

**T.C.**  
**OKAN ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

**6102 SAYILI TÜRK TİCARET KANUNU ÇERÇEVESİNDE**  
**ANONİM ŞİRKETLERİN DEVRALMA YOLU İLE**  
**BİRLEŞMESİ**

**Meral EKER TURHAN**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**HUKUK ANA BİLİM DALI**

**EKONOMİ HUKUKU PROGRAMI**

**DANIŞMAN**

**Yard. Doç. Dr. Ali Murat SEVİ**

**İstanbul, Mayıs 2014**

T.C.  
OKAN ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

6102 SAYILI TÜRK TİCARET KANUNU ÇERÇEVESİNDE  
ANONİM ŞİRKETLERİN DEVRALMA YOLU İLE  
BİRLEŞMESİ

Meral EKER TURHAN

(112015016)

YÜKSEK LİSANS TEZİ

HUKUK ANA BİLİM DALI

EKONOMİ HUKUKU PROGRAMI

Tezin Enstitüye Teslim Edildiği Tarih: 10.06.2014

Tezin Savunulduğu Tarih : 05.06.2014

Tez Danışmanı : Yard. Doç. Dr. Ali Murat SEVİ

Diğer Jüri Üyeleri : Yard. Doç. Dr. Alparslan Kürşat TANGÜN

Yard. Doç. Dr. Özlem TÜZÜNER

İstanbul, Mayıs 2014

**T.C.**  
**OKAN ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

**6102 SAYILI TÜRK TİCARET KANUNU ÇERÇEVESİNDE**  
**ANONİM ŞİRKETLERİN DEVRALMA YOLU İLE**  
**BİRLEŞMESİ**

**Meral EKER TURHAN**  
**(112015016)**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**  
**HUKUK ANA BİLİM DALI**  
**EKONOMİ HUKUKU PROGRAMI**

**DANIŞMAN**  
Yard. Doç. Dr. Ali Murat SEVİ

**İstanbul, Mayıs 2014**

## İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER .....	i
ÖZET .....	v
ABSTRACT.....	vi
KISALTMALAR .....	vii
GİRİŞ .....	1

### BİRİNCİ BÖLÜM

#### BİRLEŞME KAVRAMI VE 6102 SAYILI TTK ANLAMINDA BİRLEŞMENİN UNSURLARI

<b>1.1 BİRLEŞME KAVRAMI.....</b>	<b>5</b>
1.1.1 Ekonomik Açıdan Birleşme Kavramı .....	6
1.1.2 Hukuki Açıdan Birleşme Kavramı .....	7
<b>1.2 BİRLEŞME ŞARTLARI.....</b>	<b>10</b>
1.2.1 En Az İki Ticaret Şirketinin Olması .....	10
1.2.2 Malvarlığı ve/veya İşletmelerin Birleşmesi .....	12
1.2.2.1 Malvarlığı Kavramı .....	13
1.2.2.2 Ticari İşletme Kavramı .....	14
1.2.2.3 TBK m. 202-203 Hükümlerinin TTK'daki Düzenlemeler ile Karşılaştırılması .....	16
1.2.3 Ortaklar Birleşmesinin Sağlanması .....	23
<b>1.3 BİRLEŞMEYE HÂKİM OLAN İLKELER.....</b>	<b>25</b>
1.3.1 Tasfiyesiz Sona Erme İlkesi .....	25
1.3.2 Külli Halefiyet İlkesi .....	27
1.3.3 Pay Sahipliğinin Devamı İlkesi .....	29
1.3.3.1 Genel Prensip .....	29

1.3.3.2	İstisna: Ayrılma akçesi .....	31
a.	Genel Bilgiler.....	31
b.	Ayrılma Akçesinin Çeşitleri .....	33
i.	Ayrılma Akçesinin Seçimlik Hak Olarak Sunulması.....	34
ii.	Ayrılma Akçesinin Zorunlu Olarak Öngörülmesi.....	37
c.	Ayrılma Akçesinin Cinsi ve Değeri.....	38
1.3.4	Alacaklıların Korunması İlkesi .....	39
1.3.5	Türler Arası Serbest Birleşme İlkesi.....	42
<b>1.4</b>	<b>BİRLEŞME TÜRLERİ .....</b>	<b>43</b>
1.4.1.1	Devralma Şeklinde Birleşme.....	44
1.4.1.2	Yeni Kuruluş Şeklinde Birleşme.....	45
1.4.2	TTK Açısından Geçerli Birleşmeler .....	46
1.4.2.1	Geçerli Birleşme Şekilleri .....	49
a.	Sermaye Şirketleri Bakımından .....	49
b.	Şahıs Şirketleri Bakımından .....	50
c.	Kooperatifler Bakımından .....	51
1.4.2.2	Tasfiye Halindeki Bir Şirketin Birleşmeye Katılması .....	52
1.4.2.3	Sermayenin Kaybı ve Borca Batıklık Halinde Birleşmeye Katılma.....	55

## İKİNCİ BÖLÜM

### DEVRALMA YOLU İLE BİRLEŞME İŞLEMLERİNDE İZLENECEK USUL

<b>2.1</b>	<b>HAZIRLIK AŞAMASI.....</b>	<b>61</b>
2.1.1	Birleşme Görüşmeleri .....	61
2.1.2	Birleşmeye Katılan Şirketlerin Malvarlığı Değerlerinin Tespiti .....	65
2.1.2.1	Denkleştirme Ödenebilmesi .....	67
2.1.3	Birleşme Sözleşmesinin Hazırlanması.....	69
2.1.3.1	Birleşme Sözleşmesinin Şekli, Niteliği ve Hazırlamaya Yetkili Organ	69
2.1.3.2	Birleşme Sözleşmesinin İçeriği.....	71

2.1.4	Bilançolar .....	74
2.1.5	Birleşme Raporunun Düzenlenmesi .....	76
2.1.6	Birleşmeye İlişkin Belgelerin İncelemeye Sunulması ve Malvarlığındaki Değişiklikler .....	78
2.1.6.1	İnceleme Hakkı .....	78
2.1.6.2	Malvarlığındaki Değişikliklerle İlgili Bilgi Verme Yükümlülüğü .....	80
2.1.7	SMMM veya YMM Raporu Alınması.....	82
<b>2.2</b>	<b>KARAR AŞAMASI.....</b>	<b>84</b>
2.2.1	İzinler ve Onaylar .....	84
2.2.1.1	Bakanlıktan İzin Alınması.....	84
2.2.1.2	Rekabet Kurulu'na Bildirim.....	85
2.2.1.3	Sermaye Piyasası Kurulu'ndan Onay Alınması .....	87
2.2.2	Sermaye Artırımı .....	88
2.2.3	Birleşme Kararı.....	91
2.2.3.1	Genel Olarak .....	91
2.2.3.2	Nisaplar .....	92
<b>2.3</b>	<b>KESİNLEŞME AŞAMASI.....</b>	<b>94</b>
2.3.1	Birleşme Kararının Tescili ve Hukuki Sonuçları.....	94
2.3.1.1	Birleşme Kararının Tescili .....	94
2.3.1.2	Birleşme Kararının Tescilinin Hukuki Sonuçları.....	96
a.	Birleşmenin Geçerlilik Kazanması .....	96
b.	Devrolunan Şirketin Malvarlığının Devralan Şirkete Geçmesi .....	98
c.	Devrolunan Şirketin İnfisah Etmesi.....	100
d.	Pay Sahipliğinin Devam Etmesi .....	101
2.3.2	Birleşme Kararının İlanı ve Hukuki Sonuçları .....	103

**2.4 SERMAYE ŞİRKETİNİN KOLAYLAŞTIRILMIŞ ŞEKİLDE BİRLEŞMESİ..... 104**

2.4.1 Devrolunan Sermaye Şirketinin Oy Hakkı Veren Tüm Paylarına Sahip Olunan Birleşmeler ve Kolaylıklar..... 105

2.4.2 Devrolunan Sermaye Şirketinin En az %90 Oranında Oy Hakkı Veren Paylarına Sahip Olunan Birleşmeler ve Kolaylıklar ..... 106

2.4.3 Küçük ve Orta Ölçekli Şirketlere Sağlanan Kolaylıklar..... 107

**ÜÇÜNCÜ BÖLÜM**

**BİRLEŞMENİN SONUCUNDA KORUNMASI GEREKEN MENFAAT GRUPLARI**

**3.1 PAY SAHİPLERİ..... 110**

3.1.1 Birleşmenin Geçersizliğini İleri Sürme Hakkı..... 110

3.1.1.1 Butlan veya Yokluğunu İleri Sürme ..... 110

3.1.1.2 İptal Davası ..... 112

a. TTK m. 192'deki Özel Hüküm..... 112

b. TTK m. 445 vd. Genel Hükümlerin Uygulanma İmkânı..... 115

3.1.2 Ayrılma Akçesi İsteme Hakkı..... 117

3.1.3 Denkleştirme Akçesi İsteme Hakkı ..... 117

3.1.4 Sorumluluk Davası Açma Hakkı ..... 121

**3.2 ALACAKLILAR..... 124**

3.2.1 Alacakların Teminat Altına Alınması..... 124

3.2.2 Ortakların Şahsi Sorumluluğu ..... 128

**3.3 İŞÇİLER ..... 130**

**SONUÇ ..... 133**

**KAYNAKÇA..... 137**

## ÖZET

### 6102 SAYILI TÜRK TİCARET KANUNU ÇERÇEVESİNDE ANONİM ŞİRKETLERİN DEVRALMA YOLU İLE BİRLEŞMESİ

*Küreselleşen dünyada anonim ortaklıkların birleşmesi rekabet güçlerini artırarak daha fazla değer yaratmak, değişen pazar koşullarına ayak uydurmak ve vergi optimizasyonu sağlamak gibi nedenlerle ticari hayatın bir zorunluluğu haline gelmiştir. Anonim şirketlerin birleşmesi en basit ifade ile iki veya daha fazla şirketin, tek bir şirket çatısı altına faaliyetlerini devam ettirmesi olarak tanımlanabilir. Bu birleşmelerde en az bir şirketin hukuki varlığı son bulacak ve bazı istisnalar dışında son bulan şirketin ortakları, devam eden şirkete ortak olmaya devam edecektir. Ancak şirket birleşmelerinin yalnızca birleşen şirketleri değil aynı zamanda şirketlerin pay sahiplerini, alacaklılarını, borçlularını, çalışanlarını ve hatta yatırımcıları gibi geniş bir kitleyi etkilemesi sebebiyle çok daha detaylı düzenlemeler getirilmesi zorunlu hale gelmiştir. Bu kapsamda tezde öncelikli olarak birleşme kavramı, ticaret şirketlerinin birleşmesinin şartları, birleşmeye hakim olan ilkeler, birleşme türleri ve TTK anlamında geçerli birleşmeler ele alınmış; devralma yolu ile birleşme işlemlerinde izlenecek usulün irdelenmesinin ardından son bölümde, anonim şirket birleşmelerinin birleşmeye katılan şirketler dışında etkilediği gruplar ve bu gruptaki kişilerin haklarının ne şekilde korunduğu incelenmiştir.*

