesinde elverişli bir imkan olacağı düşünülmektedir. Bir anonim şirket tek kişilik olarak kurulabileceği gibi sonradan da bu durumun ticaret siciline tescili kaydıyla tek kişilik hale gelebilecektir.

Tasarı tek kişilik limited şirket kurulmasına da imkan vermektedir.

## 3- Temel İlkeler

Tasarı anonim şirketlerde iki temel ilkeyi açıkça hükme bağlamaktadır. Bunlardan ilki, pay sahiplerinin eşit işleme tâbi tutulması ilkesi (Tasarı md. 357); diğeri ise, pay sahiplerinin şirkete borçlanmalarının yasaklanmış olmasıdır (Tasarı md. 357). Özellikle yeni olan bu ikinci ilke ile uygulama gerçekleri dikkate alınarak, pay sahiplerinin sınırlı sorumluluk ilkesini dolanarak, şirketi kendi kasaları gibi kullanmaları önlenmek istenmektedir.

## 4- Şirketin Kendi Hisse Senetlerini İktisap Etmesi

Tasarı'da, şirketin kendi hisse senetlerini iktisap edebilmesi açısından, TTK'nın 329. maddesini çok aşan, reform niteliğinde ve AB'nin 77/91 sayılı, şirketlere ilişkin 2 no.lu Yönergesi'yle (ATRG, 31.01.1977, L.026/1) uyum içinde bulunan bir düzenleme yapılmaktadır. Tasarı ile bir anonim şirket, genel kurulunun yönetim kuruluna verdiği yetkiye dayanarak sermayesinin yüzde 10'unu aşmamak kaydıyla, kendi paylarını iktisap ve rehin olarak kabul edebilecektir. Genel kurulun yetkilendirmesi on sekiz aylık bir süre için geçerli olacak ve bu süre devamlı yenilenebilecektir. Şirket, yakın ve ciddi bir kaybı önlemek amacıyla kendi paylarını genel kurulun yetkilendirme kararı olmadan da serbestçe iktisap edebilecektir. Şirket bu iki istisnaya ek olarak Tasarı'nın 382. maddesinde sınırlı sayıda öngörülmüş bulunan istisnaların varlığı halinde de paylarını iktisap edebilecektir. Tasarı'ya göre, ivazsız iktisaplar, yavru şirketin ana şirketin paylarını iktisabı hali de dahil olmak üzere serbesttir.

## 5- Yönetim Kurulu

Tasarı, yönetim kurulunu, hem yapısal hem de işlevsel yönden kurumsal yönetim ilkelerini de gözeterik, yeni hükümlerle düzenlemekte; bunu yaparken profesyonel yönetimi ve tam şeffaflığı özenle dikkate almaktadır. Ayrıca, özellikle yabancı sermayeli şirketlerde, yönetim kurulu toplantılarının yapılabilmesini kolaylaştırmak amacıyla son hükümlerde, toplantıların elektronik ortamda yapılabilmesi imkânı getirilmektedir (md. 1527). Yönetim kurulu üyelerinin özen yükümleri de nesnel, adil ve uygulanabilir kurallara bağlanmaktadır. Tasarı, esas sözleşmede hüküm bulunması şartıyla bir iç yönetmeliğe göre, yönetimin kısmen veya tamamen

devrini öngörerek, bir anlamda Amerikan kurul sistemine uygun hale gelmekte ve TTK'da zaten mevcut bulunan sistemi (md.319) daha da geliştirmektedir. Genel Gerekeçede de (Adalet Komisyonu Raporu s. 43) yeni sistemin, yürütme yetkisini haiz olan ve olmayan (executive/non-executive) yönetim kurulu üyesi ayrımının uygulanmasına; ayrıca, Alman yönetici kurul/gözetim kurulu (Vorstand/Aufsichtsrat) ve Fransız genel müdürün şirket başkanı olduğu (Président Directeur Général) sisteme de imkan verir nitelik taşımakta olduğu ifade edilmektedir.

Tasarı'da yönetim kurulu hakkında çeşitli yenilikler getirildiği de görülmektedir. Tasarı'nın 359. maddesine göre, tek kişilik yönetim kurulu mümkün hale gelmektedir. Ayrıca, tüzel kişiler de yönetim kurulu üyesi olabilecektir. İşçi, aile fertleri, bayiler, yan sanayi mensupları gibi çeşitli pay sahibi gruplarına ve azlığa imtiyaz olarak yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınmaktadır (md. 360). Tasarı ile profesyonel yönetim kurulu yolunda da önemli düzenlemeler yapılmıştır. Kabul edilen kurumsal yönetim ilkeleri yanında pay sahibi olmayanların da yönetim kurulu üyesi olabilmeleri, ayrıca yönetim kurulu üyelerinin en az dörtte birinin yüksek öğrenim görmüş olması şartının aranması, yönetim kurulu üyeleri bakımından sorumluluk sigortası yaptırılmasının öngörülmesi (Tasarı md. 361) bunun örnekleridir. Ultra vires ilkesinin kaldırılmasına bağlı olarak şirketin işletme konusu dışında bir iş ya da işlem yapılması yönetim kurulu açısından özel bir sorumluluk nedeni olarak düzenlenmiştir (Tasarı md. 371). Tasarı ile kurumsal yönetim ilkelerine uygun olarak, risklerin erken teşhisi ve yönetimi komitesinin kurulması, payları borsada işlem gören şirketlerde zorunlu hâle getirilmektedir. Bu komite gerçekte “denetim komitesi” veya “iç denetim komitesi”nden farklı olmakla birlikte her iki komite aynı komitede de birleştirilebilecektir.

