

LİMİTED ŞİRKETLERİN KENDİ PAYLARINI İKTİSAP ETMESİ¹

Av. Nihan PALTA

GİRİŞ

Likidite fazlasının uygun şekilde kullanılması, kâr payı dağıtımına alternatif olması, şirket değerinin (*enterprise value*) artırılması gibi faydaları bulunan şirketin kendi paylarını iktisap etmesi, 1956 tarihli 6762 sayılı eski Türk Ticaret Kanunu ("**ETK**") altında ancak istisnai durumlarda gerçekleşmesine izin verilen ve fakat kural olarak yasaklanmış bir düzenleme idi. ETK madde 329 altında anonim şirketlere yönelik olarak ve madde 526 altında limited şirketlere yönelik olarak hüküm altına alınmış olan bu düzenleme, bir yandan günün hukuki ve ekonomik ihtiyaçlarına cevap verememekte bir yandan da gerek Avrupa Birliği gerekse Alman ve İsviçre hukuklarındaki gelişmelere uygunluk gösterememekteydi. Bu gerekçelere dayanılarak 14 Şubat 2011 tarihinde yürürlüğe giren 6102 sayılı Türk ticaret Kanunu ("**TTK**")² ile ETK'daki mevcut düzenleme gözden geçirilmiş ve şirketin kendi paylarını iktisabı kurumunda önemli değişiklikler öngörülmüştür.

Makalemiz kapsamında öncelikle yabancı hukuk sistemlerinin tarihsel gelişimi incelenecek olup ETK kapsamındaki ilgili düzenlemeler ele alınacak, şirketlerin kendi paylarını iktisap etmesinin fayda ve sakıncalarına değinildikten sonra limited şirketlerin kendi paylarını devralmaları TTK madde 612 ve TTK madde 596 kapsamında detaylı olarak analiz edilecektir.

I TARİHSEL GELİŞİM VE KARŞILAŞTIRMALI HUKUK

Şirketin kendi paylarını iktisabında belli şartlara tabi olmak üzere serbesti tanıyan sistem TTK çerçevesindeki detaylı incelenmesinden önce bu sistemi ilk kez tanıyan Alman Hukuku ve İsviçre Hukukundaki düzenlemeler incelenecek olup, ETK'daki düzenlemenin de alt yapısı verilerek TTK'nın getirdiği liberal rejim değerlendirilecektir.

1 İstanbul Ticaret Üniversitesi Özel Hukuk Doktora Programı öğrencisi

2 Şirketin kendi payının iktisabını öngören ve 6102 sayılı kanun ile yürürlüğe giren düzenlemeler, 30.6.2012 tarih ve 28339 sayılı resmi gazetede yayımlanan 26.6.2012 tarih ve 6335 sayılı Kanun dahil olmak üzere herhangi esaslı bir değişikliğe tabi tutulmamıştır.

I.1 Yabancı Hukuk Sistemlerinde Limited Şirketlerin Kendi Paylarını İktisabı

İlk kez 1892 tarihli Alman Limited Şirketler Kanunu (“**GmbHG**”) ile yeni bir ortaklık türü olarak yaratılan limited ortaklıklarda 1 Ocak 1981 tarihinde yürürlüğe giren Limited Şirketler Yasasını ve Diğer Ticaret Hukuku Hükümlerini Değiştiren Yasa ile yapılan değişiklikler çerçevesinde şirketin kendi paylarının devralınması pay bedellerinin tamamının karşılığının ödenmesi şartına bağlanmış olup³, aykırılığın yaptırımı yokluk olarak nitelendirilmiştir⁴. Şirket tarafından yapılacak ödeme ancak sermayayı aşan malvarlığından karşılanacaktır (GmbHG § 33)⁵. Bununla birlikte anonim şirketlere ilişkin Alman hukukundaki ilk düzenleme, 1843 tarihli Alman Ticaret Kanunu’nda 1870 tarihinde yapılmış olan değişiklikle ilk kez sınırlı olarak düzenlenmiştir⁶.

İsviçre hukukunda şirketlerin kendi paylarının iktisabı sadece anonim şirketler açısından 1881 tarihinde yürürlüğe girmiş olan İsviçre Borçlar Kanunu çerçevesinde düzenlenmiştir⁷. Limited şirketlere ilişkin ilk düzenlemeler 1936 tarihinde yürürlüğe girmiş olup toplam 56 madde altında düzenlenmiştir. Limited şirketin kendi paylarını iktisabı, özellikle Avrupa Birliği’nin 13 Aralık 1976 tarihli 77/91 sayılı Kuruluş ve Sermayenin Korunmasına İlişkin Konsey Yönergesi’ne uyum sağlamak amacıyla

3 **TEOMAN**, Ömer, Limited Ortaklığın Sermaye Borcu Tümü ile Yerine Getirilmemiş Kendi Paylarını Edinmesi (Edinme), Otuz Yıl Ticaret Hukuku, Tüm Makalelerim, Cilt I, 1971-1982, İstanbul 2000, s.123.

4 **TEOMAN** (Edinme), s. 132; **YILDIZ**, Şükrü, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Şirketler Hukuku, İstanbul 2007, 8; **ARSLANLI**, Halil, Ticaret Kanunu Şerhi (Şerh), 2. Kitap, VII. Fasıl: Limited Ortaklıklar, 2. Kısım (madde 518-535), İstanbul 1963, md. 526, nr. II.

5 **YILDIZ**, 3-9.

6 08 Kasım 1843 tarihli Alman Ticaret Kanunu madde 215 çerçevesinde 11 Haziran 1870 tarihinde yapılmış olan değişikliğe istinaden. Alman hukukunda 1937 tarihinde kabul edilen Alman Paylı Ortaklıklar Kanunu’nda [Aktengesetz (AktG)] (“**POK**”) yer alan şirketin kendi payını iktisap etmesine yönelik düzenlemeler, Avrupa Birliği’nin 13 Aralık 1976 tarihli 77/91 sayılı Kuruluş ve Sermayenin Korunmasına İlişkin Konsey Yönergesi’nin etkisiyle 06 Mart 1998 tarihli İşletmeler Alanındaki Kontrol ve Şeffaflığa İlişkin Kanun ile değiştirilerek güncel versiyonuna POK § 71-71(e) hükümleri altında ulaşmıştır. Daha geniş bilgi için bkz. ÖZDAMAR, Mehmet, Anonim Ortaklıkların Kendi Paylarını İktisap Etmesi, Ankara 2005, s. 105-116.

7 18 Haziran 1881 tarihli İsviçre Borçlar Kanunu madde 628’e istinaden. 18 Haziran 1881 tarihli İsviçre Borçlar Kanunu’nun tam metni için bkz. www.amtsdruckschriften.bar.admin.ch/viewOrigDoc.do?id=10066139. İsviçre hukukunda 1991 yılında yapılmış olan değişiklikler sonucunda İsviçre Borçlar Kanunu madde 628, esaslı da değiştirilerek, 659. maddeye taşınmıştır ve güncel haline ulaşmıştır. Daha geniş bilgi için bkz. ÖZDAMAR, s. 96-105. 1911 tarihli İsviçre Borçlar Kanunu’nun tüm değişiklikleri içerir güncel metni için bkz. <https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19110009/index.html>

la 1 Ocak 2008 tarihinde yürürlüğe giren değişikliklerle birlikte, İsviçre Borçlar Kanunu madde 783 altında düzenlenmiş olup anonim şirketler için geçerli olan düzenlemeye benzer nitelikte bir düzenleme getirilmiştir⁸.

Bir içtihat hukuku olan İngiliz hukukunda şirketin kendi paylarını iktisabı başta pozitif hukukta düzenlenmemiş olup mahkeme içtihatları ile mutlak bir yasak olduğuna karar verilmiştir⁹. İlk kez 1929 tarihli İngiliz Ortaklıklar Kanunu (*Companies Act*) m.58 altındaki düzenleme ile bu yasağa bir takım esneklikler getirmiştir. Aşağıda da açıklanacağı üzere Avrupa Birliği'nin 13 Aralık 1976 tarihli 77/91 sayılı Kuruluş ve Sermayenin Korunmasına İlişkin Konsey Yönergesi'nin de etkisiyle ve en son 2006 tarihinde yapılan büyük değişiklikler ile bu yasak oldukça yumuşatılmış olup şirketlerin kendi paylarını iktisap etmelerine belli şartlara tabi olmaları kaydıyla izin verilmiştir¹⁰.

Kıta Avrupası hukukunun aksine Amerika Birleşik Devletleri'nde anonim şirketlerin kendi paylarını satın almasının faydalı olduğu düşünülmektedir ve bu sebeple açıkça yasaklanmamıştır. Bununla birlikte yatırımcıları korumayı amaçlayan bir takım hükümler mevcuttur ve anonim ortaklıkların yaptıkları bu kapsamda yaptıkları işlemler Amerikan Sermaye Piyasası Kurumu (*Securities Exchange Commission*) tarafından incelenmektedir¹¹.

Uluslarüstü bir hukuk olup üye devletleri bağlayan Avrupa Birliği hu-

8 Daha geniş bilgi için bkz. **YILDIZ**, s. 15-24.

9 Mevcut 2006 tarihli Ortaklıklar Kanunu (*Companies Act 2006*) madde 658/1'de aynen yer alan İngiliz Lordlar Kamarası'nın 1887 tarihli *Trevor v. Whitworth* davasında (Case **Trevor v Whitworth** (1887) 12 App Cas 409, House of Lords) şirketin paylarının iktisabının, sermayenin korunması ilkesine aykırı olacağını ve payların borsadaki fiyatına yönelik bir eylem olarak görüleceğini değerlendirmiştir. Ayrıca pay sahiplerinin şirkete karşı sorumluluklarının ödedikleri sermaye paylarıyla sınırlı olması ve alacaklıların şirketin borçlarını ödememesi üzerine pay sahiplerine başvuramayıp şirketin malvarlığına başvuracak olmaları sebebiyle bu yönüyle de şirketin kendi paylarını herhangi bir sebebe dayanarak iktisap etmesinin hakkaniyete uygun düşmeyeceğine karar vermiştir. Mevcut düzenlemede 2006 tarihli Ortaklıklar Kanunu madde 658/1, ancak madde 659'daki istisnalar durumunda şirketin kendi payını iktisap etmesine izin vermektedir. Detaylı bilgi için bkz. **FERRAN**, Ellis, Principles of Corporate Finance Law, OUP, 2008, s. 212-213; **MCCABE**, Bernard, The Desirability of a Share Buy-Back Power, Bond Law Review, Volume 3, Issue 1, Article 6, 1991. Ayrıca 1994 tarihli *Acatos and Hutcheson pls v Watson* kararında (Case **Acatos and Hutcheson plc v Watson** (1994), BCC 446) İngiliz Yüksek Mahkemesi, tek malvarlığı hedef şirketin paylarının büyük çoğunluğu olan bir şirketin söz konusu hedef şirketi devralmasının İngiliz Ortaklıklar Kanunu şirketin kendi paylarını devralması yasağını ihlal etmeyeceğine karar vermiştir.

10 İlgili maddeler 2006 tarihli Ortaklıklar Kanunu kapsamında Limited Şirketin Kendi Paylarını Satın Alması başlıklı Bölüm 18 (*Part 18*) altında, m.658 ile m.737 arasında düzenlenmiştir.

11 Daha geniş bilgi için bkz. **ÖZDAMAR**, s. 128-134; **ÇAPA**, s. 19.

kuku çerçevesinde şirketlerin kendi paylarını iktisap etmesine ilişkin çıkarılmış olan düzenleme 13.12.1976 tarih ve 77/91/AET sayılı Anonim Şirketlerin Kuruluşuna ve Sermayenin Korunmasına İlişkin 2. Yönerge'dir. Söz konusu yönerge, 6 Eylül 2016 tarih ve 2006/68/EC sayılı yönerge ile değiştirilmiş olup 2012/30/EU sayılı Konsey Yönergesi ("İkinci Yönerge") ile mülga edilmiştir. İkinci Yönerge her ne kadar 2006/68/EC sayılı yönerge ile değiştirilmiş yönergeyi mülga etmiş olsa da, şirketlerin kendi paylarının iktisabına yönelik hükümler büyük ölçüde korunmuştur. İkinci yönergenin anonim şirketlere uygulanacak düzenlemeleri getirmesi dolayısıyla (İkinci Yönerge metninde belirtildiği üzere ve Türk hukukunda karşılığı anonim şirket olan Alman Hukukunda *Aktiengesellschaft* tipinde olan şirketlere ve Fransız hukukunda *société anonyme* tipinde olan şirketlere uygulanmaktadır) TTK çerçevesinde anonim şirketlere ilişkin yapılan değişiklikler, İkinci Yönerge ile uyum sağlanacak ölçüde gerçekleştirilmiştir¹². Buna karşılık TTK'daki limited şirketlere ilişkin yapılan değişikliklerde Avrupa Birliği'nin 13 Aralık 1976 tarihli 77/91 sayılı Kuruluş ve Sermayenin Korunmasına İlişkin Konsey Yönergesi'ne istinaden 1 Ocak 2008 tarihi itibarıyla tadil edilen İsviçre Borçlar Kanunu hükümleri esas alınmış olup, kimi yerlerde Alman Hukuku düzenlemeleri de metnin içine dahil edilmiştir.