Anahtar Kelimeler : Ticari Şirketler, Anonim Şirketler, Devralma, Türk Ticaret Kanunu

Tez Türü ve Tarihi : Yüksek Lisans – Mayıs 2014



## **ABSTRACT**

### **MERGER OF JOINT STOCK COMPANIES BY ACQUISITION UNDER THE TURKISH COMMERCIAL CODE NO. 6102**

*In the globalized world, merger of joint stock companies has been a necessity for various reasons such as increasing competitiveness and creating additional value, keeping pace with changing market conditions or tax optimization purposes. The merger of joint-stock corporations can be explained as the continuation of two or more companies' operations under the umbrella of a single company. Following the merger, the legal existence of at least one company will end, and apart from certain exceptions, the company's partners will continue to be the shareholders of the new company. However, the merger of companies does not only affect the shareholder, but has an influence on a wide audience such as their creditors, debtors and employees; and the introduction of complicated and detailed regulations has become imperative. In this context, the thesis primarily focuses on the mergers concept, trading companies and the merger conditions, the major dominant principles, types of mergers and mergers in accordance with the Turkish Commercial Code, mergers through acquisitions are addressed, and in the last chapter, other parties affected from the merger of joint stock companies and the protection of the rights of these stakeholders were examined.*

Keywords : Commercial companies, Share holders, Acquisition,  
Turkish Commercial Code

Degree Awarded and Date : Master – May 2014

## KISALTMALAR

<b>ABD</b>	: Amerika Birleşik Devletleri
<b>AET</b>	: Avrupa Ekonomik Topluluğu
<b>AT</b>	: Avrupa Topluluğu
<b>AÜEHFD</b>	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>b.</b>	: Bend
<b>BATİDER</b>	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
<b>bkz.</b>	: Bakınız
<b>c.</b>	: Cümle
<b>C.</b>	: Cilt
<b>dn.</b>	: Dipnot
<b>E.</b>	: Esas
<b>f.</b>	: Fıkra
<b>HD.</b>	: Hukuk Dairesi
<b>İsv.BirK</b>	: İsviçre Birleşme Kanunu
<b>İK</b>	: İş Kanunu
<b>İİK</b>	: İcra ve İflas Kanunu
<b>K.</b>	: Karar
<b>karş.</b>	: Karşılaştırınız
<b>Koop.K</b>	: Kooperatifler Kanunu
<b>m.</b>	: Madde

<b>MÜHF-HAD</b>	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
<b>REGESTA</b>	: Ticaret Hukuku Dergisi
<b>RG.</b>	: Resmi Gazete
<b>RKHK</b>	: Rekabetin Korunması Hakkında Kanun
<b>s.</b>	: Sayfa
<b>S.</b>	: Sayı
<b>Ser.PK</b>	: Sermaye Piyasası Kanunu
<b>SMMM</b>	: Serbest Muhasebeci Mali Müşavir
<b>SPK</b>	: Sermaye Piyasası Kurulu
<b>TBK</b>	: Türk Borçlar Kanunu
<b>TMK</b>	: Türk Medeni Kanunu
<b>TTK</b>	: Türk Ticaret Kanunu
<b>TTSG</b>	: Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi
<b>TSTüz.</b>	: Ticaret Sicil Tüzüğü
<b>TSYön.</b>	: Ticaret Sicili Yönetmeliği
<b>vb.</b>	: Ve benzeri
<b>vd.</b>	: Ve devamı
<b>YMM</b>	: Yeminli Mali Müşavir
<b>YTHFD</b>	: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

## GİRİŞ

Globalleşen dünyada şirketlerin büyüklükleri, faaliyet gösterdikleri pazarlar, sundukları ürün ve hizmet çeşitliliği hızla artmaktadır. Buna paralel olarak uluslararası sermaye hareketlerinin de artması sonucunda, şirketler rekabet güçlerini artırarak daha fazla değer yaratmak ve değişen pazar koşullarına ayak uydurmak için ekonomik birliktelikler kurmaya, yani birleşme ve devralmalara yönelmektedirler.

Şirket birleşmeleri ve devralmalarında temel motivasyon ekonomik nedenler olurken, pek çok finansal, yönetsel ve hukuki faktör de birleşme ve devralma işlemlerinin yoğunluğunu etkilemektedir. Bu motivasyonlar arasında en önemlisi genel olarak şirket birleşmelerinde, birleşen şirketin değerinin, birleşmeden önce ayrı ayrı şirketlerinin değerleri toplamından daha büyük olması şeklinde tanımlanan “*sinerji*”dir. Sinerji, diğer bir ifade ile şirket birleşmelerinde birleşen şirketin değerinin, birleşmeden önce ayrı ayrı şirketlerin değerleri toplamından daha büyük olması ( $2+2=5$ ) şeklinde de açıklanabilir<sup>1</sup>. Birleşme ve devralma işlemleri sonucunda şirketler (i) ölçek ekonomilerinden faydalanıp daha rekabetçi olmak, birim üretim maliyetlerini ve sabit giderlerini düşürmek (ii) faaliyet gösterdikleri pazarları büyütme ve geliştirmek, (iii) hedef şirketin bilgi birikimi ve insan kaynağı potansiyelinden faydalanmak, (iv) yönetim ve operasyonlar açısından daha verimli bir organizasyon oluşturmak, (v) tedarik ve satış zinciri halkalarını birleştirip üretim ve satış sürecini daha iyi yönetmek ve faaliyette buldukları endüstri sayısını arttırarak riskten kaçınmak (vi) daha büyük bir organizasyona dönüşerek finansman maliyetlerini düşürmek veya (vii) vergisel anlamda optimizasyon sağlamak (net faaliyet zararı olan firma ile birleşme yoluyla vergi

---

<sup>1</sup> PULAŞLI, Hasan: “Şirket Satın Alma ve Birleşmelerinde İşletme Değerlemesi ve Due Diligence” (Anlış: Due Diligence), BATİDER, Ankara, Haziran 2007, C. XXIV, S. 1, s. 220; ÇELİK, Orhan: Şirket Birleşmeleri ve Birleşmelerde Şirket Değerlemeleri, Ankara, 1999, s. 31; YILDIRIM, Ali Haydar/ KOLOTOĞLU, Olcay: Anonim ve Limited Şirketlerin Kuruluşu, Tasfiyesi, Birleşmesi, Devri, Nev’i Değişikliği, Bölünme ve Hisse Değişimi, 2. Baskı, Ankara, 2003, s. 176; NAZALI, Ersin: Vergisel ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Yönüyle Anonim ve Limited Şirketlerde Tasfiye, Devir, Birleşme, Bölünme ve Tür Değişimi İşlemleri, Ankara, 2012, s. 41.

avantajlarından yararlanma yoluyla, vb.) gibi pek çok stratejik hedef gözetmektedir<sup>2</sup>. Özet olarak, değişen ekonomik yapıya uyum sağlayamayan şirketler birleşme ve devralma yoluyla rekabet edebilecek pozisyona gelmeyi amaçlamaktadır. Ancak her bir birleşme ve devralma için, işleme konu olan şirketlerin davranışları, işlemin çeşidi ve finansman ve ödeme tipine göre farkı motivasyonlar olduğunu söylemek mümkündür.

Şirket birleşmeleri ve devralmalarının, şirketlerin tarihi kadar geriye gittiği varsayılabilir. Ancak daha yakın geçmişe baktığımızda, uluslararası sermaye hareketlerinin serbestleşmesi ve rekabetin artması sonucunda, hemen her sektörde konsolidasyon ve değişim gözlemlenmiştir. Ekonominin büyümesi, ilgili pazarda faaliyet gösteren teşebbüslerin varlığı, tüketici tercihleri ve bunlara bağlı olarak artan rekabet koşullarında teşebbüsler, “küçük olsun benim olsun” mantığını terk ederek entegre olmaya başlamışlardır<sup>3</sup>.

Sonuç olarak, birleşme ve devralma işlemleri, şirketlerin yarattıkları değeri artırması, yeniden yapılanıp yeni piyasalara ulaşması ve daha çeşitli finansman kaynaklarına erişimi için önemli bir araç haline gelmiştir. Bu süreçte gelişmekte olan ülkelere ilgi artmaya devam etmektedir ve Avrupa ile Asya arasında önemli bir pazar olan Türkiye de bu ilgiden nasibini almıştır. 2006-2013 yılları arasında Türkiye’de gerçekleşen ve açıklanan birleşme & devralma işlemlerinin yıllık değerleri sırasıyla 18,3 milyar ABD Doları, 25,5 milyar ABD Doları, 16,3 milyar ABD Doları, 3,9 milyar ABD Doları, 26,4 milyar ABD Doları, 11,5 milyar ABD Doları, 23,2 milyar ABD Doları ve 13,7 ABD Doları olarak gerçekleşmiştir<sup>4</sup>. Yıllar içindeki dalgalanmanın temel nedeni olarak, 2008 yılında bütün Dünya’da yaşanan ekonomik kriz ve gerçekleşen özelleştirme işlemlerinin tutarlarındaki dalgalanmalar sıralanabilir.

