

Dr. Aydın Alber YÜCE

Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Ticaret Hukuk Anabilim Dalı

**ANONİM ŞİRKETLERDE
SERMAYE BORCUNUN TAKAS
YOLUYLA ÖDENMESİ**

**“ŞİRKET BORÇLARININ
ŞİRKET SERMAYESİNE DÖNÜŞTÜRÜLMESİ”**

İÇİNDEKİLER

| | |
|------------------------|------|
| ÖNSÖZ VE TEŞEKKÜR..... | VII |
| İÇİNDEKİLER..... | XI |
| KISALTMALAR..... | XXIX |
| GİRİŞ..... | 1 |

BİRİNCİ BÖLÜM TAKAS KAVRAMI, SERMAYE BORCUNUN TAKAS YOLUYLA ÖDENMESİNİN TARİHİ GELİŞİMİ, DİĞER ÖDEME USULLERİYLE KARŞILAŞTIRILMASI, FAYDALARI VE TÜRLERİ

| | |
|---|----|
| §1. TAKAS KAVRAMI..... | 5 |
| I. KANUNÎ TAKAS..... | 5 |
| II. SÖZLEŞMESEL TAKAS..... | 8 |
| III. BENZER KAVRAMLARDAN FARKI..... | 10 |
| A. Mahsuptan Farkı..... | 10 |
| 1. Genel Farklılıklar..... | 10 |
| 2. Def'i ve İtiraz Ayrımı Yönünden Takas ve Mahsup..... | 11 |
| B. Hapis Hakkından Farkı..... | 13 |

| | |
|--|-----------|
| C. Debt-Equity Swaptan Farkı | 14 |
| §2. TÜRK, İSVİÇRE VE ALMAN HUKUKLARINDA SERMAYE BORCUNUN TAKAS YOLUYLA ÖDENMESİNİN TARİHİ GELİŞİMİ..... | 16 |
| I. TÜRK HUKUKUNDA..... | 16 |
| A. 865, 6762 ve 6102 Sayılı Kanunlar Yönünden..... | 16 |
| B. 818 ve 6098 Sayılı Kanunlar Yönünden..... | 18 |
| C. İİK ve Sermaye Piyasası Mevzuatı Yönünden..... | 18 |
| II. İSVİÇRE HUKUKUNDA..... | 19 |
| A. 1991 Revizyonundan Önceki Dönem..... | 19 |
| B. Mevcut Durum | 22 |
| 1. Takas Yoluyla Ödemenin Gerçekleştiği Safha Yönünden..... | 22 |
| 2. Takas Yoluyla Ödemede Aleniyetin Sağlanması Yönünden..... | 23 |
| 3. Takas Yoluyla Ödemenin Şartları Yönünden | 25 |
| C. 2007 Tarihli İsviçre Anonim Şirketler Revizyonu..... | 27 |
| D. 28.11.2014 Tarihli Revizyon Ön Tasarısı..... | 32 |
| E. 23 Kasım 2016 Tarihli Revizyon Tasarısı | 34 |
| III. ALMAN HUKUKUNDA..... | 36 |
| A. Takas Yoluyla Ödemenin Alman Hukukundaki Tasnifi | 36 |
| B. Ortağın Takas Beyanında Bulunması Yasağı | 37 |
| C. Şirketin Takas Beyanında Bulunması | 40 |
| 1. Genel Olarak | 40 |
| 2. Şirketin Takas Beyanında Bulunabilmesi İçin Gerekli Şartlar..... | 41 |
| 3. Şartların Varlığı Hususunda İspat Yükü..... | 44 |
| 4. AktG §27/3 Hükmünün Uygulanabilirliği..... | 45 |
| 5. Pay Sahibinin Malî Durumunun Kötüleşmesi Sebebiyle Sermaye Alacağının Tehlikeye Düşmesi | 45 |