I.2 ETK Uyarınca Limited Şirketlerin Paylarının İktisabı

İlk kez 1926 tarihli Ticaret Kanununda 13 madde altında düzenlenmiş olan limited şirketler, kaynağını esas itibarıyla 1925 tarihli Fransız Limited Şirketler Kanunundan almaktadır¹³. 1936 tarihinde tadil edilmiş İsviçre Borçlar Kanunu hükümleri esas alınarak çıkarılan 1957 tarihli Türk Ticaret Kanunu, limited şirketlere ilişkin toplam 53 hüküm sevk ederek limited şirketin kendi paylarını iktisap etmelerine ilişkin ilk düzenlemeleri getirmiştir.

Anılan düzenleme ETK madde 526'da yer almakta olup aşağıdaki şekilde hüküm altına alınmıştır:

"VII - PAYLARIN ŞİRKET TARAFINDAN İKTİSABI VEYA REHİN OLARAK KABULÜ

12 **TEKİNALP**, Ünal, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, Değişiklikler ve İkincil Düzenlemelerle Güncelleştirilmiş 4. Bası, İstanbul 2015, s. 99; **TEKİNALP**, Ünal, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığının Esasları, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş İkinci Bası, İstanbul 2011, s. 73; ÇAPA, Mehmet Sadık, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim ve Limited Şirketlerin Kendi Paylarını İktisap Etmeleri, İstanbul 2013, s. 23.

13 Tam kanun metni için bkz. http://www.kanunum.com/files/kanun_tbmm_c004_00865.pdf.

MADDE 526 - Sermaye koyma borcu tamamen yerine getirilmedikçe payların şirket tarafından iktisabı veya rehin olarak kabulü muteber olmaz; meğer ki bu muameleler esas sermayeye iştirakten doğmayan alacakların ödenmesi maksadiyle vukubulsun.

Sermaye koyma borcu tamamen yerine getirildikten sonra paylar ortaklık tarafından iktisap edilebilirse de bunların bedelleri ancak ortaklık mallarının esas sermayeyi aşan kısmı ile ödenebilir; aksi takdirde muamele muteber olmaz.”

ETK madde 526 uyarınca sermaye koyma borcunun tamamen yerine getirilmeksizin şirketin kendi paylarını iktisap veya rehin etmesi, alacaklıların teminatı olan esas sermayenin korunması ilkesine ayırılık teşkil ettiğinden yasaklanmıştır. Şirketin kendi paylarını iktisap etmesi veya rehin alması esas sermayenin karşılığını teşkil eden değerlerin azalması sonucunu doğurur ki bu da sermayenin korunması ilkesini ayırılık oluşturur¹⁴. Sermaye borcunun tam olarak ödenmesi için hem nakdi hem de aynı sermayenin tamamının ödenmesi gerekecektir¹⁵. Bu yasağın en temel sebebi sınırlı sorumluluğun esas olduğu sermaye şirketlerinde esas sermayenin şirket alacaklılarına karşı tam bir garanti vazifesi görmesidir ve bu maksatla sevk edilen hükümler emredici hüküm vasfındadır¹⁶¹⁷. Sermayenin tam olarak ödenmesi gereğinin bir başka sebebi ise limited ortaklığın devir sonrasında sermaye borcunun hem borçlusunu hem de alacaklısı konuma geçecek olması ve bu yüzden alacaklılık ve borçluluk sıfat-

14 **POROY**, Reha/**TEKİNALP**, Ünal/**ÇAMOĞLU**, Ersin, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, Güncelleştirilmiş 9. Basıdan 10. Tıpkı Basım, İstanbul 2005, no.1674, s. 895; **ÖZDAMAR**, s. 151; **TEOMAN**, Ömer, Limited Ortaklığın Sermaye Borcu Tümü ile Yerine Getirilmiş Kendi Paylarını Edinmesi (Karşılığı Ödenmiş Paylar), Otuz Yıl Ticaret Hukuku, Tüm Makalelerim, Cilt I, 1971-1982, İstanbul 2000, s. 140-141; **ARSLANLI**, m. 526, nr. II, 1,b.

15 **TEOMAN** (Edinme), s. 130; **ARSLANLI**, m. 526, nr. II, 1,b.

16 **KENDİGELEN**, Abuzer, Gerekçeli – Karşılaştırmalı Yeni Türk Ticaret Kanunu ile Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanun, İstanbul, 2011, madde 526, s. 1431; **YANLI**, Veliye/**NILSSON**, Gül Okutan, Şirketin Kendi Paylarını İktisabına İlişkin 10.08.2011 tarih ve 26/767 Sayılı SPK ilke kararının 6762 sayılı TTK Çerçevesinde Değerlendirilmesi, <http://arсланlibilimarsivi.com/sites/default/files/makale/VeliyeYanliGulOkutan.pdf>, s. 2.

17 **Yargıtay 11. Hukuk Dairesi** E. 2009/5983, K. 2011/12194, **4.10.2011** tarihli, E. 2009/11110, K. 2010/12382, **2.12.2010** tarihli, E. 2009/6874, K. 2011/6285, **24.5.2011** tarihli ve E. 2008/8165, K. 2009/12904, **14.12.2009** tarihli kararları uyarınca “T.T.K. nun 329 ve 405. maddeleri uyarınca anonim şirket ortakları kural olarak şirkete yatırdıkları sermayeyi geri isteyemezler. Yetkili kurulların bir kararı olmadıkça pay senetleri de nominal bedellerinin üzerinde arz edilmezler”. Yargıtayın bu kuralın emredici olduğuna ilişkin kararı için bkz. **TD. 6.1.1964** tarihli, E. 1963/2851, K.1964/93 kararı.

larının bir kişide toplanması nedeniyle sona ereceğidir¹⁸. Bu kuralın tek istisnası aynı maddenin 1. fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre ortağın payının ortaklık tarafından esas sermayeye iştirakten doğmayan bir borcuna karşılık olarak (örneğin ortağın, ortaklığa karşı bir satım veya kira sözleşmesinden doğan borcundan mahsup edilmesi veya masraf karşılığı olarak şirkete ödemekle yükümlü olduğu avanstan düşülmesi kaydıyla) iktisap edilmesine (veya rehin alınmasına) cevaz verilmiştir.

ETK madde 526/1'de uyarınca gerçekleşmesine izin verilebilecek şirketin kendi paylarını iktisap veya rehin etmesi durumunda, ETK m. 526/2 uyarınca payların bedellerinin şirket malvarlığından esas sermayenin aşan kısmıyla ödenmesi gerekecektir. Bir diğer deyişle şirket tarafından ortaklık payı için ortağa yapılacak olan ödeme ana sermaye dışındaki malvarlığı değerlerinden birinden karşılanacaktır, aksi takdirde yapılan devir hükümsüz olacaktır¹⁹. Diğer bir deyişle böylesi bir işlem hem tasarruf hem borçlanma işlemi açısından butlanla malul olacaktır²⁰. Ortaklığın bu işlem için kullanabileceği kaynakları gizli ihtiyaç akçeleri (TTK uyarınca gizli ihtiyaç akçesi sona ermiştir), kanuni yedek akçe dışında kalan yedek akçeler, tevzi edilmemiş veya birikmiş kârlardır²². Ortaklığın malvarlığının ana sermayesini aşan değerlerin tespiti gerçek değer üzerinden hesaplanarak tespit tarihi itibarıyla bilanço esas alınacaktır.

Yukarıdaki şartlara tabi olarak gerçekleşecek limited şirketin kendi paylarını iktisabı işleminde aşağıda da detaylı olarak açıklanacağı üzere limited şirketlerde ETK'da öngörölmüş toplantı ve karar yeter sayılarına tabi olunacaktır (ETK madde 520). Dolayısıyla, böylesi bir pay devrine, ortakların en az 3/4'ünün devre muvafakat etmesi ve bu ortakların esas sermayenin en az 3/4'üne sahip olması şarttır. Ayrıca ETK madde 520/5

18 **TEOMAN** (Edinme), s.124; **ARSLANLI**, m. 526, nr. II, 1a; **TEOMAN**, Ömer, Limited Ortaklığın Edindiği Kendi Paylarından Doğan Hak ve Borçlar ve Edinmenin Diğer Bazı Sonuçları (Limited Şirket Sonuçları), Otuz Yıl Ticaret Hukuku, Tüm Makalelerim, Cilt I, 1971-1982, İstanbul 2000, s. 151, 156.

19 "Bu maddenin ikinci fıkrasıyla konulan hükmün müeyyidesi hükümet lahiyasında açıkça gösterilmemiş olduğundan metne (aksi takdirde muamele muteber olmaz) cümlesi eklenmiş ve böylece ortaklık mallarının esas sermayeyi aşan kısmıyla değil esas sermayeye karşılık olan kısmıyla pay parasının ödenmemiş olması halinde devrin hükümsüz olduğu belirtilmiştir". Türk Ticaret Kanunu Lahiyası ve Adliye Encümeni Gerekçesi, Zabıt Ceredesi, 1956, C.12, Sa.198, s. 387.

20 **POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU**, no.1674, s. 895, **TEOMAN**, (Karşılığı Ödenmiş Paylar), s. 149.

21 **Yargıtay 11. Hukuk Dairesi** E. 4447, K. 4897, **27.09.1985** tarihli kararı uyarınca "... Bu senetlerin temellükü veya satın alınması neticesini doğuran akitletler hükümsüzdür..."

22 **TEOMAN** (Karşılığı Ödenmiş Paylar), s.143; **POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU**, no.1674a, s. 895.

uyarınca devre ilişkin sözleşmeyi imzalayanların imzalarının noter tarafından tasdiki zorunluluğu, Yargıtay'ın 1983 tarihli kararında limited şirketin kendi paylarını iktisap etmesi konusunda zorunlu olmaktan çıkarılmıştır²³.

Limited şirket tarafından ETK 526 uyarınca edinilen paylara ilişkin yönetime ilişkin hakları ve malvarlığına ilişkin haklar donacaktır. Başka bir deyişle, kâr ve tasfiye payının dağıtılmasında veya diğer kararların alınması için gereken toplantı veya karar yeter sayısına ulaşılmasında şirketin iktisap ettiği paylar hesaba katılmayacaktır²⁴.

II ŞİRKETLERİN KENDİ PAYLARINI İKTİSAP ETMELERİNİN YARAR VE SAKINCALARI

Çalışmamızın giriş bölümünde belirtildiği üzere şirketlerin kendi paylarını iktisap etmelerinin birden fazla nedeni bulunmaktadır. En sık rastlanan gerekçe, şirketlerin bünyesinde biriken fazla sermayesini dağıtması ve kâr payı dağıtımının bir alternatifi olarak kullanılmasıdır. Bu yöntemin hem şirketler hem de pay sahipleri açısından faydaları olduğu kadar beraberinde getirdiği bir takım sakıncaları da bulunmaktadır.

II.1 Şirketin Kendi Paylarını İktisap Etme Gerekçeleri ve Yararları

A Likidite Fazlasının Kullanılması

Şirketlerin kendi paylarını iktisap etmelerindeki temel motivasyonlarından birincisi, şirketlerin ihtiyaç duydukları sermayelerinin veya likit kaynaklarının fazlasının şirketin paylarının iktisabında kullanılmasıdır. Ancak burada önemli olan, ortaklığın sahip olduğu likidite fazlasını tasarruf edebileceği daha verimli bir yatırım aracını bulamamış olmasıdır. Bu durumda anonim şirketlerde yönetim kurulunun, limited şirketlerde müdürlerin şirketin kendi paylarını iktisap etmesiyle elde edeceği kazancı ile likidite fazlasının başka bir yatırımda kullanılması halinde elde edeceği kazanç arasında şirketin menfaatlerine en uygun tercihi yapması gerekmektedir²⁵.

23 "Davacı limited şirket ortağı, davalı şirketteki payını üçüncü bir şahsa veya şirket ortaklarından bir diğerine değil, doğrudan doğruya davalı şirket hükmi şirket şahsına devir etmiş bulunmasına nazaran, yapılan bu devir işleminin noter tasdikinden geçmeden de geçerli olacağı TTK'nın 526/f.2 hükmü icabı bulunmasına nazaran mahalli mahkemesinin davayı kabul ederek pay devri bedelinin tahsiline karar vermiş olması doğrudur." (Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2838, K.3267, **23.06.1983** tarihli kararı)

24 **POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU**, no.1674a, s. 895; **ÖZDAMAR**, s. 152; **TEOMAN** (Limited Şirket Sonuçlar), s. 156-160.

25 **ÇAPA**, s. 29-30; **ÖZDAMAR**, s. 57-58; **PULAŞLI**, Hasan, Şirketler Hukuk Genel Esaslar (Genel Esaslar), Güncellenmiş ve Genişletilmiş 4. Baskı, Ankara 2016, n. 7, s. 558.

B Kar Payı Dağıtımına Alternatif Olması

Şirketin kendi paylarını iktisap etmesi, kâr payı dağıtımına alternatif olarak kullanılabilir. Aşağıda detaylı olarak inceleneği üzere iktisap edilen paylar kâr payı dağıtımında dikkate alınmayacağından (şirketin sahip olduğu paylara ilişkin kâr payı alma hakkı donacağından) bu yöntem sayesinde hem kullanılmayan fazla kaynakların ortaklara dağıtılması sağlanmış olacaktır, hem de ortakların alacağı kâr payı artacaktır. Limited şirket açısından örnek vermek gerekecek olursak, kâr, şirket dışındaki ortakların sahip olduğu esas sermaye paylarının itibari değerine göre paylaşılacağından²⁶, şirketin bu işlem dolayısıyla sâfi kârı etkilenmediği takdirde, pay başına düşen gelir yükselecektir. Pay başına gelirin yükselmesi ile payların piyasa fiyatında (*market price*) artış meydana gelecek olup nakden ödenen kâr payı yerine sermaye kazancı elde edildiğinden bu kazançların tabi olduğu vergi rejimi değişecek olup, bazı şartlar altında vergi avantajı da elde edilebilecektir²⁷.