---

<sup>2</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. ÇELİK, s. 31-58; NAZALI, s. 31- 37; SARIKAMIŞ, Cevat: Şirket Birleşmeleri, İstanbul, 2003, s. 8- 39.

<sup>3</sup> AKYÜZ, Helin Berfin: Türk Rekabet Hukuku Kapsamında Şirketlerde Birleşme ve Devralmalar, Ankara, 2007, s. 1.

<sup>4</sup> Ernst & Young Birleşme ve Satın Alma İşlemleri 2013 Raporu, s. 6. (Çevrimiçi: [http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/MA\\_2013\\_Raporu\\_Full/\\$FILE/EY%20Birle%C5%9Fme%20ve%20Sat%C4%B1n%20Alma%20%C4%B0%C5%9Flemleri%20Raporu%202013.pdf](http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/MA_2013_Raporu_Full/$FILE/EY%20Birle%C5%9Fme%20ve%20Sat%C4%B1n%20Alma%20%C4%B0%C5%9Flemleri%20Raporu%202013.pdf)) (Erişim Tarihi: 28.04.2014)

Artan yabancı yatırım ve çeşitlenen finansman olanakları sonucunda, birleşme ve devralma işlemleri ile ilgili düzenlemeler ve opsiyonlar çeşitlenmiş; süreçler bütün Dünya’da olduğu gibi Türkiye’de de giderek daha karmaşık bir hal almıştır. Günümüzde birleşme ve devralma süreci, finans, vergi, hukuk, operasyon, çevre, bilgi işlemleri, insan kaynakları gibi pek çok açıdan detaylı inceleme ve planlama gerektirebilmektedir. Buna bağlı olarak, ticaret şirketlerinin birleşmesi sadece birleşen şirketleri değil; şirketlerin pay sahiplerini, alacaklılarını, borçlularını, çalışanlarını ve hatta yatırımcıları gibi geniş bir kitleyi etkilemektedir. Bu süreçte oluşan risklerin bertaraf edilmesi için de, çok daha detaylı bir hukuki çerçeve gerekli hale gelmiştir.

6762 sayılı TTK’da ticaret şirketlerinin birleşmesi genel olarak düzenlendiği gibi, anonim şirketlerin birleşmesi farklı hükümlerle ve ayrı başlık altında özel olarak düzenlenmiştir. Ancak söz konusu hükümlerin, kaynağını iki farklı hukuktan almış olmaları sebebiyle zaman zaman birbirleri ile çelişen hükümleri beraberinde getirmiş; günümüz ihtiyaçlarına cevap vermeyen hükümler ise uygulama konusunda doktrinde çeşitli tartışmalara neden olmuştur<sup>5</sup>. Bu nedenle, 6102 sayılı TTK ile birlikte, kaynağını İsv.BirK ve Avrupa Topluluğunun Anonim Şirketlerin Birleşmesine İlişkin 9 Ekim 1978 Tarih ve 78/855/EEC sayılı Şirketler Hukuku Üçüncü Konsey Yönergesi’den alan düzenlemelere yer verilmiştir<sup>6</sup>. 78/855/EEC sayılı Şirketler Hukuku Üçüncü Konsey Yönergesi yerini, Kamuya Açık Sınırlı Sorumlu Şirketlerin Birleşme ya da Bölünmelerine İlişkin 5 Nisan 2011 Tarih ve 2011/35/AB Sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konseyi Yönergesi’ne (2011/35/AB sayılı Yönerge) bırakmıştır<sup>7</sup>.

Çalışmamızın konusunu TTK’ya göre anonim şirketlerin devralma şeklinde birleşmesi oluşturmaktadır. Çalışmamızın birinci bölümünde birleşme kavramı hukuki ve ekonomik yönleriyle incelenmiş; birleşme için gerekli şartlar, birleşmeye hâkim olan ilkeler, birleşme türleri ve TTK anlamında geçerli birleşmeler üzerinde durulmuştur. Çalışmamızın konusunu anonim şirketlerin devralma yolu ile birleşmesi oluşturduğundan, ikinci bölümde devralma yolu ile birleşme işlemlerinde izlenecek usul

---

<sup>5</sup> YASAMAN, Hamdi: Anonim Ortaklıkların Birleşmesi (Anılış: Birleşme), Ankara, 1987, s. 151-152.

<sup>6</sup> OJ EEC No L 110, 20.10.1978, s. 36-43.

<sup>7</sup> OJ EU L 110, 29.04.2011, s. 1- 11.

irdelenirken, sadece anonim Őirket birleŐmelerine yer verilmiŐ; bunun dıŐında kalan ticaret Őirketlerinin birleŐmelerine iliŐkin hűkűmlere konunun daha iyi irdelenebilmesi için gerekli olmadıkça deđinilmemiŐtir. Őűncű bűlűmde ise, anonim Őirket birleŐmelerinin, birleŐmeye katılan Őirketler dıŐında etkilediđi gruplar ve bu gruptaki kiŐilerin hakları ortaya koyulmuŐtur. ÇalıŐmamız, 6102 sayılı TTK ile getirilen ve uygulamada tartıŐma yaratabilecek hűkűmlerine bir kez daha deđinilecek sonuç bűlűműyle bitmektedir.

## BİRİNCİ BÖLÜM

### BİRLEŞME KAVRAMI VE 6102 SAYILI TTK ANLAMINDA BİRLEŞMENİN UNSURLARI

#### 1.1 BİRLEŞME KAVRAMI

Birleşme, kelime anlamı olarak ayrı iken tek bir bütün durumuna gelmek, buluşmak, aynı amaç çevresinde toplanmak anlamına gelir<sup>1</sup>. Yabancı literatürde ise birleşme, bazı yazılış ve söyleniş farklılıkları ile birlikte Latince kökenli ortak bir sözcükle, Almanca'da "*Fusion*", Fransızca'da "*Fusion*", İtalyanca'da "*Fusione*" olarak anılmaktadır<sup>2</sup>. Anglosakson hukukunda "*merger*" terimi ortak terim niteliğinde olmakla birlikte, İngiliz hukukunda "*amalgamation*", Amerikan hukukunda "*consolidation*" da birleşme kavramını anlatmada kullanılan terimler arasındadır<sup>3</sup>.

Literatürde ve uygulamada genellikle şirket birleşmelerini ifade etmede "*merger, acquisition, combination/amalgamation, absorption*" terimleri aynı anlama gelecek şekilde kullanılmaktadır. Benzer bir durum Türk hukukunda da geçerlidir. Literatürde ve uygulamada başka sözcüklere yer verilmişse de, Türk hukukunda "*birleşme*" yerleşmiş yasal terim haline gelmiştir<sup>4</sup>.

TTK'nın 136. maddesinde birleşme türleri sayılmıştır. Madde gerekçesinde ise "*devralma*" ve "*yeni kuruluş*" terimlerinin tercih edilmiş olmasının sebebi olarak bu terimlerin uygulamamızda yerleşmiş olması gösterilmiş ve kaynak kanunda "*birleşme*" için kullanılan terimlere atıf yapılmıştır. Buna göre kaynak kanunda "*devralma şeklinde*

---

<sup>1</sup> Türkçe Sözlük, Türk Dil Kurumu Yayınları, A-J, 9. Baskı, Ankara, 1998, s. 311.

<sup>2</sup> TÜRK, Hikmet Sami: Ticaret Ortaklıklarının Birleşmesi (Anılış: Birleşme), Ankara, 1986, s. 3.

<sup>3</sup> TÜRK, Birleşme, s.4.

<sup>4</sup> Birleşme teriminin anlamı ve etimolojik incelemesi için bkz. TÜRK, Birleşme, s.3-8.



*birleşme*” için “*absorption*” sözcüğü kullanılırken; “*yeni kuruluş şeklinde birleşme*” için “*combination*” sözcüğüne yer verilmiştir<sup>5</sup>.

### 1.1.1 Ekonomik Açıdan Birleşme Kavramı

Günümüzde ticaret şirketlerinin daha çok iktisadi amaçlarla birleşme yolunu tercih ettiğini göz önünde bulundurduğumuzda, birleşmeyi öncelikle bu yönüyle tanımlamak yerinde olacaktır. Bu yönden yapılmış olan tanımlarda genellikle ekonomik bir kavram olan teşebbüslerin –teknik terimle girişimlerin – esas alındığı görülmektedir<sup>6</sup>.

“*Teşebbüs*”, ekonomik olarak insan ihtiyaçlarını mal ve hizmet üretimi ile karşılamak amacıyla emek, doğa ve sermaye gibi üretim faktörlerinin bir girişimci eliyle bir araya getirildiği sürekli ve bağımsız ekonomik birim olarak tanımlanmaktadır<sup>7</sup>. Bu birimde sermaye koyma, üretime ilişkin kararlar verme ve risk taşıma işlevleri de kural olarak kazanç amacıyla hareket eden girişimcidedir<sup>8</sup>. Üretimin gerçekleştirildiği teknik birime ise “*işletme*” adı verilmektedir. Küçük ölçekli birimlerde işletme kavramı ve teşebbüs kavramı arasındaki ayırım göze çarpmasa da, özellikle piyasa ekonomilerinde teşebbüs kavramı, daha geniş kavram olarak işletmeyi de içermektedir<sup>9 10</sup>.

---

<sup>5</sup> Bkz. TTK m. 136 hükmü gerekçesi.

<sup>6</sup> TÜRK, Birleşme, s. 8.