| | |
|--|-----------|
| §3. SERMAYE BORCUNUN TAKAS YOLUYLA ÖDENMESİNİN DİĞER ÖDEME USULLERİYLE KARŞILAŞTIRILMASI..... | 47 |
| I. ŞİRKETİN TAAHHÜT SAHİPLERİNE BORÇLANMASININ SEBEBİ VE TAKAS YOLUYLA ÖDEMENİN HUKUKÎ NİTELİĞİ..... | 47 |
| A. Şirketin Taahhüt Sahiplerine Borçlanmasının Sebebi..... | 47 |
| B. Takas Yoluyla Ödemenin Hukukî Niteliği..... | 48 |
| 1. Öğretideki ve Uygulamadaki Görüşler | 48 |
| a. Sui Generis Ödeme Biçimi Görüşü | 48 |
| b. Aynî Sermaye Görüşü | 50 |
| c. Nakdî Sermaye Görüşü | 51 |
| d. Takas Yoluyla Ödeme Konusunda Açık Kanun Boşluğu Bulunduğu Görüşü..... | 51 |
| e. Ticaret Bakanlığı Görüşü ve Bu Görüşe Eleştirimiz..... | 52 |
| i. Ticaret Bakanlığı Görüşü..... | 52 |
| ii. Eleştirimiz..... | 54 |
| f. Görüşümüz..... | 55 |
| II. NAKDİ ÖDEME VE TAKAS ÖDEMESİNİN KARŞILAŞTIRILMASI..... | 56 |
| A. Genel Olarak | 56 |
| B. Borçlunun (Şirketin) Ödeme Gücü Bakımından Değerlendirme..... | 57 |
| III. AYNÎ ÖDEME VE TAKAS ÖDEMESİNİN KARŞILAŞTIRILMASI..... | 58 |
| A. Genel Olarak | 58 |
| B. Şirketten Olan Alacağın Aynî Sermaye Olarak Konması İhtimali..... | 60 |
| §4. SERMAYE BORCUNUN TAKAS YOLUYLA ÖDENMESİNİN MÜMKÜN OLABİLECEĞİ HALLER | 62 |
| I. ANONİM ŞİRKETİN KURULUŞUNDA SERMAYE BORCUNUN TAKASI..... | 62 |

| | |
|---|----|
| A. Mevaz Hukukta ve Hukukumuzda Durum | 63 |
| 1. Mevaz Hukuktaki Değerlendirme ve Tespitler | 63 |
| 2. Hukukumuzdaki Değerlendirme ve Tespitler ile Görüşümüz..... | 66 |
| a. Hukukumuzdaki Değerlendirme ve Tespitler..... | 66 |
| b. Görüşümüz..... | 67 |
| i. Takas Yoluyla Ödemeye Dair Genel Değerlendirmelerimiz..... | 67 |
| ii. TTK m. 355 Hükümünün Eleştirisi ve Ön Anonim Şirket..... | 68 |
| aa. TTK m. 355 Hükümünün Eleştirisi..... | 68 |
| bb. Ön Anonim Şirket..... | 71 |
| aaa. Kavram | 71 |
| bbb.Hukukî Nitelik..... | 71 |
| aaaa. Genel Olarak..... | 71 |
| bbbb. Öğretideki Görüşler..... | 72 |
| cccc. Hukukî Nitelik Konusundaki Görüşümüz | 75 |
| B. Kuruluşta Peşin Ödenecek Tutarın Takas Edilememesi.... | 77 |
| II. PAY SAHİBİNİN BAKİYE SERMAYE BORCUNUN TAKASI..... | 83 |
| A. Mali Açıdan Zor Durumda Olan Şirketlerde Bakiye Sermaye Borcunun Takasının Doğurduğu Riskler..... | 83 |
| B. Değerlendirmelerimiz..... | 85 |
| III. YENİ PAY TAAHHÜDÜ YOLUYLA SERMAYE ARTIRIMINDA TAKAS | 87 |
| A. Genel Olarak | 87 |
| B. Rüçhan Haklarının Kısıtlanması veya Kaldırılması | 89 |
| 1. Rüçhan Hakkı ile İlgili Genel Bilgiler..... | 89 |
| 2. Rüçhan Hakkı ve Takas Yoluyla Ödeme Arasındaki İlişki..... | 91 |
| 3. İsviçre ve Alman Hukuklarında Konu ile İlgili Değerlendirmeler | 93 |

