

Dr. Rifat CANKAT

**ANONİM ORTAKLIKLAR
HUKUKUNDA İLİŞKİLİ
TARAF İŞLEMLERİ**

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	V
İÇİNDEKİLER.....	VII
KISALTMALAR.....	XXIII
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM İLİŞKİLİ TARAF İŞLEMLERİNİN KAVRAMSAL ÇERÇEVESİ

I. KAVRAMA GENEL BAKIŞ.....	5
A. Türk Ticaret Hukukunda İlişkili Taraf Kavramı.....	5
1. İlk Tespitler	5
2. Öne Çıkan Hükümler.....	6
3. Sermaye Piyasası Hukukunda Durum	7
B. TMS 24.....	8
1. TMS/ TFRS Düzeni.....	9
a. TTK'daki Yeri	12
b. İçeriği.....	14
2. İlişkili Taraf Açıklamaları	16
a. Genel Olarak.....	16
b. Standardın Amacı.....	19

c. Uygulama	20
II. İLİŞKİLİ TARAF KAVRAMI VE İLİŞKİLİ TARAF İŞLEMLERİ.....	22
A. İlişkili Gerçek Kişiler Yönünden Şartlar.....	24
1. Yönetmel Yeti	25
a. Kontrol	26
i. Tam kontrol.....	26
ii. Müşterek kontrol	34
b. Önemli Etki	38
c. Kilit Yönetici Personel.....	42
2. Kişi ve Yakın Aile Üyeleri.....	43
B. İlişkili İşletmeler.....	45
1. Şirketler Grubu Üyeleri.....	47
a. TMS Uyarınca Şirketler Grubu ve Üyeleri.....	47
b. TTK Uyarınca Şirketler Topluluğu.....	48
i. Hâkimiyet	49
ii. Şirketler topluluğu.....	52
c. Değerlendirme	54
2. İş Ortaklığı veya İştirak Hâlindeki İşletmeler.....	54
a. Kullanılan Yapı Yönünden	56
i. İş ortaklığı	56
ii. İştirak	57
b. Bağlantının Türü Yönünden.....	57
i. Doğrudan bağlantı	57
ii. Dolaylı bağlantı.....	58
3. Diğer Yöntem: Yönetim Hizmeti Sunulması.....	59
4. Aynı Gerçek Kişiyile İlişkili İşletmeler.....	60
a. Temel Kurgu	60
b. Şartları.....	61
i. En az bir taraf üzerinde (tam ya da ortak) kontrol.....	61
ii. Diğer taraf üzerinde yönetsel yeti tesisi.....	61
C. Kapsam Dışında Bırakılan Hâller	62

D. İşlem Cephesinden İlişkili Taraf İşlemleri.....	63
1. TMS 24 Düzenlemesi.....	64
2. Pozitif Hukukta Durum.....	65
a. TTK Anlayışı.....	65
i. Özel karar alma sürecine tabi işlemler.....	66
ii. İlişkili tarafın ortaklığa borçlanmasına dair işlemler	67
b. SerPK Hükümleri.....	67
i. İlişkili taraf işlemleri.....	68
ii. Örtülü kazanç aktarımı.....	68
c. KVK m. 13 Uyarınca Örtülü Kazanç Dağıtım İşlemleri.	69
3. Değerlendirme	70
a. Ekonomik Anlamda İşlem Türleri.....	70
b. Hukuki İşlem.....	71
i. İşleme katılan kişi sayısı yönünden	72
ii. İşlemin malvarlığına etkisi yönünden	73
c. Görüşümüz	74
E. Değerlendirme ve Önerilerimiz.....	77