C Şirket Değerinde Artış Sağlaması

Yukarıda belirtildiği üzere, şirket kendi paylarını iktisap ederek pay başına düşen kâr payını artırarak ve likidite fazlasını dağıtarak pay sahipliği değerini (*shareholder value*) artıracaktır. Bu gerekçe daha çok payları borsada işlem gören anonim şirketler açısından daha geçerli olacaktır, zira bu yöntemle anonim şirketler özvarlıklarını sermaye piyasasında sahip olduğu değer açısından artırmaktadır²⁸. Bu başlık altında yine anonim şirketler, borsada işlem görmekte olan pay senetlerinin borsa değerine müdahale etme olanağı elde etmekte olup, kendi paylarını iktisap edeceğini piyasaya duyurarak şirket değeri hakkındaki olumsuz etkileri bertaraf edebilme imkanına sahip olmaktadır. Şirketin gerçek değeri ve gelecekte beklenen değeri, bu yolla sermaye piyasasına duyurularak piyasa yönlendirilebilmektedir²⁹.

D Şirketin Ele Geçirilmesi Tehlikesine Karşı Savunma Aracı Olarak Kullanılması

Daha çok pay senetleri borsada işlem gören anonim şirketler için geçerli olan bu durumda anonim şirketler ortaklığın paylarını başka bir gerçek veya tüzel kişi tarafından ele geçirilme tehlikesini bertaraf etmek

26 TTK madde 608 uyarınca kar payı dağıtımı, kural olarak ortakların sahip oldukları esas sermaye payının itibari değerine oranla hesaplanmaktadır.

27 **DOĞAN**, Beşir Fatih, Anonim Şirketlerin Kendi Paylarını İktisabının Fayda ve Zararları, Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan, Ankara 2016, s. 455.

28 ÇAPA, s. 32; **PULAŞLI** (Genel Esaslar), n. 10-11, s. 559.

29 ÇAPA, s. 31; **PULAŞLI** (Genel Esaslar), n. 10-11 s. 559, 560.

amacıyla iktisap etme yoluna gitmektedir. Bu tür ele geçirmeler, daha çok şirketi ele geçirmek isteyen üçüncü kişiler, ortaklık ve ortaklığın yönetim pozisyonunda bulunan kişilerin menfaatlerinin çakıştığı hallerde söz konusu olmaktadır. Düşmanca devralma olarak tanımlanan bu tür işlemlere (*hostile takeovers*) sıkça rastlanan Amerika Birleşik Devletleri ve İngiltere’de özellikle mevcut pay sahiplerinin haklarının korunması ve şirketler yöneticilerinin yükümlülükleri hem pozitif³⁰ hem de içtihat hukukunda³¹ düzenlenmiştir.

E Sermaye Yapısının Değiştirilmesinin Sağlanması

Şirketin kendi paylarını iktisap etmesi, özsermayenin sermaye içindeki payını düşürerek şirketin üçüncü kişilere olan borçlanma oranının yükselmesini ve bu sayede özsermayeden elde edebilecek kârın yükselmesini sağlayacaktır³². Bu, bir yandan da *leverage effect* olarak tanımlanan şirketin kendi paylarını iktisap etmesiyle, bunun yerine alacağı yabancı borç için ödeyeceği faize nazaran elde edeceği kârın fazla olması ve böylelikle özsermaye lehine kâr elde edilmesini temin edecektir. Şirketin kendi paylarını iktisap etmesi dolayısıyla şirket ve yönetim kurulu ve pay sahipleri arasındaki iletişim de bu sayede güçlendirilebilmektedir. Mevcut pay sahiplerine kâr payı dağıtımını sağlayacak bu yöntemin çalışanların daha yüksek verimlilikle çalışmalarını sağlayacağı da açıktır³³. Pay sahibi sayısının azaltılması sayesinde pay sahipliği nedeniyle yapılan masraflar ve giderlerde de tasarruf sağlanabilmektedir.

II.2 Şirketin Kendi Paylarını İktisap Etmesinin Sakıncaları

Yukarıda özetlemiş olduğumuz şirketin kendi paylarını iktisap etmesinin hem şirket hem de pay sahibi açısından birden fazla yararı bulunma-

30 İngiliz Hukukunda özen yükümlülüğü pozitif hukukta 2006 tarihli Ortaklıklar Kanunu Bölüm 10 (*Part 10*), 2. Kısım (*Chapter 2*), Madde 170 ila 181 arasında düzenlenmektedir.

31 Yöneticilerin aleni pay tekliflerinde özen yükümlülüklerine (*fiduciary duties of corporate directors to resist takeover bids*) ilişkin bkz. *Case R v Panel on Takeovers and Mergers, ex p. Datafin Plc* [1986] APP.L.R. 12/05, *Hogg v Cramphorn* [1967] 1 Ch 254, *Teck Corp Ltd v Millar* (1972) 33 D.L.R. (3d) 288 (BSBC) ve *Cayne v Global Natural Resources PLC*, Chancery Division, (Unreported, 12 August 1982, [1984] 1 All ER 225). Ayrıca payları sermaye piyasasında işlem gören şirketlerin tabi olduğu Birleşme ve Devralmalar Kanunu (the *City Code on Takeovers and Mergers*) kapsamında özellikle 21. Kural (Engelleyici işleme uygulanan sınırlandırmalar) (*Rule 21 - Restrictions on frustrating action*) düşmanca devralmalarda sıkça uygulama alanı bulmaktadır. Birleşme ve Devralmalar Paneli (the *Panel on Takeovers and Mergers*) bu kanunun uygulanması amacıyla kurulmuş olup karar ve uygulamaları İngiliz içtihat hukukunda dikkate alınmaktadır.

32 ÇAPA, s. 31; PULAŞLI (Genel Esaslar), n. 12-14, s. 560.

33 ÇAPA, s. 31-32; PULAŞLI (Genel Esaslar), n. 13, s. 560; ÖZDAMAR, s. 68-69.

sına karşılık bu işlem birtakım sakıncaları da beraberinde getirebilecektir. Sakıncalar aşağıda kısaca belirtilmiştir³⁴:

- Şirketin sermayesi alacaklılar açısından garanti işlevi görmekte olup, sermayenin pay sahiplerine iade edilmesi yasağına aykırılığın oluşabilmesi tehlikesi,

- Pay sahibi ve pay sahipliğinin korunmasına hizmet eden ve tüm pay sahiplerine eşit davranma yükümlülüğü getiren eşit işlem ilkesinin ihlal edilme ihtimali³⁵,

- Şirketin özellikle yönetime muhalif münferit pay sahiplerinden paylarını iktisap ederek iktisap sonucunda yönetim kurulunun veya şirketin pay sahipliği yapısını ve dolayısıyla oy dengelerini değiştirmesi ve özellikle yönetim kurulu veya genel kurulda alınacak kararlarda toplantı ve/veya karar yeter sayısını etkileyebilmesi tehlikesi,

- Bilgi suistimali veya içerden öğrenenlerin ticaretine (*insider trading*) olanak sağlanması,

- Pay senetleri borsada işlem gören anonim şirketlerin kendi paylarını iktisap ederek borsa değerinin manipüle edilmesi tehlikesi.

III LİMİTED ŞİRKETLERİN TTK KAPSAMINDA KENDİ PAYLARINI İKTİSAP ETMESİ

TTK madde 612 kapsamında limited şirketlere ilişkin öngörülmuş olan bu düzenlemeler çerçevesinde kullanılan terim olan “iktisap”, kelime anlamı itibariyle bir şeyin mülkiyetini elde etmek anlamına gelmekte olup, şirketler açısından kendi bünyelerinde bulunan payların şirket tüzel kişiliği adına iktisap edilmesi olarak algılanmalıdır. Avrupa Birliği düzenlemeleri ile İngiliz hukuku 2006 tarihli Ortaklıklar Kanunu ve Amerika Birleşik Devletleri düzenlemeleri çerçevesinde şirketlerin herhangi bir şekilde kendi payını iktisap etmesine ilişkin olarak “*acquisition* (devralma)” veya “*purchase* (satın alma)” ile “*share buyback* (payın geri satın alınması)” veya “*share repurchase* (payın geri satın alınması)” terimleri kullanılmaktadır³⁶.

34 Detaylı bilgi için bkz. ÇAPA, s. 33-38; PULAŞLI (Genel Esaslar), s. 562-563; ÖZDAMAR, s. 73-94; AYAN, Özge, Anonim Şirketin Genel Kurul Kararı İle Kendi Paylarını İktisap Etmesi veya Rehin Almasının Koşulları (TTK 379), Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVII, Y.2013, Sa. 1-2, s. 190-193.

35 YILDIZ, Şükrü, Anonim Ortaklıkta Pay Sahipleri Açısından Eşit İşlem İlkesi, İstanbul 2004; ÇELİKTAŞ, İlyas, Anonim Ortaklığın Kendi Paylarını İktisabında Eşit İşlem İlkesinin İhlal Edilmesi, E-Akademi Hukuk Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, S. 56, <http://www.e-akademi.org/makaleler/iceliktas-1.htm> (Erişim Tarihi: 18.12.2016).

36 KARACAN, Ali İhsan/KARACAN, Esra Erişir, Halka Açık Şirketlerin Kendi Paylarını Geri Alımı, İstanbul 2015, s. 3.

Pay senetlerinin payı temsilen veya payı ispat amaçlı olarak düzenlenmeleri dolayısıyla, şirketin kendi paylarını iktisap etmesi için bu payların senede bağlanmış olup olmalarının bir önemi bulunmamaktadır. Kaldı ki limited şirketlerde esas sermaye payının nama yazılı senede bağlanması nama yazılı senedi kıymetli evrak haline getirmedeğinden³⁷ limited şirketlerin kendi paylarını iktisap etmeleri için payın nama yazılı senede bağlanmış olmasının bir önemi olmamalıdır.

III.1 TTK Madde 612 Kapsamında İktisap Etmenin Şartları

Çalışmamızın I.2 bölümünde anlatılmış olduğu üzere limited şirketlerin kendi paylarını iktisap etmesi TTK altında ETK'ya nazaran daha liberal bir rejime bağlanmıştır. Kanun gerekçesinde de belirtildiği üzere mevcut düzenlemede genel olarak anonim şirketlerin kendi paylarını iktisap etmeye yönelik TTK madde 379 altında öngörölmüş hükümlere benzerlik gösteren ve TTK madde 612³⁸ altında düzenlenen limited şirketlerin kendi paylarını iktisap etmesi, madde altında kümülatif olarak düzenlenmiş aşağıdaki şartlara tabi olarak gerçekleşecektir. Aşağıda da belirtileceği üzere her ne kadar limited şirketlere ilişkin hükümlerle anonim şirketlere ilişkin düzenlemeler paralellik gösterse de limited şirket düzenlemeleri bazı noktalarda ayrılmakta ve bazı eksiklikler barındırmaktadır. Buna verilebilecek en tipik örnek ETK madde 526'da belirtilenin aksine TTK madde 612'de şirketin kendi paylarını rehin olarak kabul edilmesi konusunun belirtilmemiş olmasıdır. *Pulaşlı*, TTK madde 612'nin bu hususu kapsadığını savunmaktadır³⁹.

37 **YILDIZ**, 58.

38 "F) Şirketin kendi esas sermaye paylarını iktisabı

MADDE 612- (1) Şirket kendi esas sermaye paylarını, sadece, bunları alabilmek için gerekli tutarda serbestçe kullanabileceği özkaynaklara sahipse ve alacağı payların itibari değerlerinin toplamı esas sermayenin yüzde onunu aşmıyorsa iktisap edebilir.

(2) Şirket sözleşmesinde öngörölen veya mahkeme kararıyla hükme bağlanmış bulunan bir şirketten çıkma ya da çıkarma dolayısıyla, esas sermaye paylarının iktisabı hâlinde, birinci fıkradaki üst sınır yüzde yirmi olarak uygulanır. Şirket esas sermayesinin yüzde onunu aşan bir tutarda iktisap edilen esas sermaye payları iki yıl içinde elden çıkarılır veya sermaye azaltılması yoluyla itfa edilir.

(3) Şirket kendi esas sermaye payları için ödediği tutar kadar yedek akçe ayırır.

(4) Şirketin iktisap ettiği kendi esas sermaye paylarından kaynaklanan oy hakları ile buna bağlı diğer haklar, paylar şirketin elinde bulunduğu sürece donar.

(5) Şirketin, iktisap ettiği kendi esas sermaye paylarına ait ek ve yan ödeme yükümlülükleri, söz konusu paylar şirketin elinde bulunduğu sürece istenemez.

(6) Şirketin kendi paylarını iktisap etmesine ilişkin sınırlama ile ilgili hükümler, şirket esas sermaye paylarının, şirketin çoğunluğuna sahip bulunduğu yavru şirketlerce iktisabı hâlinde de uygulanır."

39 **PULAŞLI** (Genel Esaslar), n.59. s. 781.