<sup>7</sup> TÜRK, Birleşme, s. 8. Çeşitli tanımlar için bkz. ARSLANLI, Halil: Kara Ticareti Hukuku Dersleri (KTH), Umumi Hükümler, 3. Bası, İstanbul, 1960, s. 16-17; ACEMOĞLU, Kevork: Borçlar Kanunu’nun 179. maddesine göre Malvarlığı veya Ticari İşletmenin Devri, İstanbul, 1971, s. 16; KARAYALÇIN, Yaşar: Ticaret Hukuku, I- Giriş, Ticari İşletme (Anılış: Ticari İşletme), 3. Baskı, Ankara, 1968, s. 155; DOMANIÇ, Hayri: Ticaret Hukukunun Genel Esasları, 4. Bası, İstanbul, 1988, s. 119; POROY, Reha/ YASAMAN, Hamdi: Ticari İşletme Hukuku, 13. Bası, İstanbul, 2010, s. 28 (Yazar burada “*teşebbüs*” kavramı yerine kanuni terim olan “*ticari işletme*” kavramını kullanmayı tercih etmiştir); ARICI, Mehmet Fatih: Ticari İşletmenin Aktif ve Pasifi ile Devri, İstanbul, 2008, s. 25.

<sup>8</sup> TÜRK, Birleşme, s.9.

<sup>9</sup> TÜRK, Birleşme, s. 9-10; KARAYALÇIN, Ticari İşletme, s. 156; Aksi görüş için bkz. ARSLANLI, KTH, s. 16-17. (Karayalçın, teşebbüsün iktisadi-hukuki, işletmenin ise teknik- iktisadi bir bütün olduğunu; bu nedenle bir teşebbüsün içinde birden fazla işletme bulunabileceğini belirtmiştir. Arslanlı ise teşebbüsün işletmeden daha dar bir kavramı ifade ettiği görüşünden hareket etmiştir.)

<sup>10</sup> Teşebbüs kavramı işletmeyi de içine alacak şekilde geniş yorumlanmaktaysa da TTK’da ve TBK’da “*teşebbüs*” kavramı yerine “*ticari işletme*” kavramı yasal terim olarak kullanılmış ve TTK’nın 11. maddesinde ticari işletme tanımına yer verilmiştir. Buna göre ticari işletme, “*esnaf işletmesi için öngörülen sınırı aşan düzeyde gelir sağlamayı hedef tutan faaliyetlerin devamlı ve bağımsız şekilde yürütüldüğü işletmedir*”. Madde gerekçesinde 6762 sayılı Kanun’da “*ticari işletme*” tanımına yer verilmemiş olmasının uygulamada aksaklıklara yol açtığı, kanunda yapılan tanımla birlikte ticari işletmenin bir “*işletme*”

Birleşme ile ilgili yapılmış çeşitli ekonomik tanımlar olmakla birlikte birleşme, “Çeşitli işletmelerin tek bir işletme yararına ekonomik ve hukuki bağımsızlıklarını yitirmeleridir.” şeklinde tanımlanabilir<sup>11</sup>. Birleşme ile ilgili ekonomik tanımlarda işletmelerin hukuki biçimi ve birleşme sonucunu doğuran işlemin hukuki niteliği önemli olmadığından, hukuki biçimleri farklı işletmelerin hukuki nitelikleri farklı işlemlerle aynı ekonomik sonuca ulaşması mümkündür<sup>12</sup>. Birleşme sonrasında ortaya çıkan işletme, diğerini veya diğerlerini devralan ve varlığını sürdüren bir işletme olabileceği gibi, yeni kurulan bir işletme de olabilir (TBK m. 202-203 ve TTK m. 136 f.1).

### 1.1.2 Hukuki Açıdan Birleşme Kavramı

Ekonomide birleşme olarak kabul edilen her olayın hukukta öyle kabul edilmemesi sebebiyle, birleşme ile ilgili hukuki tanımlar ekonomik tanımlara göre daha dardır. Zira hukuki tanımlarda işletmeler değil, ticaret şirketleri ve hatta birleşmenin uygulanacağı ülkenin hukukuna göre değişebilecek belirli ticaret şirketleri göz önünde tutulmaktadır<sup>13</sup>. Gerçekten de ekonomide birleşme sayılan bazı olayların hukukta başka isimlerle anılması mümkündür. Bu durumlara örnek olarak satım ve sermaye koyma gösterilebilir. Bu nedenle, hukuki tanımlar ekonomik tanımların içerdiği olayların hepsini kapsamadığı gibi, ekonomik anlamdaki her birleşme de hukuki anlamda birleşmeyi oluşturmamaktadır<sup>14</sup>.

---

olduğunun özellikle vurgulanarak; ticari işletmenin iktisat biliminin “işletmesi”nden ve RKHK’nın “teşebbüs”ünden ayrıldığı belirtilmiştir. Ancak kanuni düzenlemelerin çoğunda “teşebbüs” kavramı yerine “işletme” kavramı kullanılsa da doktrinde, söz konusu kanunlarda kastedilenin “teşebbüs” olduğu ve bu kavramın kullanılması gerektiği de savunulmuştur. Bkz. BOZER, Ali: “Ticari İşletme Üzerinde Türk ve İsviçre Hukuku Bakımından Mukayeseli Bir İnceleme”, BATİDER, Ankara, 1962, C. I, S. 3, s. 363, dn. 1; Türk, Birleşme, s. 11.

<sup>11</sup> TÜRK, Birleşme, s. 18. Yalından karmaşığa doğru yapılan diğer tanımlar için bkz. TÜRK, Birleşme, s. 12-20.

<sup>12</sup> TÜRK, Birleşme, s. 11-12.

<sup>13</sup> TÜRK, Birleşme, s. 20.

<sup>14</sup> Malvarlığı veya işletmenin devrinden farklı olarak, ticaret şirketlerinin birleşmesinde ortaklar birleşmesi de söz konusu olduğundan, bu tür birleşmelerde TTK hükümleri uygulanacakken, tüzel kişiliğe sahip olmayan işletmeler, adi şirket ya da dernek veya vakıfların birleşmesinde TBK m. 203 hükmü uygulanacaktır. Detaylı açıklama için bkz. aşağıda Bölüm 1.2.2.3.

TTK’da birleşmenin hukuki tanımı yapılmamışsa da, doktrinde birleşmeye ilişkin olarak yapılmış çok az farklılıklar içeren çeşitli tanımlar bulunmaktadır<sup>15</sup>.

Türk’e göre birleşme; *“En az bir ortaklığın, ortaklarının başka bir ortaklığa alınması karşılığında malvarlığı veya işletmesini aktif ve pasifleriyle bir bütün olarak o ortaklığa devrederek tasfiyesiz dağıtması (devralma yoluyla birleşme); veya en az iki ortaklığın, ortaklarının yeni kurulan bir ortaklığa alınmaları karşılığında malvarlıkları veya işletmelerini aktif ve pasifleriyle birer bütün olarak bu ortaklığa devrederek tasfiyesiz dağılması (yeni ortaklık kurulması yoluyla birleşme) sonucunda iki veya daha çok ortaklığın tek bir ortaklık durumuna gelmesi”*dir<sup>16</sup>.

Tekinalp’e göre birleşme, *“bir veya daha çok ticaret ortaklığının malvarlıklarının tasfiye edilmeksizin bir ticaret ortaklığı tarafından devralınması, devralınan malvarlıkları karşılığında, devralan ortaklığın paylarının devrolunan ortaklık veya ortaklıkların ortakları tarafından belirlenmiş bir değişim oranına göre devralan kendiliğinden iktisap edilmesi ve bunların devralan ortaklığın ortağı olmaları”*dir<sup>17</sup>.

Domaniç birleşmeyi *“aynı neviden iki veya daha fazla ticaret şirketinin birbirleriyle birleşerek yeni bir şirket kurmalarından veya bir yahut daha fazla ticaret şirketinin, mevcut diğer bir ticaret şirketine ihtihak etmesinden ibarettir”* şeklinde tanımlamıştır<sup>18</sup>.

Yasaman’a göre dar ve teknik bir tanımla birleşme, *“çeşitli sermaye ortaklıklarının tasfiye edilmeksizin bir ortaklık haline gelmesi ve birleşen ortaklık veya ortaklıkların pay sahiplerine, bu ortaklığın paylarının verilmesidir.”*<sup>19</sup>.

---

<sup>15</sup> Karşılaştırmalı hukuktaki ve mahkeme kararlarındaki diğer tanımlar için bkz. TÜRK, Birleşme, s. 27 vd.

<sup>16</sup> TÜRK, Birleşme, s. 37-38.

<sup>17</sup> TEKİNALP, Ünal: Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku (Anılış: Sermaye Ortaklıkları), 3. Baskı, İstanbul, 2013, s. 609.

<sup>18</sup> DOMANIÇ, Hayri: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. II, Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması (Anılış: C. II), İstanbul, 1988, s. 1497. Bununla birlikte TTK m. 137 uyarınca farklı neviden ticaret şirketlerinin birleşmesi de mümkündür.

<sup>19</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 5.

Doğanay'a göre birleşme ise, *“iki veya daha çok ticaret şirketlerinin ‘malvarlıkları’ veya ‘işletmeleri’ ile ortaklarını bu şirketlerden birinde veya yeni kurulan bir üçüncü şirkette bir araya toplayan bir ‘hukuki değişim’ biçimidir”*<sup>20</sup>.

Bahtiyar'a göre birleşme, *“birden çok şirketin içlerinden birinin veya yeni kurulacak bir şirketin çatısı altında, malvarlıklarını tasfiye etmeksizin bir araya gelmeleri ve birleşen şirket ortaklarının, bir değişim ölçüsüne göre birleşilen ortaklıktan pay almalarıdır.”*<sup>21</sup>.