İKİNCİ BÖLÜM

İLİŞKİLİ TARAF İŞLEMLERİNDE

KURAMSAL ALTYAPI VE DÜZENLEME

YÖNTEMLERİ

I. HUKUK POLİTİKASI OLARAK İLİŞKİLİ TARAF	
İŞLEMLERİ.....	83
A. Düzenleme İhtiyacının Altında Yatan Sebepler.....	83
1. Kontrolün Özel Yararları ve Tünelleme.....	84
a. Tanımlar	84
b. İlişkili Taraf İşlemlerinin Konumu	90
2. İlişkili Taraf İşlemlerinde Yarar ve Zarar Dengesi.....	91
a. Genel Açıklamalar.....	91
b. Ekonomik Analizler	94

c. Hukuk Teorisi.....	97
B. Ortaklıklar Hukukunun Temel İlkeleriyle İlişkisi	100
1. Sermayenin/ Malvarlığının Korunması İlkesi.....	101
a. Sermaye – Malvarlığı Ayrımı.....	101
i. Genel olarak.....	101
ii. Terminolojiye yansımaları.....	102
b. Uygulama Alanı.....	105
i. Alacaklıların korunması	106
ii. Diğer menfaat sahiplerinin durumu	107
c. Somut Görünüm Biçimleri.....	108
i. Sermayenin getirilmesi (oluşturulması)	109
ii. Sermayenin korunması	110
iii. İlişkili taraf işlemlerini hedef alan düzenlemeler.....	115
2. Eşit İşlem İlkesi	116
a. TTK Düzlemindeki Konumu.....	116
i. İlkenin tanımlanması	117
ii. Temel özellikleri	118
iii. Öne çıkan düzenlemeler	119
b. Kapsamı	121
i. İlgili taraflar.....	121
ii. Objektif aykırılıklar	122
c. İlkeye Aykırılığın Sonuçları.....	123
d. İlişkili Taraf İşlemleri Bakımından Önemi.....	124
3. Kurumsal Yönetim.....	125
a. Kavrama Genel Bakış	125
b. Kurumsal Yönetimin İlkeleri.....	129
i. Şeffaflık.....	129
ii. Adillik.....	131
iii. Hesap Verebilirlik.....	132
iv. Sorumluluk	133
c. Türk Hukuku Düzenlemeleri	133
i. Halka açık anonim ortaklıklarda.....	134
ii. Kapalı anonim ortaklıklarda.....	137

4. Şirket Menfaati.....	139
a. Kavram.....	139
i. Tanım	140
ii. Diğer menfaatlerden ayrıştırılması	141
b. Anonim Ortaklıklarda Öne Çıkan Düzenlemeler	143
i. Pay sahipliği haklarına dair düzenlemeler.....	143
ii. Yönetim kuruluna ilişkin düzenlemeler.....	144
iii. Zararlı ilişkili taraf işlemlerine karşı düzenlemeler.	145
c. Değerlendirme	146
5. Menfaat Çatışmalarının Düzenlenmesi.....	147
a. Kavram.....	147
b. İlke Olarak Anlamı.....	148
c. Başlıca Menfaat Çatışmaları.....	150
C. Temel Düzenleme Politikaları.....	156
1. Mülkiyet Kuralı.....	158
2. Sorumluluk Kuralı	159
II. İLİŞKİLİ TARAF İŞLEMLERİNİ DÜZENLEME YÖNTEMLERİ.....	160
A. Yöntemlere Genel Bakış.....	162
1. Bildirim Yükümlülükleri	163
a. İlişkili Taraf İşlemleri Bakımından Önemi.....	163
b. Türk Hukukunda Düzenleniş Biçimi.....	165
i. Türk Ticaret Kanunu ekseninde denetim ve bildirimler	165
ii. Şirketler topluluklarında ek bildirim yükümlülükleri	167
iii. Sermaye piyasası hukuku düzenlemeleri	169
iv. Değerlendirme: TTK m. 371/6.....	172
2. Özel Karar Alma Süreçleri	173
a. İlişkisiz/ Bağımsız Yöneticilerin Onayı.....	174
b. Azınlığın Çoğunluğu (MoM) Pay Sahiplerinin Onayı..	176
3. Yasaklamalar ve Geçersizlik Yaptırımı.....	178