A. Yetkilendirme

TTK madde 623 ve madde 624 uyarınca limited şirketlerde yönetim organı müdür veya müdürlerden oluşan müdürler kuruludur. TTK madde 623/3 uyarınca “müdürler, kanunla veya şirket sözleşmesi ile genel kurula bırakılmamış bulunan yönetime ilişkin tüm konularda karar almaya ve bu kararları yürütmeye yetkilidirler”. TTK madde 612 lafzında şirketin kendi paylarını iktisap eden öznenin şirketin kendisi olması dolayısıyla bu yetkiyi şirket adına müdür veya müdürler kurulu kullanacaktır. TTK madde 612 altında açıkça düzenlenmemiş olan bu husus, TTK madde 616/1 (1) paragrafı incelendiğinde anlaşılmaktadır. Ortaklar genel kurulunun devredilemez yetkilerini belirten TTK’nın 616. Maddesinin 1. Fıkrasının (1) paragrafı uyarınca “Müdürün, şirketin kendi paylarını iktisabı konusunda yetkilendirilmesi veya böyle bir iktisabın onaylanması” genel kurulun devredilemez yetkilerinden biridir. Dolayısıyla müdürün (veya müdürler kurulunun) böylesi bir yetkiyi kullanması için ortaklar genel kurulu tarafından yetkilendirilmesi gerekecektir. Ortaklar genel kurulu tarafından alınacak bu karar, önemli kararlar başlığı altındaki TTK madde 621 kapsamında belirtilmemiş olduğundan, olağan bir karar olarak addedilecek olup kararın tabi olacağı toplantı ve karar yeter sayısı nisapları bakımından TTK madde 620 uygulama alanı bulacaktır. Dolayısıyla TTK madde 620 uyarınca limited şirket esas sözleşmesinde aksi öngörülmediği takdirde, limited şirketin kendi payını devralmasına ilişkin müdürü (veya müdürler kurulunu) yetkilendireceği karar, toplantıda temsil edilen oyların salt çoğunluğu ile alınacaktır. Ayrıca TTK madde 619/2 uyarınca, esas sermaye payını devreden ortak söz konusu ortaklar genel kurul toplantısında oy kullanamayacaktır. Bir diğer deyişle payını devreden ortak bakımından oydan yoksunluk söz konusu olacaktır⁴⁰.

Tekinalp tarafından tek ortaklı anonim şirketlerde pay sahibinin aynı zamanda şirket tarafından atanmış tek yönetim kurulu üyesi olması durumunda şirketin kendi paylarını devralması durumu değerlendirilmektedir. Bu durumda yapılacak olan genel kurula sadece bu pay sahibi katılacak olup şirket paylarının iktisap edilmesi için alacağı yetkilendirme kararı ile aslında kendisi ile işlem yapmış olacaktır. Böylesi bir işlem geçersiz olduğundan, tek ortaklı anonim şirketlerde ayrıca genel kurulun yetkilendirme kararını aramanın gerekli olmayacağını savunmaktadır⁴¹. Kanımızca bu yaklaşımın limited şirketin kendi payını devralmasına da

40 ÇAPA, s. 121; **DEMİRKAPI**, Ertan, Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Ortaklıkta Payın Devri, İzmir 2008, s. 330-331.

41 **TEKİNALP** (Tek Kişi Ortaklığının Esasları), n. 9-23, s.76.

uygulanarak tek ortaklı limited şirketlerde pay alım süreci başlamadan önce ayrıca bir ortaklar genel kuruluna ihtiyaç duyulmamalıdır.

Son olarak, TTK madde 616/1(1) uyarınca şirketin kendi paylarını iktisabı genel kurulun devredilemez yetkilerinden birisi olduğundan müdürlerin böylesi bir konuda yetkilendirilmeksizin bu işlemi şirket adına yapmaları ve sonrasında genel kuruldan onay talep etmeleri durumunda, bu işlemin ortaklar genel kurulu onayıyla geçerli olamayacağı ileri sürülmektedir. Böylesi bir işlemin kabulünün, ancak yakın ve ciddi bir kaybın ortaya çıkması halinde TTK madde 381'in kıyasen uygulanarak mümkün olabileceği savunulmaktadır⁴².

Yukarıda belirtildiği şekilde alınacak olan ortaklar genel kurul kararının müdürlere vereceği yetkinin kapsamı da TTK madde 612 altında belirtilmemiştir. Öğretide bazı yazarlar tarafından isabetle belirtildiği üzere⁴³ mevcut olan bu boşluğun doldurulması amacıyla anonim şirketler açısından uygulanan TTK madde 379'un incelenmesi gerekmektedir. TTK madde 379⁴⁴ uyarınca iktisap veya rehin edilecek payların itibari değerleri, bu paylara ödenebilecek alt ve üst sınır ile en çok beş yıllık süreli yetkilendirme genel kurul kararında açıkça belirtilecektir. Bu hükmün kıyasen uygulanmasının temel gayesi, müdürlere, TTK madde 625 altında devredilemez ve vazgeçilemez görev olarak sayılmamış olan bir konuda sınırsız bir yetki verilmemesi gereğidir. Aksi takdirde şirketin kendi paylarını iktisap etmesi, bir kere ortaklar genel kurulu tarafından yetki alındıktan sonra müdürlerin takdirine bırakılmış olacak ve sermayenin iadesi yasağı ve eşit işlem yasağı ilkelerine aykırılıklar gibi çeşitli sakıncalar ortaya çıkabilecektir. Bununla birlikte müdürlere verilecek olan ve sınırları ortaklar genel kurulu tarafından çizilecek olan bu yetki, TTK madde 625 altında *numerus clausus* olarak sayılmış olan devredilemez nitelikte görevler arasında belirtilmemiş olduğundan üçüncü kişilere devredilebilecektir⁴⁵. Dolayısıyla genel kurul tarafından yapılacak yetkilendirmenin detaylarıyla belirlenmiş olması şirketin menfaatine hizmet açması açısından çok önemlidir.

42 ÇAPA, s. 59- 60, 123. Karş. **SEVİ**, Ali Murat, Anonim Ortaklıkta Payın Devri, 2. Baskı, Ankara 2012, s. 67.

43 **PULAŞLI** (Genel Esaslar), n.61. s. 782; **PULAŞLI**, Hasan, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Şirketler Hukuku Şerhi (Şirketler Hukuku Şerhi), Cilt II, Ankara 2011, n.92, s. 2058; ÇAPA, s. 122.

44 **TTK madde 379/2**: En çok beş yıl için geçerli olacak bu yetkide, iktisap veya rehin olarak kabul edilecek payların itibari değer sayıları belirtilerek toplam itibari değerleriyle söz konusu edilecek paylara ödenebilecek bedelin alt ve üst sınırı gösterilir. Her izin talebinde yönetim kurulu kanuni şartların gerçekleştiğini belirtir.

45 ÇAPA, s. 122.

B. İktisabın İvazlı Olması

Bu konuda da TTK madde 379'un aksine TTK madde 612 altında herhangi bir açıklık bulunmamakta olup öğretide ivaz karşılığı olması gerektiği savunulmaktadır⁴⁶. Aşağıda belirtildiği üzere iktisabı karşılayacak kaynağa ilişkin getirilmiş olan şart, bu iktisabın ivazsız olarak yapılamayacağını zımni olarak belirtmektedir.

C. İktisap Edilecek Payların Bedellerinin Ödenmesi Şartı

TTK madde 612, yürürlüğe girdiği tarih itibariyle ETK m. 526 aksine, şirketin iktisap edeceği pay bedellerinin ödenmiş olup olmamasına ilişkin herhangi bir düzenleme içermemekteydi. Bunun esas sebebi 26.6.2012 tarih ve 6335 sayılı Kanun ile tadil edilmeden önce TTK 585 uyarınca limited şirkette taahhüt edilen sermayenin kuruluşta tamamının ödenmesi şartıydı. Dolayısıyla sermayesi tamamen kuruluşta ödenmiş olan bir limited şirketin kendi paylarını iktisap etmeye karar vermesi halinde iktisap edilecek olan paylarının bedellerinin ödenmiş olup olmamasına ilişkin bir hükmün sevk edilmesine gerek yoktu. Ancak anılan 6335 sayılı Kanun ile TTK 585 hükmünde yapılan değişiklik sonrasında limited şirketlerin esas sermaye pay bedellerinin ödenmesi konusunda anonim şirketlere ilişkin kuralın uygulanacağı öngörülmüştür. Buna göre TTK madde 344 uygulama alanı bularak, limited şirketlerde nakden taahhüt edilen payların itibari değerlerinin en az %25'inin şirketin tescilinden önce ve geri kalan bedelin şirketin tescilini izleyen 24 ay içinde ödenmesi gerekmektedir. Söz konusu değişikliğin TTK madde 612'ye de yansıtılması gerekmektedir⁴⁷.

TTK madde 612 kapsamında iktisap edilecek paylarının bedellerinin ödenmesi hususu da yine TTK kapsamında değerlendirilmemiş bir husus olarak karşımıza çıkmaktadır. Kanunda bu yönde bir düzenleme olmasına rağmen, yine anonim şirketlere uygulanan hükümlere kıyasen bir sonuca varmak gerekecektir. Bu durumda TTK madde 379/4 uyarınca sadece bedelleri ödenmiş olan paylar iktisap edilecektir. Ulaşılan bu sonuç 1892 tarihli Alman Limited Şirketler Kanunu GmbHG § 33⁴⁸, TTK'nın anonim şirketlere ilişkin tadilinde esas alınan İkinci Yönerge madde 21 ve İsviçre Borçlar Kanunu made 783 ile uyumlu olacaktır.

D. İktisaba Yönelik Finansal Şart

TTK madde 612 uyarınca şirketin kendi paylarını iktisap edebilmesi için gerekli tutarda serbestçe kullanabileceği öz kaynaklara sahip olması

46 **PULAŞLI** (Genel Esaslar), n.60, s. 782; ÇAPA, s. 126.

47 **PULAŞLI** (Genel Esaslar), n.59, s. 781; ÇAPA, s. 124-125.

48 Bkz. dipnot 3.

gerekecektir ve iktisap edilen payın bedeli bu kaynaktan ödenecektir⁴⁹. Bir an için iktisap bedelinin öz kaynaktan ödenmesinin TTK madde 380 kapsamında finansal yardım yasağına takılacağı düşünülse de, hem bu maddenin limited şirketlere uygulanması konusunun tartışmalı olması hem de aşağıda belirtilmiş olan %10 veya istisnai durumlarda uygulanan %20'lik sınıra uyulması halinde finansal yardım yasağının uygulanmaması sebebiyle (TTK madde 380/2 kıyasen) TTK madde 612 altındaki şartlara uyularak gerçekleştirilecek bir iktisap, finansal yardım yasağına tabi olmayacaktır⁵⁰.

Öz sermaye (net aktif), esas sözleşmesel ve olağanüstü yedek akçeler ve kanuni yedek akçeler ile geçmiş yıllardan aktarılan kârdan ibarettir. Yeniden değerlendirme fonu buna dahil değildir⁵¹. Burada dikkat edilmesi gereken ilk nokta madde 612'de "*serbestçe kullanılan öz kaynak*" ifadesine karşılık olarak ayrılma akçesini düzenleyen TTK madde 642'de serbest kelimesine yer vermeden "*kullanılabilir bir özkaynak üzerinde tasarruf ediyorsa*" ifadesinin kullanılmış olmasıdır. Bu farkın sebebi, ayrılma akçesinin ödenmesi için daha büyük bir kaynağa ihtiyaç duyulmasıdır. Zira tasarruf edilebilir öz kaynak tüm isteğe bağlı ve kanuni yedek akçeleri içermektedir. Buna karşılık TTK madde 612 anlamında serbestçe kullanılabilir öz kaynaklar ifadesi ile şirketin kendi paylarını iktisap etmesinden sonra kalan bakiye öz sermayenin, esas sermaye ve dağıtılmasına izin verilmeyen yedek akçeleri toplamına eşit olması amaçlanmaktadır (TTK madde 379/3 kıyasen). Dolayısıyla TTK madde 642 uyarınca tasarruf edilen bazı yedek akçelere (TTK madde 610'dan atfen TTK madde 519/3 altında harcama yeri belirlenmiş yedek akçeler, yeniden değerlendirme fonu, çalışanlar ve işçiler yararına ayrılmış olan yedek akçeler) TTK madde 612 çerçevesinde dokunulamamaktadır⁵². Bu değerlerin tespiti gerçek değer üzerinden hesaplanarak tespit tarihi itibarıyla bilanço esas alınacaktır. Şirketin kendi paylarını iktisap etmesinden sonra TTK madde 612/3 uyarınca şirket kendi esas sermaye payları için ödediği tutar kadar yedek akçe ayırmak zorundadır.

49 TTK madde 612 her ne kadar bu hususu net olarak belirtmiş olmasa da TTK Madde 379/3'te iktisap edilecek payların bedellerinin düşüleceği ifade edilmiştir. Aynı görüşte **TEKİNALP** (Ortaklıklar Hukuku), n. 21-56, s. 568; **BAHTİYAR**, Mehmet, Ortaklıklar Hukuku, Yeni TTK'ya Göre Yazılmış Güncellenmiş 8. Bası, İstanbul 2014, s.422.

50 Finansal yardım yasağına ilişkin geniş bilgi için bkz. **ARICI**, Fatih/**VEZİROĞLU**, Cem, Kaldıraçlı Devralma (Leveraged Buyout) ve Anonim Şirketin Finansal Yardım Yasağı, İstanbul 2014, s. 35, 66, 67.