| | |
|--|------------|
| 4. Türk Hukukunda Konu ile İlgili Değerlendirmeler ve Yargıtay Uygulaması | 94 |
| IV. ŞARTA BAĞLI SERMAYE ARTIRIMI VE TAKAS YOLUYLA ÖDEME | 95 |
| A. Kavramsal Çerçeve ve Uygulama Alanı | 96 |
| 1. Şarta Bağlı Sermaye Artırımı Kavramı ve İlgili Diğer Kavramlar | 96 |
| 2. Uygulama Alanı | 99 |
| B. Takas Açısından Değerlendirme | 100 |
| 1. ŞBSA'da Kullanılan Hakkın Türüne Göre | 100 |
| a. Değiştirme Hakkının Hukukî Niteliği ve Takas ile İlgisi..... | 100 |
| i. Seçimlik Borç Görüşü..... | 101 |
| ii. Yedek Edim Görüşü..... | 102 |
| iii. Beklenen Hak Görüşü..... | 103 |
| iv. Yenilik Doğurucu Hak Görüşü..... | 104 |
| v. Takas Görüşü | 104 |
| vi. Görüşümüz..... | 105 |
| b. Alım Hakkının Hukukî Niteliği ve Takas ile İlgisi..... | 107 |
| 2. ŞBSA'da Kullanılan Borçlanma Aracının Türüne Göre..... | 109 |
| a. Tahvil Açısından | 109 |
| b. Benzeri Borçlanma Araçları Açısından..... | 109 |
| i. Kavramı Tahville İlişkilendiren Görüş..... | 110 |
| ii. Kavramı Tahvilden Bağımsız Değerlendiren Görüş..... | 110 |
| iii. Görüşümüz..... | 111 |
| §5. SERMAYE BORCUNUN TAKAS YOLUYLA ÖDENMESİNİN SEBEPLERİ VE FAYDALARI..... | 112 |
| I. TAKAS YOLUYLA ÖDEMEYE İHTİYAÇ DUYULMASININ SEBEPLERİ VE MALİ DURUMUN ISLAHI KAPSAMINDA İZLENECEK SÜREÇ | 112 |

| | |
|--|-----|
| A. Takas Yoluyla Ödemeyi Gerektiren Sebepler..... | 112 |
| B. Mali Durumun Islahı Kapsamında Uygulanabilecek Yöntemler..... | 114 |
| 1. TTK m. 376 Kapsamında Alınacak Önlemler..... | 114 |
| a. Gerekli Tedbirlerin Uygulanmasında Yönetim Kurulunun Fonksiyonu..... | 114 |
| b. Mali Durumu İyileştirici Önlemler ve Konkordato..... | 115 |
| c. Çeşitli Olasılıklarda Şirketin Malî Durumu ve Bu Durumlarda Takasın Borca Batıklığın Kaldırılmasına Etkisi..... | 117 |
| 2. Borca Batıklık Hali Dışında Sermaye Artırımına Gidilmesi..... | 118 |
| 3. Primli Pay İhracı..... | 121 |
| II. MALÎ DURUMUN ISLAHINDA NAKDÎ ÖDEMELER İLE TAKAS ÖDEMESİNİN KARŞILAŞTIRILMASI..... | 122 |

İKİNCİ BÖLÜM

SERMAYE BORCUNUN TAKAS YOLUYLA ÖDENMESİNİN ŞARTLARI, USÛLÜ VE SONUÇLARI

| | |
|--|------------|
| §6. TAKAS YOLUYLA ÖDEMEDE MADDÎ VE ŞEKLÎ ŞARTLAR..... | 125 |
| I. MADDÎ HUKUKTAN KAYNAKLANAN ŞARTLAR..... | 125 |
| A. Borçlar Hukukundan Kaynaklanan Şartlar..... | 125 |
| 1. Uygulama Alanı ve Zamanı..... | 126 |
| 2. Takas Beyanında Bulunulması..... | 127 |
| a. Takas Beyanının Özellikleri..... | 127 |
| b. Takas Beyanında Bulunma Zamanı..... | 129 |