Her ne kadar TTK'da birleşme tanımı yapılmamışsa da, birleşme ile ilgili genel hükümler ve AET'nin şirketlere ilişkin birleşmeler hakkındaki 9 Ekim 1978 tarih ve 78/855 sayılı Üçüncü Yönergesi<sup>22</sup> temelinde hazırlanan kaynak kanun İsv.BirK'dan yararlanarak kaleme alınan 136. vd. maddelerini incelediğimizde şu tanımı yapmak mümkündür:

Birleşme, bir veya daha fazla ticaret şirketinin malvarlıklarının tasfiye edilmeksizin başka bir ticaret şirketine (devralma şeklinde birleşme) ya da en az iki ticaret şirketinin malvarlıklarının tasfiye edilmeksizin yeni kurulacak bir ticaret şirketine (yeni kuruluş şeklinde birleşme) kendiliğinden ve külli halefiyet ilkesine göre devredilmesi ve devir sonrasında tasfiyesiz infisah eden şirketlerin ortaklarına, hesaplanan bir değiş tokuş ölçüsünde bünyesinde birleşilen ya da yeni kurulan şirkette kendiliğinden ortaklık payı verilmesidir. Buna göre kabul eden şirket *“devralan”*, katılan şirket ise *“devrolunan”* şeklinde ifade edilir (TTK m. 136 f.2). Türk, terminolojide devralma sonrasında dağılan ortaklık için *“devralınan”*, *“devrolunan”*, *“devredilen”* gibi sık sık değişen terimler

---

<sup>20</sup> DOĞANAY, İsmail: Türk Ticaret Kanunu Şerhi (Anılış: C. I), Cilt I, 4. Baskı, İstanbul, 2004, s. 650. Diğer birleşme tanımları için bkz. YASAMAN, Hamdi: Şirketlerin Birleşme ve Bölünmeleri, Ünal Tekinalp'e Armağan, Cilt I, İstanbul, 2003, s. 700; PULAŞLI, Hasan: Şirketler Hukuku Şerhi (Anılış: C. I), Cilt I, Ankara, 2011, s. 111; YILDIZ, Şükrü: Borçlar Kanunu'nun 180. Maddesine göre İki İşletmenin Birleşmesi (Anılış: BK m.180), Makalelerim (1988-2007), Ankara, 2008, s. 19; ÇELİK, s. 127; BOZKURT, Hüseyin: “Şirketlerde Birleşme (Şirket Evlilikleri)” Türkiye Noterler Birliği Dergisi, 1992, S. 75, s. 8.

<sup>21</sup> BAHTİYAR, Mehmet: Ortaklıklar Hukuku (Anılış: Ortaklıklar), 7. Baskı, İstanbul, 2012, s. 50.

<sup>22</sup> Yönergenin Türkçe çevirisi için bkz. YILDIZ, Şükrü: “Avrupa Topluluğunun Anonim Şirketlerin Birleşmesine İlişkin 9 Ekim 1978 Tarih ve 78/855/EEC sayılı Şirketler Hukuku Üçüncü Konsey Yönergesi (Anılış: Üçüncü Yönerge), AÜEHFD, C. IV, S. 1-2, Erzincan, 2000, s. 623 vd.

kullanıldığı; oysaki Türkiye’de birleşmeye katılan ortaklıkları ifade eden yerleşmiş terminolojinin “devreden” ve “devralan” ortaklık olduğu konusunda eleştiri getirmiştir<sup>23</sup>. Moroğlu da TTK m. 136 f.2 ve birleşme ile ilgili diğer hükümlerde yer alan “devrolunan” sözcüğünün edilgen karşılığının “devralınan” olması gerektiğini belirtmiştir<sup>24</sup>.

## 1.2 BİRLEŞME ŞARTLARI

TTK açısından geçerli birleşme şartlarını, en az iki ticaret şirketinin olması, malvarlığı ve işletmeler birleşmesi ve ortaklar birleşmesinin sağlanması olarak üç başlık altında incelemek yerinde olacaktır.

### 1.2.1 En Az İki Ticaret Şirketinin Olması

TTK anlamında birleşmeden söz edebilmek için ön koşul, birleşmenin “ticaret şirketleri” arasında gerçekleşmesidir. Birleşme, bölünme ve tür değiştirme ile ilgili kavramların açıklandığı TTK’nın 135 f.1. maddesinde “şirket” kelimesi ile anlaşılması gerekenin “ticaret şirketleri” olduğu belirtilmiştir. TTK m. 194 hükmü ile bir ticari işletmenin bir ticaret şirketi tarafından devralınması suretiyle birleşmesini düzenleyen istisnası dışında, ticaret şirketleri dışındaki şirket yapılanmaları ya da işletmeler arasında gerçekleşen birleşmelerde TTK anlamında bir birleşmeden söz edilmeyecektir.

TTK’da ticaret şirketinin genel tanımına yer verilmeyip her şirket türünün düzenlenmiş olduğu bölümde ilgili şirketin tanımı yapılmışsa da, TTK m. 124 f.1’de ticaret şirketlerinin kollektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketlerden ibaret olduğu belirtilmiştir. Buna karşılık, TBK m. 620’de şirket “iki ya da daha fazla kişinin emeklerini ve mallarını ortak bir amaca erişmek üzere birleştirmeyi üstlendikleri sözleşme” olarak tanımlanmıştır. Ancak TBK m. 620’de düzenlenen “şirket akdi” tüzel kişiliği bulunmayan adi şirketi tanımlamakta kullanılmaktadır. Tüzel kişilik ise ortak ve

---

<sup>23</sup> TÜRK, Hikmet Sami: “Tasarı Hakkında Genel Değerlendirme”, (Anılış: Değerlendirme) Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Konferans, Bildiriler, Tartışmalar 13-14 Mayıs 2005, Ankara, 2005, s. 26.

<sup>24</sup> MOROĞLU, Erdoğan: Türk Ticaret Kanunu ile Yürürlük ve Uygulama Kanunu Tasarısı Değerlendirme ve Öneriler (Anılış: Değerlendirme), 7. Baskı, İstanbul, 2012, s. 80.

ortaklığı birbirinden ayırarak ikisine de bağımsız kişilik sağlamaktadır<sup>25</sup>. Doktrinde ticaret şirketi “*Bir veya birden fazla kişinin, yazılı bir sözleşme ile emek, mal veya haklarını ortak bir unvan altında, iktisadi bir amaç uğrunda, kanundaki belirli tiplerden birine uygun olarak birleştirmeleriyle meydana gelen bir tüzel kişiliktir.*”<sup>26</sup> şeklinde tanımlanmıştır. TTK m.124 f.1 hükmü ise ticaret şirketlerini numerus clausus olarak, kollektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketler şeklinde tespit etmiştir.

TTK m 124 f.2’de kollektif ile komandit şirket “*şahıs şirketi*”; anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket “*sermaye şirketi*” olarak sınıflandırılan ortaklıkların tümü tüzel kişiliğe sahip ortaklıklardır. Kooperatif ise 5146 sayılı Kanunla “*şirket*”, TTK’nın 124 f.1 maddesinde ise “*ticaret şirketi*” olarak kabul edilmesine rağmen, ilgili ölçülere uymaması sebebiyle şahıs şirketi ve sermaye şirketi ayrımının dışında tutulmuştur<sup>27</sup>.

TTK m. 136 f.1 gereğince birleşme, devralma ya da yeni kuruluş şeklinde gerçekleşir ve her iki durumda da en az iki ticaret şirketinin bulunması şarttır. Devralma şeklinde birleşmede, şirketlerden biri infisah ederken diğeri varlığını sürdürür. Yeni kuruluş şeklinde birleşmede ise birleşmeye katılan bütün şirketler infisah eder ve yeni bir şirket kurulur. TTK’da birleşmeye katılacak şirketlerin sayısı için bir üst sınır belirlenmemişse de, birleşmenin gerçekleştirilmesi aşamasında ortaya çıkacak zorluklar sebebiyle uygulamada en fazla dört ortaklığın dahil olduğu birleşmelerle karşılaşılmaktadır<sup>28</sup>.

TTK m. 137 hükmü hangi ticaret şirketlerinin birbirleri ile birleşebileceklerini açıkça düzenlemiştir. İleride bu konu üzerinde ayrıca ayrıntıları ile durulacaktır<sup>29</sup>.

---

<sup>25</sup> TEKİNALP, Ünal: Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığın Esasları (Anılış: Tek Kişi Ortaklık), 2. Baskı, İstanbul, 2011, s. 105.

<sup>26</sup> PULAŞLI, C. I, s. 72;

<sup>27</sup> Bkz. TTK m. 124 hükmü gerekçesi.

<sup>28</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 35. Örnekler için bkz. TÜRK, Birleşme, s. 48-49.

<sup>29</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda Bölüm 1.4.2.

## 1.2.2 Malvarlığı ve/veya İşletmelerin Birleşmesi

Ticaret şirketlerinin birleşmesinin ekonomik yönü, söz konusu işletmelerin malvarlıklarının ve/veya işletmelerin birleşmesini gerektirir. TTK m. 136 f.3'de *“Birleşme, devrolunan şirketin malvarlığı karşılığında, bir değişim oranına göre devralan şirketin paylarının, devrolunan şirketin ortaklarınca kendiliğinden iktisap edilmesiyle gerçekleşir.”* ve m. 136 f.4'de *“Birleşmeyle, devralan şirket devrolunan şirketin malvarlığını bir bütün hâlinde devralır.”* denilerek birleşmenin malvarlığı birleşmesi yönüne dikkat çekilmiştir. Dolayısıyla şirket birleşmelerinin bir diğer şartı da birleşmeye katılan şirketlerin malvarlıklarının, yani hak ve borçlarının birleşmesidir. Sonuç olarak, malvarlığında meydana gelen artış sebebiyle ekonomik olarak güçlenmiş bir şirket ortaya çıkacaktır ki birleşmeden beklenen amaç da budur<sup>30</sup>.