4. İdari Otoritelerin İnceleme ve Müdahale Yetkileri	179
5. Ex Post Yargısal Denetim	180
B. Karşılaştırmalı Hukukta Görünüm Biçimleri.....	181
1. Avrupa Birliği Düzenlemeleri.....	182
a. Kapsam.....	184
i. Kişi ve konu yönünden	184
ii. Öngörülen yöntemler	186
b. Düzenlemeye Getirilen Eleştiriler	187
2. Birleşik Krallık	188
a. Tarihsel Gelişim	188
b. Kapsam Dışında Bırakılan Menfaat Grupları.....	189
i. Pay sahipleri, özellikle çoğunluk pay sahipleri	189
ii. Topluluk şirketleri	190
c. Tercih Edilen Yöntemler.....	191
i. Ortaklığın işleme onay vermesi	192
ii. Bildirim yükümlülüğü	193
iii. Borsaya kote şirketlerde durum.....	193
3. Fransa	195
a. İlgili Mevzuat	195
b. Tercih Edilen Yöntemler.....	196
i. Genel olarak	196
ii. Borsaya kote anonim ortaklıklarda durum	198
iii. Şirketler topluluklarına uygulanacak hükümler	199
4. Almanya.....	199
a. Finansal Altyapının Hukuk Düzenine Etkisi	200
i. Banka temelli şirketler topluluğu.....	200
ii. Türk hukuku bakımından bir (ek) değerlendirme ..	203
b. İlişkili Taraf İşlemlerine Uygulanabilir Kurumlar.....	204
i. Örtülü kâr dağıtım yasağı.....	204
ii. Şirketler topluluğu hükümleri	205
c. Uyum Çalışmaları Kapsamında Kanun Değişikliği.....	206
5. İsviçre	212
6. Amerika Birleşik Devletleri.....	214

III. VERGİ HUKUKU YAKLAŞIMI.....	217
A. Hukuki Çerçeve.....	219
1. Mevzuat.....	219
2. Kavramlar.....	220
a. Transfer Fiyatlandırması.....	221
b. Örtülü Kazanç Dağıtımı.....	221
3. Hukuki Niteliği.....	222
B. Hukuka Aykırı Transfer Fiyatlandırmasının Unsurları.....	224
1. İlişkili Kişinin Taraf Olması.....	225
2. Hukuki İşlem.....	228
3. Emsallere Uygunluk İlkesine Aykırılık.....	229
4. Hazine Zararı.....	233
5. Sübjektif Unsur.....	234
C. Transfer Fiyatlandırması Yoluyla Örtülü Kazanç Dağıtımının Sonuçları.....	234

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM ÖZEL KARAR ALMA SÜREÇLERİ

I. GENEL KURULDA OY HAKKINDAN YOKSUNLUK.....	238
A. Genel Kurul.....	239
1. Genel Kurulun Temel Yapısı.....	239
a. Anonim Ortaklık Organlarının Karşılıklı Konumu.....	239
i. Teoriler.....	240
ii. İsviçre hukuku.....	241
iii. Türk hukuku.....	241
b. Organ Niteliği.....	244
c. Görev ve Yetkileri.....	244
2. Genel Kurul Kararları.....	245
a. Genel Kurulun Oluşumunda Etkili Usul Kuralları.....	245
i. Toplantı hazırlıkları ve çağrı.....	246

ii. Toplantının yürütülmesi	247
iii. Toplantının sonlandırılması	248
b. Karar Alınması.....	249
i. Genel kurul kararının niteliği.....	249
ii. Yetersayılar.....	249
iii. Oy hakkı	251
iv. Kararların sakatlığı	253
B. Yoksunluk Düzenlemesinin Kapsamı	254
1. Kişi Yönünden.....	255
a. TTK m. 436/1 Bakımından	255
i. Gerçek kişiler.....	255
ii. Ticaret ortaklıkları.....	256
b. TTK m. 436/2 Bakımından.....	258
i. Yönetici konumundaki pay sahipleri.....	258
ii. Yöneticiler vasıtasıyla ilişkili tarafların durumu	260
2. İşlem Yönünden	261
a. Kişisel Nitelikteki İş ve İşlemler	261
b. Hukuki Uyuşmazlıklar	262
c. Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrası	263
3. İlişkili Taraf Kavramı Bakımından Ara Değerlendirme	264
C. Oy Hakkından Yoksunluğun İşletilmesi	267
1. Yoksunluğun Oy Hakkının Donmasından Farkı	267
2. Nisaplara Etkisi	269
a. Toplantı Nisabı.....	269
b. Karar Nisabı.....	270
3. Aykırılığın Sonuçları	270
II. YÖNETİM KURULU ÜYESİ İLE YAPILACAK İŞLEMLER.....	273
A. Yönetim Kurulu	273
1. Temel Özellikleri.....	273
a. Görev ve Yetkileri	274
b. Yönetim Kurulunun Oluşumu	276
c. Yönetim Kurulunda Karar Alınması	277