| | | |
|------|--|-----|
| c. | Takas Beyanının Dava İçinde ve Dışında Yapılması | 131 |
| d. | Takas Beyanı Sahibinin Takas Edilecek Alacak Üzerinde Hak Sahibi Olması..... | 132 |
| 3. | Alacakların Karşılıklı Olması | 133 |
| a. | Ön Şart: Alacakların Var Olması | 133 |
| b. | Sermaye Borcunun Taahhüt Sahibi Dışında Biri Tarafından Ödenmesi | 134 |
| c. | Birlikte Mülkiyette ve Bölünemeyen Borçlarda Karşılıklılık Şartı..... | 135 |
| d. | Alacağın Devri ve Takas | 136 |
| e. | Nakledilen Borcun Takası..... | 137 |
| f. | Karşılıklılık Şartıyla İlgili Özellik Arz Eden Diğer Durumlar..... | 139 |
| i. | Alacak Üzerinde İntifa ya da Rehin Hakkı Bulunması | 139 |
| ii. | Merkez-Şube İlişkileri Bakımından Karşılıklılık..... | 139 |
| iii. | Tek Ortaklı Şirketlerde Karşılıklılık..... | 140 |
| iv. | Şirketler Topluluğunda Karşılıklılık..... | 140 |
| v. | Takas Hakkının Devri ve Borcun Kaynağı Bakımından Karşılıklılık | 141 |
| 4. | Alacakların Aynı Cins Olması | 142 |
| a. | Genel Olarak | 142 |
| b. | Yabancı Para Borçlarında | 143 |
| 5. | Muacceliyet Şartı | 144 |
| a. | Kural..... | 144 |
| b. | Sermaye Borcunun Muacceliyeti | 145 |
| i. | Peşin Ödenmesi Gerekli Tutarın Muacceliyeti..... | 145 |
| ii. | Bakiye Sermaye Borcunun Muacceliyeti..... | 146 |
| c. | Sermaye Koyma Borcunun Muacceliyet Tarihinden Önce İfası..... | 147 |

| | |
|---|-----|
| i. Şirketin Ödeme Çağrısını Yapmaması Halinde | 147 |
| ii. Sermaye Borçlusunun İhtiyarı ile Vadeden Önce İfa | 147 |
| 6. Takastan Feragat ve Takas Yoluyla Ödeme | 148 |
| 7. Bir Def'i ya da İtirazla Karşılaşan Borçların Takasa Konu Edilememesi | 150 |
| a. Takas Beyanında Bulunan Tarafın Alacağıın Bir Def'iyile Karşılaşması | 150 |
| b. Takas Beyanı Muhatabının Alacağıın Bir Def'iyile Karşılaşması | 151 |
| 8. Çekişmeli Alacakların Durumu | 153 |
| a. Öğreti, Mevaz Hukuk ve Yargıtay Uygulaması | 153 |
| b. Görüşümüz | 155 |
| 9. Takas Yasağının Bulunmaması | 156 |
| B. Şirketler Hukukundan Kaynaklanan Şartlar | 157 |
| 1. Takas Sözleşmesinin Gerekip Gerekmediği | 158 |
| a. Şirket Ortağı Olan Alacaklılarla İlişkilerde | 158 |
| i. Öğretideki Görüşler | 158 |
| ii. Görüşümüz | 160 |
| b. Şirket Ortağı Olmayan Alacaklılarla İlişkilerde ... | 163 |
| c. Takas Sözleşmesi Bakımından Özel Bir Kurum: Sermaye Avansı | 165 |
| d. Şirketi Takasla Yükümlü Kılan Sözleşmelerin Durumu | 167 |
| 2. Şirketten Olan Alacağın Tam Değerliliği Koşulunun Gerekip Gerekmediği | 168 |
| a. Alacağın Tam Değerliliği Kavramı | 168 |
| b. Şirketin Mali Durumuna Göre Takasın Mümkün Olup Olmadığı | 170 |
| i. Şirketin Ödeme Gücü ve Mevcut Pay Sahiplerinin Durumu | 170 |