Malvarlıklarının birleşmesi, birleşme şekillerine paralel olarak iki şekilde olabilir. Devralma şeklinde birleşmede en az bir ticaret şirketinin malvarlığının ve/veya işletmelerinin diğer devralan ticaret şirketine devri, yeni kuruluş şeklinde birleşmede ise en az iki ticaret şirketinin malvarlıklarının ve/veya işletmelerinin yeni kurulan bir şirkete devri söz konusudur. Birinci halde, yani devralma durumunda sadece devrolunan şirket veya şirketler birleşme işlemleri ile birlikte tüzel kişiliğini kaybederken; ikinci halde bütün ticaret şirketleri tüzel kişiliklerini kaybeder ve malvarlıkları ve/veya işletmeleri yeni kurulan şirkete geçer. Bu durumda birleşen şirketler sona ermekte ancak tasfiye söz konusu olmamaktadır. Bu husus TTK m. 136 f.4'de *“Birleşmeyle devrolunan şirket sona erer ve ticaret sicilinden silinir.”* şeklinde düzenlenmiştir.

Konunun daha iyi irdelenmesi açısından malvarlığı ve işletme kavramlarını da incelemekte yarar vardır.

---

<sup>30</sup> DOĞANAY, C. I, s. 650.

### 1.2.2.1 Malvarlığı Kavramı

Malvarlığı, bir gerçek veya tüzel kişinin para ile ölçülebilir hak ve borçlarının toplamıdır<sup>31</sup>. Malvarlığı, bir kişinin mali değere sahip hak ve borçlarından oluşan ve onun ekonomik kapasitesini ortaya çıkaran bir bütün olarak da tanımlanabilir<sup>32</sup>. Malvarlığı bir bütün teşkil eder ve malvarlığına giren haklar arasında hukuki bir bağ bulunmaması ya da malvarlığının bir bütün olarak hak konusu teşkil etmemesi onun bütün olma özelliğini etkilemez. Malvarlığının bütün olma özelliğinin bir sonucu olarak da, her gerçek ya da tüzel kişinin yalnızca bir malvarlığı mevcuttur<sup>33</sup>. Malvarlığının aktif kısmını parasal değere sahip haklar, pasif kısmını ise borçlar oluşturmaktadır<sup>34</sup>.

Türk doktrini ve mevzuatında malvarlığı terimi yerine “*mamelek*”, “*mallar*”, “*varlık*”, “*aktif ve pasif*” ve “*mevcut*” gibi terimler kullanılmışsa da<sup>35</sup>, TTK’nın birleşmeye ilişkin 136 f.4 maddesinde “*malvarlığı*” ifadesi tercih edilmiştir.

Bir malvarlığı bütünü içinde özel malvarlığı ayrımı da bulunmaktadır. Kanunun belirttiği hallerde, bir şahsın malvarlığı içinde bir haklar kompleksi ayrı bir hukuki rejime tabi ise, malvarlığı içinde daha dar ve özel kriterlere göre sınırlandırılmış ve bağımsız ekonomik gelişme imkânlarına sahip bir haklar çevresi söz konusu ise özel malvarlığı söz konusu olur<sup>36</sup>. Miras malları ve İİK’da yer alan iflas masası kavramı özel malvarlığına örnek gösterilebilir. Doktrinde ticari işletmenin özel malvarlığı kapsamına girdiğini savunanlar olduğu gibi<sup>37</sup>, ticari işletmede tek bir malvarlığının bulunması, bu

---

<sup>31</sup> ACEMOĞLU, s. 9-10; VELİDEDEOĞLU, Hıfzı Veldet: Türk Medeni Hukuku, 3. Baskı, İstanbul, 1963, s. 83; SAYMEN, Ferit H./ KÖPRÜLÜ, Bülent: Medeni Hukuk Dersleri, C. I, İstanbul, 1964, s. 102 vd.; OĞUZMAN, Kemal/ BARLAS, Nami: Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, 17. Bası, İstanbul, 2011, s. 137; TEKİNAY, Selahattin Sulhi/ AKMAN, Sermet/ BURCUOĞLU, Haluk/ ALTOP, Atilla: Tekinay Eşya Hukuku (Anılış: Eşya), C. I, 5. Baskı, İstanbul, 1989, s. 3; YASAMAN, Birleşme, s. 7.

<sup>32</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 7.

<sup>33</sup> ACEMOĞLU, s. 10.

<sup>34</sup> OĞUZMAN/ BARLAS, s. 137; TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP, Eşya, s. 3.

<sup>35</sup> Yasal tanım ve etimoloji için bkz. TÜRK, Birleşme, s. 61-65.

<sup>36</sup> AYİTER, Nüşin: Mamelek Kavramı Üzerinde İnceleme, Ankara, 1968, s. 44.

<sup>37</sup> ACEMOĞLU, s. 20-21. Yazar, bir kişinin malvarlığından farklı olarak birden fazla ticari işletmesinin bulunabileceğinden hareketle, ticari işletmenin özel malvarlığı olduğunu savunmaktadır. ARICI, s. 11 vd.



malvarlığının bir bütün oluşturması, özel malvarlığının yalnızca kanunda belirtilen hallerde söz konusu olmasına rağmen ticari işletmenin özel malvarlığı olarak kanun koyucu tarafından düzenlenmemesi ve özel bir hukuki rejimi bulunmaması gibi sebeplerle ticari işletmenin tek bir malvarlığı olduğu ve malvarlığının bütün olduğunu savunan yazarlar da vardır<sup>38</sup>. Kanaatimizce de ticari işletmenin tek bir malvarlığının bulunduğu kabul edilmelidir.

### 1.2.2.2 Ticari İşletme Kavramı

İşletme, bir girişimci tarafından, gelir sağlamak amacıyla, emek ve sermayenin bir bütün teşkil edecek organizasyon içerisinde bir araya getirilmesi olarak tarif edilmiştir<sup>39</sup>. TTK m. 11 f.1'e göre ticari işletme<sup>40</sup> ise, esnaf işletmesi için öngörülen sınırı aşan düzeyde gelir sağlamayı hedef tutan faaliyetlerin devamlı ve bağımsız şekilde yürütüldüğü işletmedir<sup>41</sup>.

Malvarlığının gelir elde etme amacı doğrultusunda teşkilatlanması ticari işletmeyi oluşturur<sup>42</sup>. TTK'da birleşmeye sadece malvarlığı birleşmesi yönünden yaklaşmış, işletme birleşmelerine değinilmemiştir. Doktrinde bunun sebebi olarak kollektif ve komandit şirketler dışındaki şirket türleri için ticari işletme işletmek amacıyla kurulması zorunluluğunun bulunmaması, buna karşılık her ortaklığın bir malvarlığının bulunması zorunluluğu gösterilmiştir<sup>43</sup>. Ancak bu husus ekonomi biliminde ticaret ortakları birleşmesinin işletmeler birleşmesi olarak ele alındığı ve bu yönüyle

---

<sup>38</sup> AYİTER, s. 44 (Yazar, ortaklık malvarlığının her türlü elbirliği ortaklığının malvarlığı gibi hususi malvarlığı sayılmayacağını, çünkü ortaklık malvarlığının ortakların ortaklık dolayısıyla sahip oldukları mal ve hakların bütününe ifade ettiği görüşünü savunmuştur.); YASAMAN, Birleşme, s. 9; AL KILIÇ, Şengül: Türk Ticaret Kanunu Tasarısına göre Ticaret Şirketlerinin Birleşmesi, İstanbul, 2009, s. 13.

<sup>39</sup> POROY/ YASAMAN, s.25; ARKAN, Sabih: Ticari İşletme Hukuku, 18. Baskı, Ankara, 2013, s. 26.

<sup>40</sup> TTK, yürürlükten kaldırılan TSTüz.'ün 14 f.2. maddesinde yer alan nitelikleri de içine alacak şekilde "*ticari işletme*" kavramını olumlu bir cümle ile tanımlamıştır. Buna gerekçe olarak da TTK'nın merkez kavramının "*ticari işletme*" olması ve tasarının tümüne egemen, bir kuramın bazı niteliklerini içermeye başlayan temel bir kavramın tanımının TSTüz.'e bırakılmasının mümkün olmayacağını göstermiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. TTK m. 11 hükmü gerekçesi.

<sup>41</sup> Doktrindeki ayrıntılı ticari işletme tanımları için bkz. ARKAN, s. 26; POROY/ YASAMAN, s. 27; İMREGÜN, Oğuz: Kara Ticareti Hukuku Dersleri, 13. Baskı, İstanbul, 2005, s. 10; ARSLANLI, KTH, s. 21

<sup>42</sup> TÜRK, Birleşme, s. 73; YASAMAN, Birleşme, s. 11; DOĞANAY, C. I, s. 89.

<sup>43</sup> TÜRK, Birleşme, s. 72.

bakıldığında “malvarlığı birleşmesi” ifadesinin eksik bir ifade olduğu gerekçesiyle eleştirilmiştir<sup>44</sup>. Kollektif ve komandit şirket dışındaki diğer şirket türlerinin ticari işletme işletmek amacıyla kurulması zorunlu olmasa dahi, bu şirketlerin ticari işletme işletmek amacıyla kurulmasına engel bir düzenleme de bulunmamaktadır<sup>45</sup>. Bu sebeplerle, ticaret şirketlerinde birleşmenin malvarlıksal yönüyle ilgili yasal hükümleri, aynı zamanda işletme ya da işletmeler için konmuş hükümler olarak kabul etmek gerekir<sup>46</sup>.

Ticari işletme, ticaret hukuku açısından genellikle malvarlıksal yönü ile ele alınmaktadır<sup>47</sup>. Ancak ticari işletmenin iki yönü bulunmaktadır. Bunlardan ilki, maddi ve gayrimaddi unsurlardan oluşan malvarlığı yönü; ikincisi ise ticari işletmenin malvarlığını belirli bir amaç doğrultusunda organize eden şahıs yönüdür<sup>48</sup>. TTK açısından birleşmeler de TBK m. 202 ve 203 anlamında birleşmelerden bu noktada ayrılmaktadır. TBK’ya göre işletmenin devrinde sadece malvarlığı unsuru devredildiği halde, TTK anlamında şirket birleşmelerinde malvarlığı ya da işletme birleşmesi yanında ortaklar birleşmesi sağlanmaktadır. Bunun gibi TTK anlamında birleşmenin gerçekleşmesi için malvarlığı ya da işletmenin bütün aktif ve pasifleriyle devredilmiş olması gerekir. Ancak TTK’dan farklı olarak bazı aktif ve pasiflerin devrin kapsamı dışında bırakılması TBK uyarınca işletmenin devrine engel teşkil etmemektedir.