51 **PULAŞLI** (Genel Esaslar), n.62. s. 782.

52 **TEKİNALP** (Ortaklıklar Hukuku), n. 21-56, s. 569.

E-%10'luk Sınır

Limited şirketlerin kendi paylarını iktisap edebilmeleri için iktisap edilecek payların itibari değerlerinin toplamının esas sermayenin %10'unu aşmaması gereklidir. Dolayısıyla şirketin kendi paylarını iktisap etmesi %10'luk sınıra tabidir. Bu oran aşağıda belirtildiği üzere çıkma veya çıkarılma işlemi dolayısıyla %20'ye kadar çıkabilmektedir. Dolayısıyla şirketin serbestçe kullanabileceği öz kaynaklar, şirketin iktisap edeceği esas sermaye paylarının bedellerini ödemeye yeterli ise ve bunların oranı esas sermayenin %10'unu aşmıyorsa yapılacak olan iktisaplar geçerli olacaktır.

F. İstisnai Nitelikteki %20'lik Sınır

TTK madde 612/2 altında belirtilmiş olan bazı durumlarda yukarıda belirtilmiş olan %10'luk sınır esas sermayenin %20'sine kadar çıkmaktadır. Bu fıkra uyarınca iktisap, şirket esas sözleşmesinde tanınan veya mahkeme kararıyla hükme bağlanan şirketten çıkma veya çıkarma nedenine dayanıyorsa, iktisap edilebilecek esas sermaye paylarının itibari değerleri toplamı esas sermayenin %20'si⁵³ olabilecektir. Madde 612/2'de sayılmış olan bu haller *numerus clausus*'tur yani yorum yoluyla genişletilemeyecektir veya şirket esas sözleşmesinde veya ortaklar genel kurulunda alınacak bir kararla yeni istisnalar öngörmek mümkün olmayacaktır⁵⁴.

G. Elde Tutma Süresi

%10'luk sınırın TTK madde 612/2 uyarınca aşılması halinde, şirket, esas sermayesinin yüzde onunu aşan esas sermaye paylarını iki yıl içinde elden çıkarmak veya sermaye azaltılması yoluyla itfa etmek zorundadır (TTK madde 612/2). Burada dikkat edilmesi gereken husus, iki yıl içinde elden çıkarılacak veya itfa edilecek kısmın sadece %10'u aşan kısım açısından yasal bir zorunluluk olmasıdır. Payların elden çıkarılması konusunda müdürler (veya müdürler kurulu) şirket adına hareket edecektir. Ancak sermaye azaltılması yoluyla elden çıkarılması durumunda genel kurul kararının TTK madde 589 uyarınca esas sermayenin üçte ikisini temsil eden ortakların olumlu oylarıyla alınması gerekecektir. Ayrıca TTK madde 592 uyarınca anonim şirketlerin esas sermayenin azaltılmasına ilişkin hükümleri limited şirketlere kıyas yoluyla uygulanacaktır.

Son olarak TTK madde 612'de müdürlere tanınan hakkın seçimsel bir hak olduğunu belirtmek gereklidir. Dolayısıyla müdürler, şirket tarafından payların edinilmesi tarihinden itibaren iki yıl içinde ya %10'u aşan

53 Bu sınır İsviçre Borçlar Kanunu madde 783/2 uyarınca %35 olarak öngörülmüştür.

54 ÇAPA, s. 127; **PULAŞLI** (Genel Esaslar), n.64, s. 783; **POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU**, n. 1178, s. 660.

payların elden çıkarılmasını ya da sermaye azaltımının yapılmasını sağlayacaklardır. Buna karşılık anonim şirketlere ilişkin aynı hüküm, yönetim kurulunun payların üç yılda elden çıkarılmasını, elden çıkarılmazsa hemen itfa edilmesini sağlaması şeklindedir (TTK madde 384 ve madde 386).

H. Oy Hakları ve Buna Bağlı Diğer Hakların Donması

ETK madde 526'da açıkça belirtilmemiş olmasına karşılık, hem yabancı hukuk sistemlerinin mevzuatları hem de Türk hukukundaki uygulamalar göz önüne alınarak, TTK madde 612/4 altında şirketin iktisap ettiği kendi esas sermaye paylarından kaynaklanan oy hakları ile buna bağlı diğer hakların, bu paylar şirketin elinde bulunduğu sürece donacağı belirtilmiştir. Ancak bu paylar ortaklara veya üçüncü kişilere devredildikleri anda oy hakları ile buna bağlı diğer haklar devralan kişide yeniden canlanacaklardır. Böylelikle oy haklarına bağlı olan genel kurula katılma, öneride bulunma, iptal davası açma gibi oya bağlı olan haklar donacaktır. Oy haklarının donması oyun kullanılmasını önleyecek, başka bir deyişle oydan yoksunluk söz konusu olacaktır, yoksa esas sözleşme ve kanunda belirlenmiş olan toplantı ve karar yeter sayıları donan oy kullanma hakları sebebiyle değişmeyecektir⁵⁵.

Her ne kadar TTK madde 612'de açıkça belirtilmemiş olsa da “*oya bağlı olan diğer haklar*” ifadesinden iktisap edilen paylara ilişkin tüm malvarlığı hakları da donacaktır. Dolayısıyla kâr payı hakkı ve tasfiye payı hakkı da donacaktır⁵⁶. Şirketin sahip olduğu bu hakların donması sonucunda özellikle iktisap edilen paylara ilişkin kâr payının şirket bünyesinde mi kalacağı yoksa şirketin iktisap ettiği paylar hesaba katılmaksızın diğer ortaklar arasında mı bölüştürüleceği konusu tartışmalıdır. *Tekinalp*⁵⁷, anonim şirketin kendi paylarını iktisap etmesiyle bu paylara bağlı kâr payı yedek akçe hesabına alınacağını ve yedek akçenin serbest yedek akçe niteliğinde olduğunu belirtmektedir. *Teoman, Arslanlı, Domaniç, İmregün* ve *Özdamar* ise kâr payının bir sonraki yılın gelirleri arasına

55 **TEKİNALP** (Ortaklıklar Hukuku), n. 21-31, s. 557; **TEOMAN**, Ömer, Şirketçe Devralınan Payların Umumi Heyette Temsili Caiz Değildir” Kuralının (TK m. 329, f.3, c.2) Anlamı, Otuz Yıl Ticaret Hukuku, Tüm Makalelerim, Cilt I, 1971-1982, İstanbul 2000, s. 263-264.

56 **TTK madde 389 Kanun gerekçesi**: Şirketin kanuna uygun veya aykırı bir şekilde iktisap ettiği paylar şirkete hiçbir pahasahipliği hakkı vermez. Şirket sadece, söz konusu paylardan kaynaklanan bedelsiz payları iktisap edebilir; ancak anılan bedelsiz paylar da şirkete pahasahipliği hakları sağlayamaz. Bu maddenin sonuçları, 6762 sayılı Kanunun 329 uncu maddesinin ikinci fıkrası hükmüne nazaran daha kesin ve kapsamlıdır. Şirket hamiline hisse senetlerini inançlı bir işlem ile devredip kendisini genel kurulda temsil ettiremez, oy kullanamaz, temettü alamaz.

57 **POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU**, n. 844, s. 483.

dahil edileceğini ve şirketin iktisap ettiği paylar hesaba katılmaksızın diğer ortaklar arasında bölüştürüleceğini savunmaktadır⁵⁸. Öte yandan *Pulaşlı*, kâr payının ortaklara dağıtılmayıp şirkete ait olması gerektiğini, aksi halde kârın dağıtıldığı yılda bu paylara sahip olmayan kişilerin kâr paylarını alması sonucunu doğuracağını belirtmektedir⁵⁹. Kanaatimizce anonim şirketlerde olduğu gibi limited şirketlerde de kâr payının yedek akçe hesabına alınmayıp şirketin payları gözetilmeksizin diğer ortaklar arasında bölüştürülmesi ortakların menfaatine hizmet edecektir. Yukarıda belirtildiği üzere bu yöntem sayesinde hem kâr payı ortaklar arasında bölüştürülmüş olacak hem de pay başına düşen gelirin artması sayesinde pay sahipliği değeri yükselmiş olacaktır. Tasfiye payının dağıtılmasına ilişkin olarak şirketin tasfiye edilmesi dolayısıyla tasfiye bakiyesi aktarılmayacak olduğundan, tasfiye payının şirketin payları gözetilmeksizin diğer ortaklar arasında bölüştürülmesi gerekecektir⁶⁰.

Son olarak yine anonim şirketlere uygulanan hükümlerin limited şirketlere kıyasen uygulanmasıyla, paylara ait yönetsel ve malvarlıksal hakların kullanılmayacağı kuralı bedelsiz payların iktisap edilmesi açısından uygulanmayacaktır (TTK madde 389/1, c.2). Dolayısıyla limited şirket tarafından iktisap edilen paylara bağlı bedelsiz paylar iktisap edilebilecektir. Zira bedelsiz payların karşılığı önceden ödenmiştir. Ancak bu bedelsiz paylar şirkete herhangi bir pay sahipliği hakkı vermeyecektir⁶¹.

I. Ek Ödeme ve Yan Edim Yükümlülükleri

Şirketin aynı anda hem borçlu hem de alacaklı olması mümkün olmayacağından⁶² şirket esas sözleşmesiyle tanınan ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerinin varlığı halinde (TTK madde 603/1), şirketin iktisap ettiği kendi esas sermaye paylarına ait ek ödeme ve yan edim yükümlülükleri söz konusu paylar şirketin elinde bulunduğu sürece istenemeyecektir (TTK madde 612/5). Maddede de belirtildiği üzere bu paylara ait ek ödeme ve yan edim yükümlülükleri, şirket tarafından ortaklar veya üçüncü kişilere devredildikleri anda yeniden canlanırlar. Bu nedenle özellikle aynı edimlerin ifasına yönelik öngörülen bir yükümlülük olan yan edim yükümlülüklerini içeren payları devralacak kişinin söz konusu yükümlü-

58 **TEOMAN** (Limited Şirket Sonuçlar), s.152-155; **ARSLANLI**, m. 526, N.II, 7; **DOMANIÇ**, Hayri, Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması TTK Şerhi – II, İstanbul 1988, s. 586; **İMREGÜN**, Oğuz, Anonim Ortaklıklar, IV. Bası, İstanbul 1989, s. 376; **ÖZDAMAR**, s. 223; **ÇAPA**, s. 112-113.

59 **PULAŞLI** (Şirketler Hukuku Şerhi), n. 97, 2059.

60 **TEOMAN** (Limited Şirket Sonuçlar), s.154-155; **ÇAPA**, s. 113.

61 **ÇAPA**, s. 108; **TEKİNALP** (Ortaklıklar Hukuku), n. 21-32, s. 557.

62 Bkz. dipnot 18.

lükleri yerine getirebilecek nitelikte olması önem taşımaktadır⁶³. Zira ortaklar genel kurulunun, TTK madde 595/5 uyarınca böylesi bir yükümlülüğü içeren payı devralan kişiden teminat isteme hakkı ve verilmediğinde pay devrine ilişkin onayı reddetme hakkı bulunmaktadır.

J. Yavru Şirketin Ana Şirketin Paylarını İktisabı

TTK madde 612/son fıkrasında belirtildiği üzere, limited şirket esas sermaye paylarının, şirketin çoğunluğuna sahip bulunduğu yavru şirketlerce iktisabı halinde de şirketin kendi paylarını iktisap etmesine ilişkin sınırlama ile ilgili hükümlerin geçerli olacağı kabul edilmiştir⁶⁴.

K. İktisap Sonucunda Şirket Tüzel Kişiliğinin Tek Ortak Olmaması Şartı

Yukarıda belirtildiği üzere hem TTK madde 621 uyarınca getirilmiş olan %10 ve istisnai nitelikteki %20'lik sınır hem de TTK madde 574/3 uyarınca öngörülmüş olan limited şirketlerin tek ortağa düşecek şekilde kendi paylarını iktisap etme yasağı sayesinde limited şirketler, geçici bir süre için bile olsa, payların tamamını iktisap edemeyeceklerdir⁶⁵.

L. İktisap İşleminin Şekli Koşulları

Esas sermaye payının işlemlere konu olması başlıklı TTK madde 595 uyarınca şirketin kendi paylarını iktisaba ilişkin devir usulü ikili bir ayrım tabi tutulmuştur: TTK madde 612/1 uyarınca yapılacak pay iktisapları payın devri prosedürüne tabi oldukları halde, maddenin 2. fıkrası uyarınca yapılacak olan devirler, esas sermaye payına ilişkin usulden muaf tutulmuştur⁶⁶. Her durumda şirketin kendi paylarını edinmesi şirket esas sözleşmesinde sınırlanırılmamışsa, şirketin TTK madde 612/1 uyarınca yapacağı pay iktisabı, şirket ve pay sahibi arasında imzaları noterce onanmış yazılı devir sözleşmesinin yapılması ve ortaklar genel kurulunun kararıyla mümkün olacaktır. Ayrıca çalışmamızın I.2 bölümünde de belirtildiği üzere Yargıtay 1983 tarihli bir kararı ile limited şirketin kendi paylarını iktisap etmesi konusunda imzaların noterce onanmasını gerekli görmemiştir⁶⁷. Yukarıda yetkilendirmeye ilişkin alınacak genel kurul

63 Ek ve yan ödeme yükümlülüklerine ilişkin detaylı bilgi için bkz. **YILDIZ**, s. 187-192.

64 **YILDIZ**, s. 150-151; **BAHTİYAR**, s. 423.