| | |
|--|-----|
| ii. Alman Hukukuna Göre Tam Değerlilik Koşulu..... | 171 |
| aa. Takas Edilecek Alacağın Tam Değerli Olmasını Gerekli Gören Görüş | 171 |
| bb. Tam Değerliliği Gerekli Görmeyen Görüş..... | 173 |
| iii. İsviçre Hukukuna Göre Tam Değerlilik Koşulu..... | 174 |
| aa. Tam Değerliliği Gerekli Görmeyen Görüş..... | 174 |
| bb. Takas Edilecek Alacağın Tam Değerli Olmasını Gerekli Gören Görüş | 177 |
| iv. Türk Hukukuna Göre Tam Değerlilik Koşulu..... | 180 |
| aa. Takas Edilecek Alacağın Tam Değerli Olmasını Gerekli Gören Görüş | 180 |
| bb. Tam Değerliliği Gerekli Görmeyen Görüş..... | 181 |
| cc. Ticaret Bakanlığı Görüşü..... | 181 |
| dd. Görüşümüz..... | 182 |
| c. Pay Sahibinin Malî Durumuna Göre Takas İmkânı..... | 183 |
| 3. Alacağın Yeni Bir Alacak Olmaması Gerekliliği | 184 |
| 4. Sermaye Artırımları İçin Özel Şartlar | 186 |
| a. Ödenmemiş Bakiye Sermaye Borcunun Bulunmaması | 186 |
| b. İç Kaynakların Sermayeye Dönüştürülmesi Gereği..... | 187 |
| i. Yasal Düzenleme | 187 |
| ii. Sermayeye Dönüştürülebilecek Fonlar..... | 189 |
| c. Oydan Yoksunluk Hallerinin ve Müzakereye Katılma Yasağının Dikkate Alınması Gereği..... | 190 |
| i. Genel Olarak | 190 |
| ii. Genel Kurul Toplantılarında Oydan Yoksunluk..... | 190 |

| | |
|--|------------|
| iii. Yönetim Kurulu Toplantılarında Müzakereye Katılma Yasağı | 192 |
| 5. Anonim Şirketin İflas Durumunda Olmaması..... | 194 |
| a. Genel Olarak İflas Durumunda Takas..... | 194 |
| b. İflâs Halinde Sermaye Borcunun Takas Yoluyla Ödenmesi | 195 |
| i. Takasın Gerçekleşmeyeceği Hal | 195 |
| ii. İflâsta Takas Yasağının Genişletilip Genişletilemeyeceği | 195 |
| iii. İflâsta da Takasın Gerçekleşebileceği İstisnaî Durumlar | 196 |
| 6. Sırada Sonraya Geçme Anlaşmasının Takas Beyanını Etkileyip Etkilemediği..... | 197 |
| 7. Tasfiye Halindeki Anonim Şirkette Takas Yoluyla Ödeme | 199 |
| a. Şirket Ortağı Olan Alacaklının Takas Yoluyla Ödeme Yapıp Yapamayacağı..... | 199 |
| b. Şirket Ortağı Olmayan Alacaklının Takas Yoluyla Ödeme Yapıp Yapamayacağı..... | 200 |
| c. Tasfiye Memurlarının Pay Sahiplerinin Haklarına Zarar Verici İşlemlerine Karşı Başvuru..... | 201 |
| II. ŞEKLİ ŞARTLAR..... | 202 |
| A. Bakiye Sermaye Borcunun Tahsilinde..... | 202 |
| B. Sermaye Artırımlarında Yönetim Kurulunun Bir Beyan Hazırlaması..... | 204 |
| C. Sermaye Artırımı Karar Yetersayısı..... | 205 |
| 1. Genel Kurul Toplantısı..... | 205 |
| 2. Yönetim Kurulu Toplantısı..... | 206 |
| §7. SERMAYE BORCUNUN TAKAS YOLUYLA ÖDENMESİ USÛLÜ | 207 |
| I. HALKA AÇIK OLMAYAN ANONİM ŞİRKETLERDE .. | 207 |
| A. Şirketin Kuruluşunda..... | 207 |

| | |
|---|-----|
| B. Bakiye Sermaye Borcunun Ödenmesinde | 209 |
| 1. Takas Beyanında Bulunulması | 209 |
| a. Şirketin veya Taahhüt Sahibinin Tek Taraflı İrade Beyanı..... | 209 |
| b. Takas Beyanının Hüküm ve Sonuçları | 211 |
| 2. Takas Sözleşmesi Durumu..... | 214 |
| C. Yeni Pay Taahhüdü Yoluyla Yapılan Sermaye Artırımında | 214 |
| D. Şarta Bağlı Sermaye Artırımında | 215 |
| 1. Konunun Yönetim Kurulu ya da Genel Kurul Gündemine Gelmesi | 215 |
| 2. Genel Kurulun ŞBSA'nın Esas Sözleşmesel Dayanağını Hazırlaması..... | 216 |
| 3. Genel Kurulun Esas Sözleşme Değişikliğinin Ticaret Siciline Tescili | 217 |
| 4. ŞBSA Kapsamında Sermaye Borcunun Takas Yoluyla Ödenmesi | 217 |
| 5. ŞBSA'ya Bağlı Olarak Artan Sermayeye Göre Esas Sözleşmenin Uygun Duruma Getirilmesi | 218 |
| 6. ŞBSA'ya İmkân Sağlayan Dayanak Hükümün Esas Sözleşmeden Çıkarılması..... | 219 |
| II. HALKA AÇIK OLAN ANONİM ŞİRKETLERDE..... | 219 |
| A. Takas Yoluyla Ödeme ve Örtülü Aynî Sermaye Arasındaki İlişki ve Sürecin Gelişimi | 220 |
| 1. Takas Yoluyla Ödeme ve Örtülü Aynî Sermaye Arasındaki İlişki..... | 220 |
| 2. Türk Hukukunda Örtülü Aynî Sermaye Bağlamında Takas Yoluyla Ödemenin Kısmen Yasaklanması Süreci..... | 224 |
| B. Halka Açık Anonim Şirketlerde Tam ve Nakden Ödeme İlkesi | 230 |
| C. Şirkete Nakdî Olarak Verilmiş Borçların Takas Edilmesi | 234 |