Bu açıklamaların yanında TBK’da düzenlenen “adi şirket” tanımına değinmekte de fayda bulunmaktadır. Adi şirket, TBK’nın 620-645. maddeleri arasında düzenlenmiştir. TBK’nın 620 maddesinde adi şirket, “Adi ortaklık sözleşmesi, iki ya da daha fazla kişinin emeklerini ve mallarını ortak bir amaca erişmek üzere birleştirmeyi üstlendikleri sözleşmedir” şeklinde tanımlanmıştır. TBK’da adi şirket için yapılan bu

---

<sup>44</sup> TÜRK, Birleşme, s. 72; AL KILIÇ, s. 14.

<sup>45</sup> ALKILIÇ, s. 12.

<sup>46</sup> TÜRK, Birleşme, s. 72.

<sup>47</sup> TÜRK, Birleşme, s. 68.

<sup>48</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 11.

tanım, bütün şirketler için geçerli olan unsurları kapsamı nedeniyle, yalnız adi şirketin değil, şirket sözleşmesinin genel tanımı olarak kabul edilmektedir<sup>49</sup>.

Türk hukukunda adi şirketin bir ticarî işletme işletmek amacıyla kurulabileceği genel olarak kabul edilmektedir<sup>50</sup>. Ancak Karayalçın, adi şirketin geçici şirket ilişkileri için elverişli olduğunu, ticari işletmede ise devamlılığın önemli bir unsur olduğunu, bu nedenle ticari işletmenin adi şirket tarafından işletilmesinin şirketin niteliğine uygun olmayacağını, ticari işletme işletmek için şirket kurulması düşünülüyorsa, ticari işletme işletmek için kurulabilen kollektif veya komandit şirket tiplerinden birinin kurulması gerektiğini belirtmektedir<sup>51</sup>. Kanaatimizce de adi ortaklık kanuna, ahlaka ve adaba, kamu düzenine ve kişilik haklarına aykırı olmamak kaydıyla her türlü amaçla kurulabileceği gibi, adi ortaklığın ticari işletme işletmek amacıyla kurulmasında da bir engel bulunmamaktadır.

### **1.2.2.3 TBK m. 202-203 Hükümlerinin TTK'daki Düzenlemeler ile Karşılaştırılması**

TBK m. 202 malvarlığının veya işletmenin devralınmasını; m. 203 ise işletmelerin birleşmesi ve şekil değiştirmesini düzenlemektedir.

Söz konusu düzenlemeler iradi devirlere ilişkin bir düzenleme olduğundan, devreden ile devralan arasında malvarlığı ya da işletmenin devri konusunda bir sözleşme yapılacaktır. TBK m. 12 gereğince, sözleşmeler kural olarak herhangi bir şekil şartına bağlanmamışsa da, TTK m. 11 f.3 hükmü ile ticari işletmenin devrine ilişkin yeni bir düzenleme getirilmiştir<sup>52</sup>. Buna göre ticari işletme, içerdiği malvarlığı unsurlarının devri

<sup>49</sup> POROY, Reha/ TEKİNALP, Ünal/ ÇAMOĞLU, Ersin: Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 12. Bası, İstanbul, 2010, s. 37; ARSLANLI, Halil: Kolektif ve Komandit Şirketler, 2. Baskı, İstanbul 1960, s. 36; KARAYALÇIN, Yaşar: Ticaret Hukuku, C. II, Şirketler Hukuku (Anılış: Şirketler Hukuku), 2. Baskı, Ankara 1973, s. 125.

<sup>50</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 46; ŞENER, Oruç Hami: Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku, 1. Baskı, İzmir, 2012.; s. 8; PULAŞLI, C. I, s. 24; KARAHAN/ AKIN, Şirketler Hukuku, s. 38-39; BİLGİLİ, Fatih/ DEMİRKAPI, Ertan: Şirketler Hukuku (Anılış: Şirketler), 9. Baskı, Bursa, 2013, s. 24.

<sup>51</sup> KARAYALÇIN, Şirketler Hukuku, s. 181 vd.

<sup>52</sup> TTK m. 11 f.3 hükmünün gerekçesinde 818 sayılı TBK m. 179'un ticari işletmenin devrini sadece borçlardan sorumlu olma yönünden düzenlediğini, bütünü yaratan unsurlarla ilgilenmediğini; TTK m. 11 f.3 hükmünün ise "bütün"ü vurguladığını belirtmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. TTK m. 11 hükmü gerekçesi.

için zorunlu tasarruf işlemlerinin ayrı ayrı yapılmasına gerek olmaksızın bir bütün hâlinde devredilebilecek ve diğer hukuki işlemlere konu olabilecektir. Ancak TTK m. 11 f.3 c. son ile bu tür devir sözleşmeleriyle, ticari işletmeyi bir bütün hâlinde konu alan diğer sözleşmelerin yazılı olarak yapılacağı, sözleşmelerin ticaret siciline tescil ve ilan edileceği düzenlenmiştir. Yazılı şekil şartı geçerlilik şartı olup, madde de öngörülen tescil ise kurucu etkiye sahiptir<sup>53</sup>. Zira TSYön. m. 133 f.3 ile ticari işletme devrinin, devir sözleşmesinin tümünün tescili ile hüküm ifade edeceği belirtilmiştir. TTK m. 11 hükmü ticari işletmenin devrine ilişkin özel bir hüküm olması sebebiyle ticari işletmelerin devrinde öncelikle göz önünde bulundurulacak, herhangi bir düzenleme bulunmaması halinde TBK m. 202- 203'de yer alan genel hükümlere bakılacaktır.

TTK m. 11 f.3 hükmü, devre konu ticari işletmede taşınmazlar gibi devri daha ağır bir şekilde tabi tutulmuş unsurların bulunması halinde, bunlar açısından da yazılı sözleşmenin yeterli olup olmayacağına açıklanmaması sebebiyle eleştirilmiştir<sup>54</sup>. Ancak biz bu görüşe katılmıyoruz. Zira TTK m. 11 f. 3 hükmü ile bir ticari işletmeyi meydana getiren malvarlığı unsurlarının devri için zorunlu tasarruf işlemlerinin ayrı ayrı yapılmasına gerek olmaksızın bir bütün hâlinde devredilebileceği açıkça öngörülmüştür. Buna göre ticari işletmenin devrine ilişkin yapılacak yazılı sözleşmenin ticaret siciline tescili ile özel sicillere tescili gereken taşınmazlar ve fikri haklar gibi malvarlıkları da tescilsiz iktisap yoluyla devredilmiş sayılacaktır<sup>55</sup>. Nitekim ticari işletmeye dâhil olan

---

<sup>53</sup> KARAHAN, Sami: Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2013, s. 30 (Yazar olması gereken hukuk açısından buradaki tescile kurucu nitelik tanınması gerektiğini; ancak mevcut hükmün lafzının bunu desteklemediğini belirtmiştir.); ÖZDAMAR, Mehmet/ ÇAĞLAR, Hayrettin: Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar, 6. Baskı, Ankara, 2013, s.118 (Yazar hükmün TBK m. 202 ile birlikte değerlendirildiğinde, tescilin bildirici etkiye sahip olduğunu sonucuna varıldığını; ancak TSYön.'ün yürürlüğe girmesi halinde tescilin kurucu etkiye sahip olmasının kabulü gerekeceğini belirtmiştir.).

<sup>54</sup> ÜLGEN, Hüseyin/ TEOMAN, Ömer/ HELVACI, Mehmet/ KENDİGELEN, Abuzer/ KAYA, Arslan/ NOMER ERTAN, Füsün: Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2009, s. 169. Düzenlemenin işlem güvenilirliğini riske atacağı ve kanuna karşı hile uygulamalarına olanak sağlayacağı yönündeki eleştiri için bkz. ÇEKER, Mustafa: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticaret Hukuku, 7. Baskı, Adana, 2013, s. 33. Söz konusu hüküm ile ticari işletmenin hukuki bütünlüğünün kabul edildiği, bunun eşya hukukunun belirlilik ilkesinin bir istisnası olduğu yönündeki görüş için bkz. TEKİNALP, Ünal/ ÇAMOĞLU, Ersin: Açıklamalı, Notlu ve Karşılaştırmalı 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu ve Ticari Mevzuat (Anılış: TTK), 14. Baskı, İstanbul, 2012, s. 8. Aynı yönde: ; KENDİGELEN, Abuzer: Yeni Türk Ticaret Kanunu-Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul, 2011, s. 47; ARKAN, s. 34.

<sup>55</sup> ARKAN, s. 42; KARAHAN, s. 30; ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 117; KAYIHAN, Şaban/ YASAN, Mustafa: Ticari İşletme Hukuku, 2. Baskı, 2013, s. 58; KENDİGELEN, s. 48 (Yazar, ticari işletme rehinde resmi şekil şartı öngörülmesine rağmen, ticari işletme devri için yazılı şekil şartının yeterli

taşınmaz, gemi ve fikri haklar gibi malvarlıklarına ait zorunlu tasarruf işlemlerinin yapılmamasından doğabilecek sakıncaları önlemek için TSYön. m. 135 f.5 ile ticaret sicili müdürlüğüne, devredilen işletmenin malvarlığına dâhil olan tapu, gemi ve fikri mülkiyet sicilleri ile benzeri sicillerde kayıtlı bulunan mal ve hakların devralan adına tescilini ilgili sicillere, işletmenin devrinin tescili ile eş zamanlı olarak bildirme görevi yüklenmiştir.