65 **TEOMAN**, Ömer, Limited Ortaklığın Kendine Ait Tüm Payları Edinmesi (Ortaksız Limited Ortaklık Sorunu), Otuz Yıl Ticaret Hukuku, Tüm Makalelerim, Cilt I, 1971-1982, İstanbul 2000, s. 115-122.

66 **YILDIZ**, s. 150.

67 **Yargıtay 11. Hukuk Dairesi**, E. 2838, K.3267, **23.6.1983** tarihli kararında belirtildiği üzere devre ilişkin sözleşmeyi imzalayanların imzalarının noter tarafından tasdiki zorunluluğu, limited şirketin kendi paylarını iktisap etmesi konusunda zorunlu olmaktan çıkarılmıştır

kararı nisaplarına ilişkin belirtilmiş olduğu üzere ortaklar genel kurul karar nisabı da yine TTK madde 620'a belirtilmiş olan nisaplara tabi olacaktır (TTK madde 621'de sayılmamış olmasına istinaden). Dolayısıyla TTK madde 620 uyarınca limited şirket esas sözleşmesinde aksi öngörülmediği takdirde, ortaklar genel kurulunun pay devrini onaylaması kararı toplantıda temsil edilen oyların salt çoğunluğu ile alınacaktır.

TTK madde 612/2 uyarınca yapılacak olan devirlerde yani bir mahkeme kararına veya şirket esas sözleşmesinde öngörülen bir sebebe bağlı olarak yapılan çıkma veya çıkarılma hallerinde esas sermaye payının devrine ilişkin prosedür uygulanmayıp imzaları noterce onaylanmış yazılı bir devir sözleşmesi ve ortaklar genel kurulu onayına ihtiyaç bulunmamaktadır⁶⁸.

Devir sonrasında TTK madde 594 uyarınca pay geçişi müdürler tarafından pay defterine kaydedilecektir ve TTK madde 598 uyarınca esas sermaye payının geçişlerinin tescil edilmesi için, müdürler tarafından ticaret siciline başvuru yapılacaktır. TTK madde 595'in aksine TTK madde 598'te ikili bir ayırım yapılmamış olduğundan hem TTK madde 612/1 hem de TTK madde 612/2 uyarınca yapılacak devirler sonrasında ve hatta aşağıda izah edileceği üzere TTK madde 596 uyarınca miras, eşler arasındaki mal rejimi ve icra hükümleri uyarınca gerçekleşecek pay geçişlerinde, pay geçişleri ticaret siciline tescil edilecektir. Pay defterine kayıt ve ticaret siciline tescil kurucu değil açıklayıcı etkiye sahiptir⁶⁹.

III. 2 Esas Sermaye Payının Kanun Gereği Geçişi

TTK madde 612/2 altında getirilen istisnaların ne genel kurul kararı ne de yorum yoluyla genişletilebilmesi mümkün değilse de esas sermaye payının geçişini kanunda yer alan diğer istisnalarla genişletmek mümkün olacaktır. Kanun gereği pay geçişi olarak tanımlandırılan bu istisnalar TTK madde 596/1'de⁷⁰ belirtilmiştir. TTK bu devirlerde kolaylık sağlaya-

68 **YILDIZ**, s. 150.

69 **YILDIZ**, s. 146; **BAHTİYAR**, s. 423. TTK madde 598/2 uyarınca tescil başvurusunun otuz gün içinde yapılmaması durumunda ayrılan ortağa adının bu paylarla ilgili olarak silinmesi için ticaret siciline başvuru yapma hakkı tanınmıştır. Devralana ortağa adının tescil edilmesi yönünde bir hak verilmemiş olmasına ilişkin eleştiri hakkında bkz. **BAHTİYAR**, s. 423-424.

70 "2. Miras, eşler arasındaki mal rejimi ve icra

MADDE 596 - (1) Esas sermaye payının, miras, eşler arasındaki mal rejimine ilişkin hükümler veya icra yoluyla geçmesi hâllerinde, tüm haklar ve borçlar, genel kurulun onayına gerek olmaksızın, esas sermaye payını iktisap eden kişiye geçer.

(2) Şirket, iktisabın öğrenilmesinden itibaren üç ay içinde esas sermaye payının geçtiği kişiyi onaylamayı reddedebilir. Bunun için, şirketin, payları kendi veya ortağı ya da kendisi tarafından gösterilen üçüncü bir kişi hesabına, gerçek değeri üzerinden devralmayı, payın geçtiği kişiye önermesi şarttır.

bilmek adına madde 595'te öngörülen kanuni bağlamı kaldırmış olup⁷¹, esas sermaye payının miras, eşler arasındaki mal rejimine ilişkin hükümler⁷² veya icra yoluyla geçmesi hâllerinde, ortaklar genel kurul kararına bağlı olmaksızın ve şekle bağlı devir sözleşmesinin imzalanmasına gerek olmaksızın payların iktisap eden kişiye geçeceğini hüküm altına almıştır⁷³. Pay geçişi ile paya bağlı tüm hak ve borçların payı iktisap eden kişiye Zgeçtiği, TTK madde 596, f.1 ve f.2'de kullanılmış ifadeler olan "payın iktisabı" ve "payın geçtiği kişi" ifadelerinden anlaşılmaktadır⁷⁴.

Kanun koyucu, esas sermaye payının kanun gereği geçişini düzenlenmiş olmasına karşılık, ortaklıktaki ahengi ve işbirliği ruhunu korumak, uyumsuz ve uygun olmayan kişilerin ortak olmalarını engellemek amacıyla limited şirkete "sermaye payının geçtiği kişiyi onaylamayı reddetme olanağı" tanımıştır. Ancak buradaki onay, TTK madde 595/2'deki pay devrine verilen onaydan farklıdır. Zira kanuni geçiş hallerinde yeni ortaklar anılan durumların gerçekleşmesi ile esas sermaye paylarını kendilerinden (*ipso iure*) devralmışlardır. Dolayısıyla TTK madde 596/1 uyarınca gerçekleşmiş olan kanuni geçiş hali TTK madde 596/2'de sayılmış olan şartlar altında reddedilmektedir. Böylece ekonomik durumu zayıf olan kişilerin şirkete ortak olarak katılması önlenilecek, kişisel öğelerin ha-

(3) Red kararı, devrin gerçekleştiği günden itibaren geçerli olmak üzere geriye etkilidir. Red, bu konudaki kararın verilmesine kadar geçen süre içinde alınan genel kurul kararlarının geçerliliğini etkilemez.

(4) Şirket, üç ay içinde esas sermaye payının geçişini açıkça ve yazılı olarak reddetmemişse onayını vermiş sayılır."

71 YILDIZ, s. 144; PULAŞLI (Genel Esaslar), n. 51, s. 778.

72 Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 215/K.711, 14.02.1986 tarihli kararı.

73 Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 1983/3374, K. 1983/3550, 5.7.1983 tarihli kararı uyarınca şekil merasimine ihtiyaç duyulmadığı şu şekilde belirtilmiştir: "...Ayrıca, anılan Yasa'nın 521. maddesinin 1. ve 2. fıkraları re'sen uyarınca, bir payın miras yoluyla kazanılması için, aynı Yasa'nın 520. maddesinde öngörülen koşulların oluşmasına ve diğer tüm ortakların olmasına gerek bulunmadığı gibi, esas sözleşmede miras yoluyla kendiliğinden devri engelleyen bir hüküm varsa, ortaklarca bir ay içinde gerçek değer üzerinden satın alacak üçüncü kişi önerilmedikçe mirasçılarının otomatikman şirket paydaşı sıfatı kazanırlar. Şirket esas sözleşmesinde tersine bir koşul bulunduğu öne sürülmediği gibi, ortaklarca payı gerçek değer üzerinden satın alacak üçüncü kişi gösterilmesi de söz konusu olmadığına göre, TTK.nun 521/1. maddesinin açık hükmü uyarınca, payın miras yoluyla kazanılması için ortakların iznine gerek bulunmadığının kabulü zorunludur...". Aynı yönde Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2007/13686, K. 2009/2569, 5.3.2009 tarihli kararı. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 1999/3143, K. 1999/4891, 7.6.1999 tarihli kararı uyarınca "... Limited şirket ortaklarından birinin ölümü halinde mirasçıların pay iktisap etmesi için diğer ortakların muvafakatına gerek yoktur..." belirtilmiştir. Karı-koca mallarının idaresine yönelik hükümler gereğince pay iktisabı için ortakların muvadekitne gerek duyulmadığı hakkında bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2009/672, K. 2010/7517, 28.06.2010 tarihli kararı.

74 TEKİNALP (Ortaklıklar Hukuku), n. 21-23, s. 554.

kim olduğu aile tipi limited ortaklıklarda kuruluşteki özgün yapının muhafazası ve şirketin iç ve dış yabancılaşmaya karşı konulabilecektir⁷⁵.

Son olarak TTK madde 596/2, şirkete, söz konusu payların (1) bir ortağın, (2) kendisinin, yani şirketin veya (3) üçüncü kişi hesabına, gerçek değeri üzerinden devralmayı önermesi halinde onay vermeyi reddetme hakkı tanımıştır. Dolayısıyla kanunun verdiği bu hak gerçek değerden satın alma iradesinin açıklanmasıyla kullanılabilir hale gelen kanuni bir alım (işтира hakkı) hakkıdır⁷⁶.

A. Kanuni Geçiş Halleri

ETK çerçevesinde limited şirketlere özgün düzenlemenin ETK madde 521-522 arasında yer aldığı esas sermayenin kanun gereği ile geçişi TTK madde 596/1'de belirtilmiştir. Öğretide tartışmalı olmakla birlikte⁷⁷ Madde 596/1'de sayılmış olan bu hallerin *numerus clausus* olduğu savunulmaktadır. Söz konusu irade dışı kazanım halleri (i) miras, (ii) eşler arasındaki mal rejimi ve (iii) icra yoluyla gerçekleşmektedir.

A.1 Miras

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ("TMK") hükümleri uyarınca mirasçılar, miras bırakanın ölümü ile red hükümleri ve defter tutma talepleri hariç olmak üzere, mirası bir bütün olarak, kanun gereğince kazanırlar (TMK madde 599 ve TMK madde 640). Dolayısıyla mirasın açılmasıyla birlikte terekenin mülkiyeti ve zilyetliği külli halefiyet ilkesi gereğince mirasçılara intikal etmektedir. TTK madde 596/1 uyarınca payların miras yolu iktisabından bahsedilmiş olmasına rağmen bu tür kazanmanın şekli ve nev'i hakkında herhangi bir açıklık bulunmamaktadır. Türk hukukunda olduğu gibi Alman ve İsviçre hukukunda bu konuya ilişkin çeşitli görüşler ileri sürülmüştür⁷⁸. Türk doktrininde *Domanıç*⁷⁹ ve *Tekinalp*'in⁸⁰ görüşleri uyarınca bu kavramın geniş değerlendirilmesi gereğinden bahsedilmiş olup, kavramın iradi veya kanuni tüm miras yoluyla kazanım hallerini kapsadığı belirtilmiştir (kanuni/atanmış mirasçılar, alelaide/fevkalade ikame suretiyle mirasçılar, ölüme bağlı anlaşmalarla mirasçı olanlar, vakıf kurmak suretiyle mirasçı olanlar veya vasiyet alacaklıları) ve Alman doktrini aksine bu görüş İsviçre doktrininde genel kabul görmüştür⁸¹.

75 **YILDIZ**, Şükrü/ÖZBAY, İbrahim, Bağlı Nama Yazılı Payların TTK m.418 f.4'te Yazılı Sebeplerle Kazanılmasında Yönetim Kurulu Üyeleri İle Pay Sahiplerine Tanınan Gerçek Değerden Satın Alma Hakkı, Prof. Dr. Şükrü Yıldız, Makalelerim 1988-2007, Ankara 2008, s. 507; **TEKİNALP** (Ortaklıklar Hukuku), n. 21-23, s. 554.

76 Hakkın niteliği hakkındaki tartışmalar için bkz. **YILDIZ/ÖZBAY**, s. 505-506.

77 Bkz. dipnot 54.

78 Konu hakkında detaylı açıklamalar için bkz. **YILDIZ/ÖZBAY**, s. 513-514.

79 **DOMANIÇ**, 1349.

80 **POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU**, n. 1175, 1176, 1177, s. 659-660.

81 **YILDIZ/ÖZBAY**, s. 514.

A.2 Eşler arasındaki mal rejimi

TMK uyarınca, eşler arasında kanuni mal rejimi edinilmiş mallara katılma rejimidir (TMK madde 202). Bununla birlikte eşler yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi yerine mal ayrılığı (TMK madde 242-243), paylaşımlı mal ayrılığı rejimi (TMK madde 244-255) veya mal ortaklığı (TMK madde 256-281) rejimlerinden birini mal rejimi sözleşmesi yapmak suretiyle kabul edebilirler. Dolayısıyla TTK madde 596/1 uyarınca payların mülkiyeti, evlenme, karı-koca mal rejiminin değiştirilmesi veya evliliğin son bulmasıyla nedeniyle kanun gereği kazanılırlar⁸². Her ne kadar esas sermaye payının eşler arasındaki mal rejimine ilişkin hükümler yoluyla geçmesi hâllerinde şekle bağlı bir devir sözleşmesine ihtiyaç bulunmuyorsa da TMK madde 205 gereğince mal rejimi sözleşmesinin noterde düzenleme veya onaylama şeklinde yapılması gerekecektir.