| | |
|--|------------|
| D. Şirkete Nakit Dışında Bir Varlığın Devrinden Kaynaklanan Borçların Takas Edilememesi | 235 |
| §8. SERMAYE BORCUNUN TAKAS YOLUYLA ÖDENMESİNİN SONUÇLARI..... | 236 |
| I. SERMAYE BORCUNUN SONA ERMESİ..... | 236 |
| A. Şirket Borcu ve Sermaye Borcunun Aslının Sona Ermesi | 236 |
| B. Karşılıklı Borçların Fer'ilerinin Sona Ermesi | 237 |
| II. ORTAKLIKTAKİ KATILIM ORANLARININ DEĞİŞMESİ..... | 238 |
| III. TAKAS YOLUYLA ÖDEMENİN KURULUŞ VE SERMAYE ARTIRIMINI NİTELİKLİ HALE GETİRMESİ..... | 239 |
| A. Nakdî ve Nitelikli Kuruluş | 239 |
| 1. Nakdî Kuruluş | 239 |
| 2. Nitelikli Kuruluş | 240 |
| B. Bir Nitelikli Kuruluş Hali Olarak Takas Yoluyla Ödeme. | 241 |
| 1. Genel Olarak | 241 |
| 2. Türk Hukuku Açısından Değerlendirme | 242 |
| 3. Şirkete Nakit Dışındaki Unsurların Devrinden Kaynaklanan Borçlarla Takas | 244 |
| IV. ŞİRKETLERİN KURUMLAR VERGİSİ KANUNU'NDA YER ALAN İNDİRİMDEN FAYDALANAMAMASI..... | 245 |
| V. SERMAYENİN VE ŞİRKET ALACAKLILARININ KORUNMASI GEREKLİLİĞİNİN ORTAYA ÇIKMASI | 247 |
| A. Takas Yoluyla Ödemenin Sermaye Açısından Doğurduğu Riskler..... | 247 |
| B. Şirket Ortağı Olmayan Şirket Alacaklıları Açısından Koruma İhtiyacı | 249 |
| 1. Takas Yoluyla Ödemenin Alacaklı Menfaatlerini Zedelediğini Savunan Görüş..... | 249 |
| 2. Takas Yoluyla Ödemenin Alacaklı Menfaatlerini Zedelediğini Savunan Görüş | 251 |

| | |
|---|-----|
| C. Şirketin Müstakbel Alacaklıları Açısından Koruma İhtiyacı..... | 253 |
| D. Değerlendirmemiz..... | 254 |
| VI. PAY SAHİPLERİNİN KORUNMASI GEREKLİLİĞİNİN ORTAYA ÇIKMASI | 255 |
| VII. TAKAS YOLUYLA ÖDEME BAĞLAMINDA BAŞVURULABİLECEK SORUMLULUK HÜKÜMLERİ | 257 |