Tasarı yönetim kurulunun sorumluluğunda kusurun derecesine de hukuki sonucun bağlandığı yeni bir müteselsil sorumluluk anlayışı (farklılaştırılmış müteselsil sorumluluk) getirmektedir (md. 557).

## 6- Genel Kurul

Tasarı'nın genel kurula ilişkin hükümlerinde TTK'nın sistemine yönelik önemli bir değişiklik yapılmamakta; bu organ, pay sahipliği haklarının kullanıldığı, yıl sonu finansal tablolarının ve yıllık raporun incelenip hakkında karar verildiği, yönetim kurulunun seçildiği, kârın kullanış şeklinin belirlendiği ve esas sözleşme üzerinde değişikliklerin yapıldığı organ niteliklerini muhafaza etmektedir. Tasarı'nın 1527. maddesi ile genel kurulda da on-line katılım ve oy kullanma esaslarını belirleyecek bir tüzük çıkarılması hükme bağlanmaktadır.

## 7- Denetim

Tasarı'nın devrim niteliğindeki yönünü en belirgin yansıtan düzenlemelerinden birisi finansal raporlama diğeri ise, meslekten denetçi olanlar tarafından artık anonim şirket denetiminin yapılacak olmasıdır. Büyük ölçekteki anonim şirketlerin denetimi, bağımsız denetleme kuruluşları tarafından yapılacak; küçük ve orta ölçekli anonim şirketleri bağımsız denetleme kuruluşu yerine en az bir yeminli mali müşavir veya serbest muhasebeci mali müşaviri de denetçi olarak seçebileceklerdir. Denetim, UFRS'ye uygun Türkiye Muhasebe Standartlarına göre yapılacak; denetimin kapsamına, yılsonu ve ara finansal tabloların denetimi ile içinde yer alan finansal bilgiler, denetlenen finansal tablolarla tutarlılık ve gerçeği yansıtmaması yönünden yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporunun denetimi de girecektir. Tasarı'da denetçilerin sorumlulukları da yeni esaslara bağlanmaktadır.

Denetçiler, Uluslararası Denetim ve Güvence Standartları ile uyumlu Türkiye Denetim Standartlarına uygun olarak denetimlerini yapacaklardır. Tasarı'nın Geçici 2. maddesinde düzenlemeye kavuşturduğu bu konu, Maliye Bakanlığı'nın hazırlamış olduğu ve halen de Plan

ve Bütçe Komisyonu'nda görüşülmekte olan “**Türkiye Denetim Standartları ve Kamu Gözetimi Kurumu Kanunu Tasarısı**” ile yeni bir boyut kazanmıştır.

## **8- Pay Sahibinin Güçlenen Konumu**

Tasarı'da modern şirketler hukukuna uygun olarak pay sahibinin konumu güçlendirilmiş; pay sahipliği haklarının listesi daha da zenginleştirilmiştir.

Anonim şirketler hukukunda uzun süredir kullanılan, pay sahibinin oyunun genel kurulda etkili olmasını sağlayan, genel kurullara ilgiyi artırıp, katılma isteksizliğinden doğan “**güç boşluğu**”nu ortadan kaldırmayı hedefleyen “**pay sahipleri demokrasisi**” öğretisinin Tasarı'da etkili olduğu gözlenmektedir. Tasarı'da on-line oy kullanma, şirketlerin zorunlu internet sayfaları olması zorunluluğu ile bu sayfalarda yayımlanacak “**yönlendirilmiş mesaj**” ve eşit işlem ilkesi bu öğretiye yardımcı olacak düzenlemeler arasında değerlendirilmektedir.

Tasarı'da azlık hakları ile ilgili de üç önemli iyileştirme yer almaktadır:

- 1- Azlık haklarının etkin bir şekilde kullanılmasını engelleyen, gündeme bağlılık ilkesine önemli istisnalar getirilmektedir (Tasarı md. 364, 463 ve 438 ilâ 440).
- 2- Özel denetçi hakkında Tasarı ile özel ihtiyaçlara cevap veren yeni bir düzenleme yapılmakta ve denetçinin mahkeme tarafından seçilmesi hükme bağlanmaktadır.
- 3- Pay sahipliği haklarında olduğu gibi azlık hakları listesine de yenileri eklenmektedir.