A.3 İcra

Esas sermaye iktisabının kanunen gerçekleştiği son hal olan icra yolu ile iktisap, tıpkı miras ve eşler arasındaki mal rejimi yollarında olduğu gibi geniş yorumlanması gerekmektedir. Dolayısıyla payların haciz veya rehnin paraya çevrilmesi yoluyla satışı, payların pazarlık usulü ile paraya çevrilmesi veya ödeme yerine geçmek üzere alacaklıya devredilmesi icra yoluyla iktisap kavramı kapsamına dahil edilecektir. Buna karşılık payın mülkiyetini devretmeyen işlemlerden olan hapis hakkı ve rehin hakkı tesis, cebri icra yolu ile iktisap sayılmadığı için TTK madde 596/1 uygulamasına tabi olmayacaktır⁸³.

Burada belirtilmesi gereken en önemli husus TTK madde 596/1'nin ETK madde 522'nin aksine esas sermaye payının haczedilerek icra yoluyla satışını düzenlemesidir. ETK madde 522 çerçevesinde limited şirket alacaklısı, ortağın şirketteki payını haczettirip icra marifetiyle satışını gerçekleştirememektedir⁸⁴. Alacaklının, ETK madde 523/2'deki istisnai düzenleme uyarınca ortağın çıkarılması dışında yapacağı işlem, ETK madde

82 YILDIZ/ÖZBAY, s. 516.

83 YILDIZ/ÖZBAY, s. 516; POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, n. 1180, s. 660.

84 **Yargıtay 12. Hukuk Dairesi**, E. 2012/6338, K. 2012/15702. **08.05.2012** tarihli kararı uyarınca "...Somut olayda konulan haciz, esasen ortaklık payı (hissesi) haczi olarak değil şirketin tasfiyesi halinde söz konusu hissese düşecek olan tasfiye payının haczidir. Aksinin kabulü aşırı şekilcilik olur. Zira tasfiye işlemleri sonuçlanuncaya kadar ortağın ortaklık sıfatı devam eder. Bu durumda alacaklı T.T.K.nun 522 ve 523. maddelerinde belirtilen prosedür çerçevesinde hareket ederek alacağı için en az altı ay önce limited ortaklığın feshini ihbar etmek suretiyle alacağı ortaklığın tasfiye bakiyesinden borçlu ortağa düşecek paydan alabilir..." belirtilmiştir. Bakınız aynı görüşte bir diğer karar, **Yargıtay 12. Hukuk Dairesi**, E. 1966/9094, K. 1966/9225, **03.10.1966** tarihli kararı uyarınca

522 uyarınca en az altı ay önce ihbar etmek kaydıyla şirketin feshini talep etmek ve alacak feshin tesciline kadar ödenmez ise borçlu ortağa düşecek tasfiye payından alacağını almak olacaktır⁸⁵. Bir diğer deyişle ETK uyarınca limited şirket alacaklısının alacağına mahsuben ortağın payını haczettirmesi mümkün olmayıp şirketin feshini talep edebiliyordu. TTK madde 596/1 bu yönüyle alacaklıları uzun sürecek icra prosedüründen kurtarmış olup limited şirket esas sermaye paylarının kolayca haciz ve satışına imkan tanımıştır. Nitekim TTK madde 133 uyarınca limited şirket ortağının ortaklıktaki payının (senede bağlanmış olsun olmasın) 2004 sayılı İcra İflas Kanunu'nun taşınırlara ilişkin hükümleri gereğince haczedileceği ve paraya çevrileceği belirtilmiştir⁸⁶. Payın satışı ile birlikte yeni malik adına pay defterine kayıt edilecektir. Konu hakkında Yargıtay 11. ve 12. Hukuk Dairesi tarafından 2013 ve 2014 yıllarında verilmiş olan kararlar aydınlatıcıdır⁸⁷.

B. Şirket Tarafından Satın Alma Hakkının Kullanılması

ETK madde 521/2, c.2'nin aksine TTK madde 596/2 uyarınca, şirkete, şirket ortaklarına veya şirket tarafından gösterilen üçüncü bir kişiye, kanun gereği iktisap edilen payları, gerçek değerleri üzerinden satın alma hakkı tanınmıştır. Ayrıca bu husus esas sözleşmede öngörülme şartına bağlı olmaksızın kanuni bir öncelik hakkı olarak şirkete tanınmıştır.

B.1 Hakkın kapsamı

Gerçek değer üzerinden satın alma hakkı şirket tarafından, şirketin iktisabı öğrendiği tarihten itibaren üç ay içinde kullanılacaktır. Hak, yenilik doğuran tek taraflı bir irade beyanıyla şirket tarafından payı kanun gereği devralan kişiye yöneltilmektedir. Yasada öngörülen üç aylık süre hak düşürücü niteliktedir. Bu hakkın kullanılması için temelde dört ayrı şartın kümülatif olarak gerçekleşmesi gerekecektir⁸⁸:

85 **DÖNMEZ**, Murat, Limited Şirketlerde Hisse Haczi, TBB Dergisi, Sayı 63, 2006, s. 227.

86 **YILDIZ**, s. 145.

87 **Yargıtay 11. Hukuk Dairesi**, E. 2014/6624, K. 2014/12965, **08.07.2014** tarihli kararı uyarınca, TTK madde 133/1 ve 2 hükümleri belirtildikten sonra "...hükümünü haiz olup, adı geçen yasada limited şirket ortağının şahsi borçları sebebiyle alacaklının şirketin fesih ve tasfiyesini isteme hakkı düzenlenmemiştir. Bu durumda, dava tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan 6102 Sayılı T.T.K.da ortağın payının kendisinin alacağı sebebiyle haczi fesih nedeni olarak düzenlenmediği halde davalı şirketin fesih ve tasfiyesine karar verilmesi doğru görülmemiştir..." belirtilmiştir. **Yargıtay 12. Hukuk Dairesi**, E. 2013/7955, K. 2013/17423, **07.05.2013** tarihli kararı uyarınca "...Yukarıda açıklandığı üzere haciz tarihi itibarıyla yürürlükte olan 6102 Sayılı TTK'nun 133/2.maddesi gereğince, borçlunun limited şirketteki ortaklık payının haczi mümkün olup, mahkemece, şikayetin reddine karar verilmesi gerekirken yazılı gerekecek ile kabulü yönünde hüküm tesisi isabetsizdir..." belirtilmiştir.

88 **TEKİNALP** (Ortaklıklar Hukuku), n. 21-25, s. 554; **YILDIZ**, s. 146.

(i) *Süre.* Şirket, kanun gereği esas sermaye payının geçtiğini öğrendikten üç ay içinde devre yönelik red kararı vermelidir. Öğrenme, doğrudan şirketin araştırması sonucu olabileceği gibi, irade dışı kazananların pay defterine yazım taleplerini şirkete iletmeleri sonucunda da gerçekleşmiş olabilir. Ya da irade dışı kazanım olayını haber alan şirket, bu kişilerin pay defterine yazım taleplerini beklemeden de haklarını kullanma hakkına sahiptir⁸⁹.

(ii) *Taahhüt niteliği.* Red kararı, şirket açısından söz konusu payları satın almaya yönelik bir taahhüt niteliğinde olmalıdır. Başka bir deyişle şirket açıkça esas sermaye payının kanun gereği geçişini reddetmeli ve mezkur payları satın alma iradesini ortaya koymalıdır.

(iii) *Satın alacak kişi.* Red kararında mezkur payların kimin tarafından alınacağını (şirket, ortağı veya şirketin göstereceği üçüncü şahıs) göstermelidir.

(iv) *Gerçek değer.* Paylar gerçek değer üzerinden alınabilir.

Esas sermaye payını kanunen devralan kişilerin paylar üzerindeki mülkiyet hakları, söz konusu üç aylık süre içinde askıda bulunmaktadır. Eğer üç ay içinde şirket tarafından satın alma hakkı kullanılmamışsa, diğer bir ifadeyle bozucu şarta bağlı (şirketin onay verip vermeyeceği hususu) olayın gerçekleşmemesiyle, şarta bağlı ortaklık sıfatı artık şartsız olarak devam etmiş olmaktadır. Ancak şirket, esas sermaye payını kanunen devralan kişinin yaptığı bildirim üzerine pay geçişini pay defterine yazmış ve ticaret siciline bildirmişse, öğrenme tarihinden üç ay içinde gerçek değer üzerinden satın alma hakkından feragat etmiş sayılacaktır. Böylece askıda bulunan ortaklık sıfatı şirkete karşı da kazanılmış olacaktır⁹⁰.

TTK madde 596/3 hükmü uyarınca “Red kararı, devrin gerçekleştiği günden itibaren geçerli olmak üzere geriye etkilidir. Red, bu konudaki kararın verilmesine kadar geçen süre içinde alınan genel kurul kararlarının geçerliliğini etkilemez.” Bu madde uyarınca şirketin üç ay içinde satın alma hakkını kullanmasıyla birlikte, payı devralan kişinin ortaklık sıfatı iktisap tarihinden itibaren geçerli olmak üzere geriye etkili olarak (*ex tunc*) sona ermektedir. Öte yandan oy hakkı ve buna bağlı haklar, kanun gereği payları devralan kişiye kendiliğinden (*ipso iure*) geçmekte ve söz konusu üç aylık sürede bu haklar ilgili pay sahibi tarafından kullanılabilir. Pratik olarak örnekleyecek olursak, şirketin üç aylık süre içinde ve henüz satın alma kararını vermemişken yapılmış olan or-

89 YILDIZ/ÖZBAY, s. 510.

90 YILDIZ, s. 147.

taklar kurulu toplantısına payı kanun gereği iktisap eden ortak katılabilecek ve oy hakkı dahil paya bağlı tüm haklarını kullanabilecektir. Ancak daha sonra şirketin devri reddetmek suretiyle satın alma hakkını üç ay bitmeden kullanması, iktisap edenin katılmış olduğu genel kurul toplantılarında alınmış olan kararların geçerliliğine etkili olmayacaktır. İsviçre hukukunda ise oy hakkı ve buna bağlı hakları, İsviçre Borçlar Kanunu madde 788/2 uyarınca ancak ortaklar genel kurulunun onayıyla mümkün olabilmektedir. Onay vermemesi halinde bu haklar donmaktadır. Dolayısıyla İsviçre Borçlar Kanunu'nda benimsenmiş olan bölünme sistemine karşılık TTK'da birlik sistemini benimsenmiştir⁹¹.

TTK madde 596 kapsamında şirket adına hangi organın bu kararı icra etmeye yetkili olduğu belirtilmemiştir ve gerekçede bu konuda herhangi bir açıklama yapılmamıştır. Buna karşılık ETK madde 521'de bu yetkiyi açıkça ortakların kullanacağı belirtilmiştir. TTK'nın 616. Maddesinin 1. Fıkrasının (1) paragrafı göz önünde bulundurulduğunda şirketin kendi paylarını iktisabının, genel kurulun devredilemez yetkileri arasında sayılacağı sonucu çıkarıldığından, bu yetkinin ortaklar genel kurulu tarafından kullanılması gerekecektir. Genel kurul toplantı ve karar nisaplarına ilişkin olarak, genel kurul tarafından kullanılacak satın alma kararı ortağın şirketten çıkarılması sebebi teşkil edeceğinden⁹², bir an için TTK madde 621/1(h) hükümlerinin dikkate alınacağı düşünülebilir. Ancak bu madde esas sözleşmede bulunan bir haklı sebep dolayısıyla ortağın çıkarılmasına ilişkin olduğundan bu maddenin uygulanmaması gerekli olup, genel kurul toplantı nisabında yine TTK madde 620 hükümlerinin esas alınması gerekecektir. Dolayısıyla TTK madde 596 anlamında alınacak satın alma kararı ortaklar genel kurul toplantısında temsil edilen oyların salt çoğunluğu ile alınacaktır. Buna ek olarak TTK madde 619/2 uyarınca esas sermaye payını kanun gereği iktisap eden ortak oy kullanamayacağından, söz konusu ortaklar genel kurulunda kanun gereği payı iktisap eden ortak oy kullanamayacaktır. Sonuç olarak toplantıya, kanun gereği payı iktisap eden ortaklar katılamayacak olup, söz konusu toplantı mevcut ortakların katılımıyla ve kullanacakları oyları dahilinde gerçekleşecektir. Ortaklar genel kurulu tarafından alınan kararı şirket adına müdürler kullanacaklardır.

B.2 Gerçek değer tespiti

TTK madde 597 uyarınca şirket veya kanun gereği payları iktisap eden kişi şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden esas sermaye paylarının gerçek değerinin belirlenmesini isteyebilecektir.

91 TTK madde 596/3'ün eleştirisi için bkz. **PULAŞLI** (Genel Esaslar), s. 779-780; **YILDIZ**, s. 146-147.

92 **YILDIZ**, s. 158.

Kanun ayrıca, şirket esas sözleşmesinin bu konuda bir hüküm sevk etmiş olması ihtimalinde dahi öncelikle tarafların bu konuda anlaşmaları şartını aramış, anlaşma olmaması halinde gerçek değer belirlenmesi için tarafların mahkemeye başvurma haklarının bulunduğunu belirtmiştir.