i. Yetkilerin kullanımında karar kavramı.....	278
ii. Yetersayılar.....	279
iii. Oy hakkı.....	279
iv. Yönetim kurulu kararlarının sakatlığı.....	280
2. İlişkili Taraf İşlemleri Kuramındaki Yeri.....	281
a. Yönetim Kurulu Üyesinin İlişkili Taraf Sıfatı.....	281
b. Özel Karar Alma Süreci Olarak Nitelendirilme Nedenleri.....	282
i. Müzakereye katılma yasağı bakımından.....	282
ii. Şirketle işlem yapma yasağı bakımından.....	283
B. Müzakereye Katılma Yasağı.....	283
1. Kapsam.....	284
a. Kişi Yönünden.....	285
i. Yönetim kurulu üyeleri.....	285
ii. Yönetim kurulu üyesi vasıtasıyla ilişkili taraflar.....	285
b. Menfaat Çatışmasına Konu Müzakereler.....	287
c. Dürüstlük Kuralının Gereği Olan Durumlar.....	289
2. İşleyiş.....	290
a. Yasağın Varlığının Tespiti.....	291
i. İlişkili tarafın bildirim yükümlülüğü.....	291
ii. Yönetim kuruluna tanınan takdir yetkisi.....	291
b. Etkisi.....	292
i. Katılma hakkının sınırlandırılması.....	292
ii. Yetersayılar.....	292
c. Yasağın İlgili Karara Yansıtılması.....	293
3. Yasağa Aykırılığın Sonuçları.....	293
a. Hukuki Sorumluluk.....	294
i. İlişkili taraf bakımından.....	295
ii. Sorumluluğu doğan diğer yönetim kurulu üyeleri..	296
b. İşlem Geçerliliğine Etkisi.....	296
i. Yönetim kurulu kararı.....	297
ii. Karar uyarınca dış ilişkide akdedilen işlemler.....	298
C. Şirketle İşlem Yapma Yasağı.....	299

1. Yasağa Tabi Olan Kişiler	301
a. Yönetim Kurulu Üyeleri	301
b. Diğer Yöneticilerin Durumu	302
c. Kapsamın İlişkili Taraflar Yönünden Değerlendirilmesi.....	303
2. Yasaklı İşlemler	304
a. İşlem Türü Yönünden	305
b. İşlem Tarafı Yönünden.....	307
i. Yönetim kurulu üyesinin kendi adına işlem yapması.....	308
ii. Yönetim kurulu üyesinin başkası adına işlem yapması.....	309
3. Yasağın Kaldırılması.....	310
4. Aykırılığın Sonuçları	313
a. Askıda Hükümsüzlük.....	313
b. Hukuki Sorumluluk.....	315
III. HALKA AÇIK ANONİM ORTAKLIKLARDA İLİŞKİLİ TARAF İŞLEMLERİNE UYGULANACAK ÖZEL KARAR ALMA SÜREÇLERİ.....	316
A. Kurumsal Yönetim İlkeleri Uyarınca Karar Alınması	317
1. Düzenlemenin Kapsamı	318
a. Kapsama Giren Ortaklıklar Yönünden	319
b. Kapsama Giren İşlemler Yönünden	319
i. Kişi yönünden	320
ii. Konu yönünden.....	321
2. İşlemin Karara Bağlanması.....	326
a. Yönetim Kurulu Kararı.....	327
i. Kararın içeriği	327
ii. Müzakerelere katılım ve oy hakkı bulunanlar	328
iii. Yetersayılar.....	329
b. Genel Kurul Kararı	330
i. Oy hakkından yoksun olanlar	331
ii. Yetersayı.....	332