## **9- Şarta Bağlı Sermaye Artırımı**

Tasarı ile halka açık olmayan anonim şirketler için de kayıtlı sermaye sistemine geçme imkânı sağlanması (Tasarı md. 460) yanında getirilen bir diğer yenilik, şarta bağlı sermaye artırımındır (Tasarı md. 463). Bu şekilde, değiştirme ve alım haklarına dayalı, artırımın gerçekleşme düzeyinin ve zamanının üçüncü kişinin davranışına bağlı olduğu, şarta bağlı sermaye artırımını mümkün kılınmaktadır. Bu yöntem ile şirketin finansmanında etkili yeni bir araca yer verilmiş olmasının yanı sıra tahvil sahipleri ile işçilerin de şirkete ortak olmaları için bir imkân yaratılması amaçlanmaktadır.

## **E- LİMİTED ŞİRKETLER**

Tasarı ile TTK'nın limited şirket hükümlerinde de değişiklikler yapılmıştır. Yeni limited şirket, TTK'daki düzenlemenin aksine şahıs şirketlerinin tipik örneği olan kolektif şirketten uzaklaştırılarak, neredeyse küçük ölçekli bir anonim şirkete benzer hale getirilmiştir. Özellikle yönetim, karar mekanizması ve ortak sayısına bakılmaksızın genel kurul sistemi bu ortak yapıya örnek gösterilebilir.

Limited şirket kurmak için Tasarı'da aranan asgari sermaye **25.000 TL**'dir. Aynı sermaye konulabilmesi mümkündür. Nakdi sermaye konulduğu takdirde de TTK'nın taksitle ödeme anlayışı terk edilerek nakdi sermaye payının bir defada ödenmesi öngörülmüştür (Tasarı md. 585). Nakdi sermaye payının bir defada ödenmesi sistemi getirildiği için temerrüt ve buna bağlı sonuçlar kaldırılmıştır. Aynı yönde seleflerin sorumluluğu da kalkmıştır.

Tasarı'da limited şirketler hakkında getirilmekte olan diğer yeniliklerin dikkat çekici olanları da şu şekilde sıralanabilir:

- Şirket sözleşmesi, zorunlu kayıtlar (Tasarı md. 576) ve bağlayıcı olması için şirket sözleşmesinde yer alması gereken kayıtlar (Tasarı md. 577) olmak üzere iki kısma ayrılmıştır. Bu yeni sistem, şirket sözleşmelerinin bilinçli bir şekilde hazırlanması gereğini ortaya çıkarmaktadır.
- Anonim şirketlerde olduğu gibi tek ortaklı limited şirket kurulması mümkün hale gelmektedir (Tasarı md. 573/1).

- Ortak sayısı bire inen limited şirketlere ilişkin tescil zorunluluğu getirilmektedir.
- Esas sermaye payına ilişkin olarak “**ortağın sermayesi**” (TTK md. 507/3) ile “**sermaye payı**” (TTK md. 518/1) terimlerinin yarattığı karışıklığa son verilmektedir.
- “**Bir ortak, bir pay**” ilkesi terk edilerek, bir ortağın birden çok payı olabileceği kabul edilmektedir.
- Esas sermaye payının nama yazılı senede bağlanması da mümkün hale gelmektedir (Tasarı md. 593/2).
- TTK ile ağır şekil şartlarına bağlanmış payın geçmesine ilişkin hükümler Tasarı ile sadeleştirilmektedir (Tasarı md. 595).
- Çıkma ve çıkarılma, şirketin varlığını sürdürebilmesi ilkesine bağlı kalınarak düzenlenmektedir (Tasarı md. 638-642).
- Tasarı ile genel kurul ile yönetim arasındaki işlev ayrılığı belirginleştirilmiş ve yönetim hakkını tüm ortaklara veren özden yönetim ilkesi yerine, seçilmiş yönetim düzeni kabul edilmektedir (Tasarı md. 616/1/b, 623).
- Tasarı’da özsermayenin yerini tutan ödüncüler düzenlenerek, şirketin kredi yeteneğinin artırılması, iflâsların azaltılabilmesi ve alacaklılara güven verilmesi amaçlanmaktadır (Tasarı md. 615).
- Avrupa ülkelerinde limited şirketin doğal araçları olarak kabul edilen ek ödeme yükümlülükleri ile yan edim yükümlülükleri de Tasarı’da düzenlenmektedir (md. 603-607).
- Finansal tablolar, UFRS (Tasarı md. 610) ve denetim (Tasarı md. 635) hakkındaki anonim şirketlere ilişkin hükümler limited şirketlere de uygulanacaktır.