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SERMAYE BORCUNUN TAKAS YOLUYLA ÖDENMESİNDE HUKUKA AYKIRILIK HALLERİ VE HUKUKA AYKIRILIĞIN YAPTIRIMI VE YASAL DÜZENLEME ÖNERİSİ

| | |
|---|-----|
| §9. SERMAYE BORCUNUN YERİNE GETİRİLDİĞİ AŞAMAYA GÖRE HUKUKA AYKIRILIK VE UYGULANACAK YAPTIRIM | 259 |
| I. SORUNUN ORTAYA KONMASI | 259 |
| II. PAY SAHİBİNİN TEK TARAFLI TAKAS BEYANININ HÜKÜMSÜZLÜĞÜ | 260 |
| III. KURULUŞTA HUKUKÎ DENETİM..... | 262 |
| A. Hukuka Aykırılıklar | 262 |
| 1. Ticarî İşletmenin Devri Sözleşmesinde Hukuka Aykırılık..... | 262 |
| 2. Sermaye Borcunu Sona Erdirmeye Yönelik Takas Sözleşmesinde Hukuka Aykırılık..... | 264 |
| 3. Kuruluşta Hukuka Aykırılıklar ile İlgili TTK m. 353 Hükmü ve Uygulanması..... | 265 |
| B. Devir ve Takas Sözleşmelerine Karşı Açılacak İptal, Butlan ve Fesih Davaları..... | 266 |

| | |
|---|-----|
| 1. Devir Sözleşmesine Karşı Hukukî Başvuru Yolları | 266 |
| a. İptal Davası | 266 |
| b. Butlan Davası | 268 |
| c. Fesih Davası..... | 269 |
| 2. Takas Sözleşmelerine Karşı Hukukî Başvuru Yolları. | 271 |
| IV. BAKİYE SERMAYE BORCUNUN ÖDENMESİNDE HUKUKÎ DENETİM | 272 |
| A. Ödeme Çağrısı İçin Bir Yönetim Kurulu Kararı Gerekmesi..... | 272 |
| B. Yönetim Kurulu Kararının Oluşumuna İlişkin Sakatlıklar | 274 |
| 1. Kararın Bir Yönetim Kurulu Tarafından Verilmemesi..... | 275 |
| 2. Toplantıya Çağrıya İlişkin Kurallara Aykırılık..... | 276 |
| C. Takas Yoluyla Ödemeye Yönelik Hukukî İşlemin İçerik Olarak Hukuka Aykırı Olması | 278 |
| 1. Butlan Derecesinde Hukuka Aykırılıklar..... | 278 |
| 2. İptal Derecesinde Hukuka Aykırılıklar | 280 |
| D. Temsil Yetkisinde Çift İmza Kuralına Uyulmaması | 281 |
| V. SERMAYE ARTIRIMINDA HUKUKÎ DENETİM | 283 |
| A. Hukuka Aykırılığın Görülebileceği Hukukî İşlemler | 283 |
| B. Sermaye Artırımının Tescil Edilmemesi | 286 |
| 1. İradî Tescil Yokluğu..... | 286 |
| a. Genel Olarak | 286 |
| b. Sermaye Artırım Kararının Kaldırılması..... | 287 |
| 2. İrade Dışı Tescil Yokluğu ve Geç Tescil..... | 288 |
| a. İrade Dışı Tescil Yokluğu | 288 |
| b. Geç Tescil..... | 289 |
| C. Sermaye Artırımının Feshinin Talep Edilmesi | 290 |
| D. Sermaye Artırımına Yönelik Genel Kurul Kararının Hukuka Aykırı Olması..... | 292 |

| | |
|---|-----|
| 1. Genel Kurulun İptal Edilebilir Sermaye Artırım Kararları | 293 |
| a. Sermaye Artırımında Kanuna Aykırılık..... | 293 |
| i. “Kanun” Teriminin Kapsamı | 293 |
| ii. Kanuna Aykırılığın Görünüş Biçimleri | 294 |
| b. Sermaye Artırımında Esas Sözleşmeye Aykırılık..... | 296 |
| i. Kural..... | 296 |
| ii. İstisnalar..... | 297 |
| c. Sermaye Artırımında Dürüstlük Kuralına Aykırılık..... | 299 |
| d. Sermaye Artırımının İptali Davası | 301 |
| i. Süre, Görevli ve Yetkili Mahkeme..... | 301 |
| ii. Davacı Sıfatı..... | 301 |
| aa. Pay Sahipleri | 301 |
| bb. Yönetim Kurulu ve Üyeleri..... | 303 |
| iii. Davalı Sıfatı | 304 |
| iv. Usûlî Şartlar..... | 305 |
| v. Hükümün Etkisi | 306 |
| 2. Genel Kurulun Batıl Sermaye Artırım Kararları..... | 306 |
| a. Genel Olarak | 306 |
| b. Sakınma İlkesi (Butlanın İkincilliği) | 307 |
| c. TTK m. 447 Çerçevesinde Sermaye Artırım Kararının Butlanı Sebepleri..... | 308 |
| i. Pay Sahipliği Haklarına Zarar Veren Kararlar (TTK m. 447/1-a) | 308 |
| ii. Kontrol Haklarını Sınırlandıran Kararlar (TTK m. 447/1-b) | 309 |
| iii. TTK m. 447/1-c..... | 309 |
| aa. Anonim Şirketin Temel Yapısına Aykırı Kararlar..... | 309 |
| bb. Sermayenin Korunması İlkesine Aykırı Kararları | 310 |
| d. Takas Yoluyla Ödeme Bağlamında Verilebilecek Örnekler | 311 |
| i. TTK m. 447 Çerçevesinde..... | 311 |