3. Kamuyu Aydınlatma Yükümlülüğü.....	334
a. Özel Durumlar Tebliği.....	334
b. Organ Kararının Açıklanması.....	336
i. Olumlu karar.....	336
ii. Olumsuz karar.....	337
4. Usule Aykırılığın Sonuçları.....	337
a. Kesin Hükümsüzlük.....	337
b. Zararlı İlişkili Taraf İşlemlerinin Durumu.....	339
B. Belirli Genel Kurul Kararlarında Farklılaştırılmış Yetersayı ve Oy Hakkından Yoksunluk.....	340
1. Düzenlemenin Kapsamı.....	342
a. Halka Açık Anonim Ortaklıklar.....	342
b. Konu Yönünden.....	343
i. Rüçhan hakkı.....	344
ii. Sermaye azaltımı.....	344
iii. Önemli nitelikteki işlemler.....	345
2. Karar Alınması.....	347
a. Yetersayı.....	347
i. Genel olarak.....	348
ii. İlişkili taraf işlemlerinde.....	351
b. Oy Hakkından Yoksunluk.....	352
3. Usule Aykırılığın Sonuçları.....	355

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

İLİŞKİLİ TARAF İŞLEMLERİNDE GEÇERSİZLİK VE HUKUKİ SORUMLULUK

I. ZARARLI İLİŞKİLİ TARAF İŞLEMLERİ.....	358
A. Uygulanacak Hükümlerin Tespiti.....	359
1. Halka Açık – Kapalı Anonim Ortaklık Ayrımı.....	359
2. Özel Hükümle Düzenlenen İlişkili Taraf İşlemleri.....	362
3. Görüşümüz.....	363

B. Unsurları.....	364
1. Yöntemin Belirlenmesi.....	365
a. Genel Olarak.....	365
b. İsviçre Hukukunda Durum.....	366
c. Örtülü Kâr Dağıtımını Kavramıyla İlişkisi.....	368
2. İlişkili Tarafla İşlem Gerçekleştirilmesi	371
a. Hükmün Yokluğunda İlişkili Taraf Çevresi.....	371
i. TMS 24'ün uygulanabilirliği.....	373
ii. KVK m. 13'ün uygulanabilirliği	374
iii. Kıyasa konu edilebilecek diğer hükümler.....	375
iv. Görüşümüz	376
b. İşlem Unsuru	377
i. Kapsam.....	378
ii. Muvazaanın etkisi	380
3. Karşı Edimde Nispetsizlik	382
a. Anlamı.....	383
b. Karşılaştırma	384
i. Karşılaştırmanın içeriği.....	384
ii. Karşılaştırmanın yapılacağı an.....	387
4. Başkaca Unsurların Aranıp Aranmayacağı Sorunu	388
a. Nispetsizliğin Açık Olması	388
b. Ortaklığın Ekonomik Durumunun Elverişsizliği	389
c. İlişkili Tarafın Kötüniyetli Olması	391
d. Eşitlik İlkesine Aykırılık.....	393
C. Zararlı İlişkili Taraf İşlemlerinde Karşılaşılacak Sakatlıklar.....	394
1. İşleme Dair Ortaklık Kararı Yönünden	395
a. Organ Kararının Zorunlu Olup Olmadığı Meselesi	395
b. Sakatlığın Türü: Butlan	396
i. Görüşümüz	398
ii. Genel kurul kararı	400
iii. Yönetim kurulu kararı.....	401
iv. Tespit davası açabilecek kişiler	402