Gerçek değer belirlenmesi için mahkemeye başvurulması durumunda mahkeme tarafından atanacak olan bilirkişiler bu değeri belirlemede yetkili olacaklardır. Bilirkişi değeri bilanço, kar-zarar hesapları, yıllık ticari raporlar, denetçi raporları, eşyaların sigorta değeri, vergi kayıtları, taşınmazların rayiç değeri good-will de dikkate alınarak belirlenecektir⁹³.

Payın gerçek değerinin hesaplanmasına ilişkin an kural olarak hakkın şirket tarafından kullanılacağı tarihtir. Ancak bilirkişi tarafından yapılan incelemenin zaman alması dolayısıyla şirket değerinde değişimler meydana geldiğinden farklı tarihler esas alındığında farklı değerler ortaya çıkabilecektir: hakkın kullanıldığı an, payların kanunen kazanıldığı an veya mahkeme kararına en yakın tarih. Kanımızca böyle bir durumda yapılacak tespitler neticesinde şirketten çıkan ortağın lehine yorum yapılarak tespit edilecek en yüksek değer esas alınması gerekmektedir. Kaldı ki bu yorum, TTK madde 531'de belirtilen haklı sebeple fesih halinde mahkeme tarafından yapılan gerçek değer tespitinde kullanılan ölçüt ile bağdaşacaktır.

III.3TTK Madde 612'nin İhlal Edilerek Gerçekleşen Pay İktisabı

ETK madde 526'ya aykırı olarak gerçekleşecek pay iktisaplarına ilişkin yapmış olduğumuz değerlendirmelere paralel olarak TTK Madde 612'nin ihlalinde de öngörülecek yaptırım yapılan devrin geçersizliği olacaktır. Diğer bir deyişle böylesi bir işlem hem tasarruf hem borçlanma işlemi açısından butlanla malul olacaktır⁹⁴. Bu sebeple bedeli tümü ile ödenmemiş payı devreden ortak sorumlu olmaya devam edecek, bir karşı edim almışsa onu geri vermek zorunluluğunda olacaktır. Bunun haricinde ayrıca bu konuda kusurları bulunan müdürlerin sorumluluğuna gidilebilecektir⁹⁵.

IV. SONUÇ

Şirketin kendi paylarını iktisap etmesi ilk kez Alman Hukukunda düzenlenmiş bir işlem türü olup, bu düzenlemeleri İsviçre Hukuku takip etmiştir. Başlarda mutlak olarak yasaklanmış olan bu işlem, özellikle Avru-

93 YILDIZ, s. 147,148; POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, n. 1185, s. 662; YILDIZ/ÖZBAY, s. 525.

94 POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, no.1674, s. 895, TEOMAN, (Karşılığı Ödenmiş Paylar), s. 149; TEOMAN (Edinme), s. 135.

95 Bu durumda anonim şirketlere uygulanan ksnuna aykırı iktisap halinde payların elden çıkarılmasına (TTK madde 385) ve payların yok edilmesine (TTK madde 386) ilişkin hükümlerin kıyas yoluyla llimited şirketlere uygulanacağına ilişkin bkz. ÇAPA, s. 135.

pa Birliği'nin 13 Aralık 1976 tarihli 77/91 sayılı Kuruluşa ve Sermayenin Korunmasına İlişkin Konsey Yönergesi'nde öngörülen düzenlemelerin etkisiyle tüm Kıta Avrupası hukuk sistemlerinde yasak olmaktan çıkarılmış ve belli istisnalar altında bir takım şartlara tabi olarak gerçekleştirilecek bir işlem haline getirilmiştir. Türk Hukuku da bu düzenlemelerden dolayı olarak etkilenmiş ve en son TTK kapsamında tadil edilerek günümüzdeki şeklini almıştır.

Şirketin kendi paylarını iktisap etmesindeki en temel amaç, bünyesinde biriken fazla likidite ve kâr payı dağıtımını sağlaması ve bu sayede pay başına düşen geliri artırarak pay sahipliği değerini yükseltmesidir. Ancak sermayenin pay sahiplerine iade edilmesi yasağı ve eşit işlem ilkesinin ihlaline aykırılığın oluşabilme tehlikesi ve özellikle pay senetleri borsada işlem gören anonim şirketlerde payların iktisap edilerek borsa değerlerinin manipüle edilmesi tehlikesi bu kurumun getirdiği sakıncalar arasında sayılabilmektedir.

Çalışmamızda detaylı olarak belirtilmiş olduğu üzere limited şirketlerin kendi paylarını iktisap etmelerinde ETK'ya nazaran daha liberal bir rejim öngörmüş olan TTK, limited şirketlere ilişkin düzenlemelerde anonim şirketlerin düzenlemelerine nazaran bazı noktalarda farklılıklar barındırmakta ve bazı noktaları da eksik bırakmaktadır. Özellikle ortaklar genel kurulunun süreci başlatma konusunda müdürleri yetkilendirme kararı, iktisabın ivazlı olması ve iktisap edilecek payların bedellerinin ödenmesi şartı, limited şirketlerin kendi paylarını iktisap etmelerine yönelik hükümlerde açıkça belirtilmemiş olup anonim şirketlerin kendi paylarını iktisap etmelerine uygulanan TTK madde 379'ın kıyasen uygulanması gereğini gündeme getirmektedir. ETK'nın aksine TTK madde 612, iktisaba yönelik %10'luk sınır getirmiş ve istisnai durumlarda bu iktisabın %20'ye kadar çıkabileceğini belirtmiştir. Son bir istisna olarak TTK madde 596 altında, tıpkı ETK'da belirtildiği üzere, miras, eşler arasında mal rejimi ve icraya bağlı olarak payların kanunen geçtiğini belirtmiş olup bu payların gerçek değeri üzerinden satın alma hakkını ETK'dan farklı olarak şirkette tanımış, bu hakkın bir ay içinde değil üç ay içinde kullanılacağını ve sadece üçüncü kişinin satın alacak kişi olarak belirlenmesi yerine şirket veya şirketin ortağının da satın alacak kişi olarak belirlenebileceğini öngörmüştür. Söz konusu TTK madde 596 altında getirilmiş olan en önemli değişikliklerden bir diğeri ise, şirketin feshinin talep edilmesine gerek kalmaksızın esas sermaye payının tıpkı bir menkul gibi haciz edilerek icra yoluyla satılabiliyor olması olmuştur.

Çalışmamızda anlatılmaya çalışıldığı üzere gerek TTK madde 612 gerekse TTK madde 596'da yer alan boşlukların anonim şirket hükümlerinin kıyasen uygulanıp doldurulması yerine, konu hakkında kanun değişikliği yapılması gerekmektedir. Aksi halde bu düzenlemelerin tartışılacağı Yargıtay kararlarına ihtiyaç duyulacak olup bağlayıcı olması açısından Yargıtay içtihadı birleştirme kararı olmaksızın konu hakkında net bir değerlendirme yapmak mümkün olmayacaktır.

KAYNAKÇA

ARICI, Fatih/VEZİROĞLU, Cem, Kaldıraçlı Devralma (Leveraged Buyout) ve Anonim Şirketin Finansal Yardım Yasağı, İstanbul 2014, s. 35, 66, 67;

ARSLANLI, Halil, Ticaret Kanunu Şerhi, 2. Kitap, VII. Fasıl: Limited Ortaklıklar, 2. Kısım (madde 518-535), İstanbul 1963;

AYAN, Özge, Anonim Şirketin Genel Kurul Kararı İle Kendi Paylarını İktisap Etmesi veya Rehin Almasının Koşulları (TTK 379), Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVII, Y.2013, Sa. 1-2, s. 190-193;

BAHTİYAR, Mehmet, Ortaklıklar Hukuku, Yeni TTK'ya Göre Yazılmış Güncellenmiş 8. Bası, İstanbul 2014, s.422;

ÇAPA, Mehmet Sadık, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim ve Limited Şirketlerin Kendi Paylarını İktisap Etmesi, İstanbul 2013;

ÇELİKTAŞ, İlyas, Anonim Ortaklığın Kendi Paylarını İktisabında Eşit İşlem İlkesinin İhlal Edilmesi, E-Akademi Hukuk Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, S. 56, <http://www.e-akademi.org/makaleler/iceliktas-1.htm> (Erişim Tarihi: 18.12.2016);

DEMİRKAPI, Ertan, Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Ortaklıkta Payın Devri, İzmir 2008, s. 330-331.

DOĞAN, Beşir Fatih, Anonim Şirketlerin Kendi Paylarını İktisabının Fayda ve Zararları, Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan, Ankara 2016, s. 449-478;

DOMANIÇ, Hayri, Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması TTK Şerhi – II, İstanbul 1988;

DÖNMEZ, Murat, Limited Şirketlerde Hisse Haczi, TBB Dergisi, Sayı 63, 2006, s. 226-236;

FERRAN, Ellis, Principles of Corporate Finance Law, OUP, 2008, s. 212-213;

İMREGÜN, Oğuz, Anonim Ortaklıklar, IV. Bası, İstanbul 1989,

KARACAN, Ali İhsan/KARACAN, Esra Erişir, Halka Açık Şirketlerin Kendi Paylarını Geri Alımı, İstanbul 2015, s. 3;

KENDİGELEN, Abuzer, Gerekçeli – Karşılaştırmalı Yeni Türk Ticaret Kanunu ile Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanun, İstanbul, 2011, madde 526, s. 1431-1433;

MCCABE, Bernard, The Desirability of a Share Buy-Back Power, Bond Law Review, Volume 3, Issue 1, Article 6, 1991;

ÖZDAMAR, Mehmet, Anonim Ortaklıkların Kendi Paylarını İktisap Etmesi, Ankara 2005;

POROY, Reha/TEKİNALP, Ünal/ÇAMOĞLU, Ersin, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, Güncelleştirilmiş 9. Basıdan 10. Tıpkı Basım, İstanbul 2005, s. 895-869;

PULAŞLI, Hasan, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Şirketler Hukuku Şerhi (Şirketler Hukuku Şerhi), Cilt II, Ankara 2011;

PULAŞLI, Hasan, Şirketler Hukuku Genel Esaslar (Genel Esaslar), Güncellenmiş ve Genişletilmiş 4. Baskı, Ankara 2016;

SEVİ, Ali Murat, Anonim Ortaklıkta Payın Devri, 2. Baskı, Ankara 2012, s. 67;

TEKİNALP, Ünal, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku (Ortaklıklar Hukuku), Değişiklikler ve İkincil Düzenlemelerle Güncelleştirilmiş 4. Bası, İstanbul 2015, s. 99;

TEKİNALP, Ünal, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığının Esasları (Tek Kişi Ortaklığının Esasları), Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş İkinci Bası, İstanbul 2011, s. 73;

TEOMAN, Ömer, Limited Ortaklığın Kendine Ait Tüm Payları Edinmesi (Ortaksız Limited Ortaklık Sorunu), Otuz Yıl Ticaret Hukuku, Tüm Makalelerim, Cilt I, 1971-1982, İstanbul 2000, s. 115-122;

TEOMAN, Ömer, Limited Ortaklığın Sermaye Borcu Tümü ile Yerine Getirilmemiş Kendi Paylarını Edinmesi (Edinme), Otuz Yıl Ticaret Hukuku, Tüm Makalelerim, Cilt I, 1971-1982, İstanbul 2000, s. 123-139;

TEOMAN, Ömer, Limited Ortaklığın Sermaye Borcu Tümü ile Yerine Getirilmiş Kendi Paylarını Edinmesi (Karşılığı Ödenmiş Paylar), Otuz Yıl Ticaret Hukuku, Tüm Makalelerim, Cilt I, 1971-1982, İstanbul 2000, 140-149;

TEOMAN, Ömer, Limited Ortaklığın Edindiği Kendi Paylarından Doğan Hak ve Borçlar ve Edinmenin Diğer Bazı Sonuçları (Limited Şirket Sonuçları), Otuz Yıl Ticaret Hukuku, Tüm Makalelerim, Cilt I, 1971-1982, İstanbul 2000, 150-161;

TEOMAN, Ömer, Şirketçe Devralınan Payların Umumi Heyette Temsili Caiz Değildir” Kuralının (TK m. 329, f.3, c.2) Anlamı (Payların Umumi Heyette Temsili), Otuz Yıl Ticaret Hukuku, Tüm Makalelerim, Cilt I, 1971-1982, İstanbul 2000, s. 261-273;

YANLI, Veliye/**NILSSON**, Gül Okutan, Şirketin Kendi Paylarını İktisabına İlişkin 10.08.2011 tarih ve 26/767 Sayılı SPK ilke kararının 6762 sayılı TTK Çerçevesinde Değerlendirilmesi, <http://arslanlibilimarsivi.com/sites/default/files/makale/VeliyeYanliGulOkutan.pdf>, s. 2, (Erişim Tarihi: 18.12.2016);

YILDIZ, Şükrü, Anonim Ortaklıkta Pay Sahipleri Açısından Eşit İşlem İlkesi, İstanbul 2004;

YILDIZ, Şükrü, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Şirketler Hukuku, İstanbul 2007, 3-9;

YILDIZ, Şükrü/**ÖZBAY**, İbrahim, Bağlı Nama Yazılı Payların TTK m.418 f.4'te Yazılı Sebeplerle Kazanılmasında Yönetim Kurulu Üyeleri İle Pay Sahiplerine Tanınan Gerçek Değerden Satın Alma Hakkı, Prof. Dr. Şükrü Yıldız, Makalelerim 1988-2007, Ankara 2008, s. 503-529.