| | |
|---|-----|
| ii. Genel Hükümlere Göre Hükümsüzlük Halleri | 312 |
| e. Butlanın Etkisi | 313 |
| i. Genel Olarak | 313 |
| ii. Batıl Sermaye Artırım Kararının İslah Olup Olamayacağı..... | 314 |
| 3. Genel Kurulun Yok Hükümünde Sermaye Artırım Kararları | 316 |
| a. Genel Olarak | 316 |
| b. Toplantı ve Karar Yetersayılarına Uyulmaması..... | 318 |
| i. Kanunda Aranılan Yetersayılara Uyulmaması .. | 318 |
| ii. Esas Sözleşmede Yer Alan (Ağırlaştırılmış) Nisaplara Uyulmaması | 319 |
| 4. Sermaye Artırımı Kararının Butlanının ya da Yokluğunun Tespiti Davası | 320 |
| E. Sermaye Artırımına Yönelik Yönetim Kurulu Kararının Hukuka Aykırı Olması | 321 |
| 1. Yönetim Kurulunun İptal Edilebilir Sermaye Artırım Kararları..... | 321 |
| a. İptalin Esas Sermaye Sisteminde Mümkün Olmaması..... | 321 |
| b. Kayıtlı Sermaye Sisteminde..... | 321 |
| i. Kapalı Tip Anonim Şirketlerde..... | 321 |
| ii. HAAO'larda..... | 322 |
| c. Sermaye Artırımının İptali Davası | 323 |
| 2. Yönetim Kurulunun Batıl Sermaye Artırım Kararları..... | 323 |
| a. Genel Olarak | 323 |
| b. TTK m. 391 Çerçevesinde Sermaye Artırım Kararının Butlanı Sebepleri..... | 324 |
| i. Eşit İşlem İlkesine Aykırılık (TTK m. 391/1-a)..... | 324 |
| ii. A.Ş.'nin Temel Yapısına ve Sermayenin Korunması İlkesine Aykırılık (TTK m. 391/1-b) | 325 |

| | |
|---|------------|
| iii. Pay Sahipliği Haklarına Zarar Veren Kararlar (TTK m. 391/1-c) | 325 |
| iv. Münhasır Yetkilere Aykırı Kararlar (TTK m. 391/1-d) | 325 |
| c. Takas Yoluyla Ödeme Bağlamında Verilebilecek Örnekler | 326 |
| i. TTK m. 391 Çerçevesinde | 326 |
| ii. TTK m. 391 Dışında ve Genel Hükümlere Göre Hükümsüzlük Halleri | 328 |
| d. Usûl ve Etki Yönünden Genel Kurul Kararlarının Butlanının Tespiti Davası ile Benzer Yönler | 329 |
| 3. Yönetim Kurulunun Yok Hükmünde Sermaye Artırım Kararları | 329 |
| F. İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu Kararları | 331 |
| §10. YASAL DÜZENLEME ÖNERİSİ | 332 |
| I. TAKASI DOĞRUDAN DÜZENLEYEN HÜKÜM | 332 |
| II. KORUMA ÖNLEMLERİ | 334 |
| SONUÇ | 337 |
| I. GENEL GÖRÜNÜM | 337 |
| II. ÖZEL SONUÇLAR | 338 |
| KAYNAKLAR | 345 |