2. İşlemin Dış Dünyadaki Yansıması	404
a. Tespitler	404
i. Organ kararının geçersizliğinin etkisi.....	405
ii. İşlemin sözleşmeye aykırılık yaratması.....	406
iii. İrade sakatlığının ileri sürülüp sürülemeyeceği.....	410
b. Kesin Hükümsüzlük ve Nedenleri	412
i. Muvazaa olarak nitelendirilme ihtimali.....	414
ii. Emredici hükümlere aykırılık	415
iii. Ahlâka aykırılık.....	415
D. İşlemin Zararlı Yapısının (ve Sakatlığın) Hukuki Sonuçları	417
1. Edimlerin İadesi	418
2. Hukuki Sorumluluk.....	420
a. Yöneticilerin Sorumluluğu.....	421
b. İlişkili Tarafın Sorumluluğu.....	425
i. Hâkim şirket	426
ii. Pay sahibi.....	427
iii. Vasıtalı ilişkili taraf	428
II. İLİŞKİLİ TARAFLARIN ORTAKLIĞA BORÇLANMASI.....	430
A. Pay Sahiplerinin ve Yakınlarının Ortaklığa Borçlanması	
Sorunu.....	431
1. Kanun Değişikliği ve Değerlendirme	431
2. Hükümün Kapsamı	433
a. Kişi Yönünden.....	433
i. Pay sahipleri ve intifa hakkı sahipleri.....	434
ii. İlişkili tarafların durumu	435
b. İşlem Yönünden	437
3. Yasağın Devreye Girmesi	441
a. Genel Açıklamalar.....	441
b. İfa Edilmeyen Muaccel Sermaye Borcu Bulunması	442
c. Serbest Yedek Akçeler ile Kârın Zararları	
Karşılıyaması.....	443
d. Piyasa Koşullarına Uygun Olmayan Borçlanma	445
B. Yönetim Kurulu Üyeleri ile Yakınlarının Borçlanma Yasağı.....	446

1. Genel Olarak.....	446
2. Hükümün Kapsamı.....	447
a. Kişi Yönünden.....	447
i. Pay sahibi olmayan yönetim kurulu üyeleri	448
ii. İlişkili tarafların durumu	449
b. İşlem Yönünden	452
i. Nakdi borçlanma tesis eden işlemler	452
ii. Teminat verilmesi ve borçların devralınması	453
3. Uygulama Alanının Sınırları.....	453
a. Şirketler Topuluğu Hükümleri.....	454
b. Bankacılık Kanunu.....	455
C. Yasağa Aykırılığın Sonuçları.....	456
1. Ortaklık İçi Sonuçlar	456
a. Kararların Geçersizliği.....	456
b. Yöneticilerin Sorumluluğu.....	457
2. İşlemlerin Geçersizliği	459
3. Borçlanan Kişinin Sorumluluğu.....	461
III. SERMAYE PİYASASI HUKUKUNDA ÖRTÜLÜ KAZANÇ AKTARIMI.....	463
A. Kapsam	465
1. Taraflar	466
a. Aktaran İşletme.....	466
i. Halka açık ortaklıklar.....	466
ii. Kolektif yatırım kuruluşları	467
iii. İlişkili işletmeler	468
b. İlişkili Taraflar	470
2. Aktarımın Konusu	471
a. Yöntem Bakımından.....	472
i. İşleme dayalı aktarım.....	472
ii. Hareketsizliğe dayalı aktarım.....	473
b. İçerik Bakımından.....	474
i. Nakit aktarımı.....	474

ii. Varlık aktarımı	475
B. Denetimin Unsurları	476
1. Emsallere Uygunluk	477
a. Türleri	478
i. İç emsal.....	478
ii. Dış emsal.....	479
b. Değerlendirme Süreci.....	479
i. Emsalin tespiti.....	480
ii. Karşılaştırma	482
2. Piyasa Teamülü	485
3. Ticari Hayatın Basiret ve Dürüstlük İlkeleri	487
C. Yasağa Aykırılık Hâlinde Yaptırımlar.....	488
1. İşlemlerin Geçersizliği	489
a. Organ Kararları.....	489
b. Aktarım İşlemi	490
2. Edimlerin İadesi	491
3. Sorumluluk	493
a. Hukuki Sorumluluk.....	494
b. Cezai Sorumluluk.....	494
4. Sermaye Piyasası Kurulu'nun Yetkileri	497
a. Ortaklığa İadenin Talep Edilmesi.....	498
b. Dava Yetkisi.....	499
c. Diğer Yetkiler.....	502
D. Topluluk İçi İşlemlerle Kazanç Aktarımı.....	504
1. TTK Uyarınca Hâkimiyetin Hukuka Aykırı Kullanımı.....	507
a. Yönlendirme	508
b. Kaybın Denkleştirilmemesi.....	509
i. Kayıp kavramı	509
ii. Denkleştirme imkânı.....	511
2. Uygulanacak Hükümlerin Tespiti.....	512
a. Doktrindeki Görüşler.....	512

b. Kanaatimiz.....	514
SONUÇ.....	519
KAYNAKÇA	533