TBK m. 202 ile bir malvarlığı veya işletmenin devri durumunda devredilen malvarlığı veya işletmenin borçlarından sorumluluğu düzenlenmiştir. TBK m. 202 hükmü ile külli halefiyet öngörülmediğinden, ticari işletme niteliği taşımayan malvarlığının devri hususunda tarafların yapacağı anlaşma ile malvarlığındaki bütün hakların bu sözleşme ile geçmesi mümkün değildir<sup>56</sup>. Buna göre devre konu unsurlar üzerinde tasarruf edebilmek için, her bir unsur için öngörülen özel tasarruf şekillerinin gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Taşınmazların tapuya tescili, markaların marka siciline tescili, alacaklar için yazılı alacak temlik sözleşmesi yapılması gibi. Ancak borçların kendiliğinden nakledilmiş sayılabilmesi için ayrıca bir işlem yapılmasına gerek bulunmamakta, devrin ihbar veya gazetelerde ilan yolu ile alacaklılara bildirilmesi yeterli olmaktadır. Bu durum TBK'nın "*Dış Üstlenme Sözleşmesi*" üst başlıklı 196 vd. maddelerinde yer alan düzenlemesinin istisnası sayılmaktadır. Zira borcun üstlenilmesi için alacaklının devir sözleşmesinin tarafı olması veya alacaklının rızası gerekmektedir<sup>57</sup>.

---

görülmesinin çelişkili olduğunu savunmaktadır.); BAHTİYAR, Mehmet: Ticari İşletme Hukuku (Anılış: Ticari İşletme), 13. Baskı, İstanbul, 2013, s. 38-38 (Yazar, tescilsiz iktisabın uygulamada sakıncalar yaratabileceği, Eşya ve Borçlar hukuku ilkeleri ile çelişeceği ve tapu sicili uygulamasında tereddütlere yol açabileceği görüşündedir.). Aynı yönde eleştiriler için bkz. TOPUZ, Murat: "Ticari İşletmenin Devrinde Tasarruf İşlemlerine İlişkin Şekil Sorunu", MÜHF-HAD, C. 18, S. 2, Y. 2012, s. 62.

<sup>56</sup> TUNÇOMAĞ, Kenan: İşletme Hukuku (Anılış: İH), C. I, İstanbul, 1970, s. 441; OĞUZMAN, M. Kemal/ ÖZ, Turgut: Borçlar Kanunu Genel Hükümler, C. II, 10. Baskı, İstanbul, 2013, s. 611; EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 13. Baskı, İstanbul, 2011, s. 1205; KILIÇOĞLU, Ahmet M.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 17. Baskı, Ankara, 2013, s. 826; REİSOĞLU, Safa: Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 24. Baskı, İstanbul, 2013, s. 479; HATEMİ, Hüseyin/GÖKYAYLA, Emre: Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 2. Baskı, İstanbul, 2012, s. 369; YASAMAN, Birleşme, s. 13- 14; ÜLGEN/ TEOMAN/ HELVACI/ KENDİGELEN/ KAYA/ NOMER ERTAN, s. 169- 174; POROY/ YASAMAN, s. 45; YILDIZ, BK m. 180, s. 22; ARICI, s. 30.

<sup>57</sup> OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.612 (Yazar, TBK m. 202 gereği yapılacak ilandan sonra iki yıl boyunca önceki borçlu ile birlikte devralanın da müteselsil sorumlu olması durumunun, iki yıl için kanunen gerçekleşen bir "borca katılma" durumu olduğunu da bir diğer istisna olarak vurgulamıştır. Zira borcun dış üstlenilmesine ilişkin genel kurala göre, yeni borçlunun borcu devralması ile birlikte eski borçlu borçtan kurtulmaktadır).

Oysaki TBK m. 202 hükmüne göre borç kendiliğinden devralana geçtiğinden, söz konusu durum “*kanuni borç nakli*” olarak adlandırılmaktadır<sup>58</sup>.

Borçların alacaklıların rızası aranmadan devralana kendiliğinden geçmesi sebebiyle doktrinde farklı fikirler ortaya atılmıştır<sup>59</sup>. Gerçekten de TBK m. 202 f.1 hükmüne göre, alacaklının onayı ya da rızasına gerek bulunmaksızın malvarlığı ya da işletmeyi devralan, alacaklara sahip olduğu gibi borçları da üstlenmekte; fakat bunun için malvarlığı ya da işletmenin alacaklıları için ihbar ya da ilan edilmesi yeterli olmaktadır. TBK m. 202’de yer alan ve “*kanuni borç nakli*” olarak benimsenen düzenleme emredici nitelikte olduğundan; devralan bilmediği borçlardan da sorumlu olacak, aksine düzenleme kanun izin vermediği sürece söz konusu olmayacaktır. Bu nedenle devralanın bir kısım borçlardan sorumlu olmayacağı şekilde sözleşmede yer alan kayıtlar ancak iç ilişkide devredene karşı ileri sürülebilecektir<sup>60</sup>.

TBK m. 202’ye göre malvarlığı ya da işletmenin tümünün devri gerekmez. Devrolunan unsurlarla işletmenin varlığını sürdürmesine yetecek, bütünlük gösteren bir parçasının devri de yeterlidir<sup>61</sup>. TTK m. 11 f.3’de yer alan “*Aksi öngörülmemişse, devir sözleşmesinin duran malvarlığını, işletme değerini, kiracılık hakkını, ticaret unvanı ile diğer fikrî mülkiyet haklarını ve sürekli olarak işletmeye özgülünen malvarlığı unsurlarını*

---

<sup>58</sup> AYİTER, s. 51-52, TUNÇOMAĞ, Kenan: Türk Borçlar Hukuku, C. I, Genel Hükümler (Anılış: Genel Hükümler), 6. Baskı, İstanbul, 1976, s. 1142, YASAMAN, Birleşme, s. 14, POROY/ YASAMAN, s. 45, ARKAN, s. 45; BOZKURT, Tamer: Ticaret Hukuku, 5. Baskı, İstanbul, 2011, s.24.

<sup>59</sup> ACEMOĞLU, s. 132(Yazar maddenin borçların geçişi bakımından bir çeşit külli halefiyeti düzenlediğini, cüz’i halefiyetin ancak aktiflerin geçişi bakımından söz konusu olduğunu, ihbarın yapılması ile borçların başka bir işleme gerek kalmaksızın devralana geçtiğini savunmuştur.); TUNÇOMAĞ, Genel Hükümler, s. 1142 (Yazar böyle bir ayırımın külli halefiyetin niteliğine aykırı olduğu, devralanın, devredenin bütün hukuki ilişkilerinde onun yerine geçmediği, sadece devir sözleşmesinde kararlaştırılmış ölçüde, devreden hak ve borçlarını üzerine aldığı görüşündedir.); ARSLANLI, KTH Dersleri, s. 116 (Yazar, alacaklılara ihbar ve gazetelerle ilan edilmesi halinde bu tür sorumsuzluk kayıtlarının alacaklılara karşı ileri sürülebileceğini belirtmiştir). Aynı yönde bkz. TEKİNAY, Selahattin Sulhi/ AKMAN, Sermet/ BURCUOĞLU, Haluk/ ALTOP, Atilla: Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Anılış: Borçlar), İstanbul, 1988, s. 372; REİSOĞLU, s. 480; ARICI, s. 80; OĞUZMAN/ÖZ, C. II, s. 613 (Yazar, anlaşmanın yapılmasının malvarlığındaki borçların tümünün nakli için yeterli olduğu, hatta tarafların varlığından haberdar dahi olmadıkları borçların da devir sözleşmesi kapsamına gireceğini savunur). Aynı yönde bkz. ARKAN, s. 45.

<sup>60</sup> REİSOĞLU, s.480; ARKAN, s. 45; KARAHAN, , s. 32; BOZKURT, s. 22; AL KILIÇ, s. 17.

<sup>61</sup> TUNÇOMAĞ, Genel Hükümler, s. 1138; FEYZİOĞLU, Feyzi Necmeddin: Türk Borçlar Hukuku, Umumi Hükümler, C. II, İstanbul, 1977, s.560; YASAMAN, Birleşme, s. 14; POROY/ YASAMAN, s. 45, ARKAN, s. 41; REİSOĞLU, s. 480; KARAHAN, s. 29; REİSOĞLU, s. 480; BOZKURT, s. 22.

*içerdiği kabul olunur.*” hükmü ile bu unsurların devir sözleşmesinin kapsamı dışında bırakılmasının mümkün olduğu düzenlenmiştir. Öte yandan aktifler pasiflerin teminatı olduğundan, sadece aktiflerin devredilmesini öngören sözleşmeler TBK m. 202 hükmü karşısında geçersiz kabul edilecektir<sup>62</sup>.

TBK m. 202 f.1 gereğince malvarlığı ya da işletme devredildiğinde devir, ihbar ya da gazetelerde ilan yolu ile alacaklılara bildirilir ve devralan onlara karşı malvarlığındaki veya işletmedeki borçlardan sorumlu olur. Bunun yanında devreden de iki yıl süreyle devralanla birlikte müteselsil borçlu olarak sorumlu kalır. Bu süre, muaccel borçlar için, bildirme veya duyuru tarihinden; daha sonra muaccel olacak borçlar için ise, muacceliyet tarihinden itibaren işlemeye başlar (TBK m. 202 f.2). Ancak bildirme veya ilanla duyurma yükümlülüğü devralan tarafından yerine getirilmedikçe, iki yıllık süre işlemeye başlamayacaktır (TBK m. 202 f.4).

Bir işletmenin diğer bir işletme ile birleşmesi veya bir işletmenin kollektif veya komandit ortaklık hâline dönüşmesi halinde borçların yeni işletmeye geçmesinde TBK m. 203 hükmü uygulanacaktır. Buna göre işletmelerin birleşmesi halinde birleşen işletmelerin bütün borçları yeni işletmeye geçeceğinden her iki işletmenin alacaklıları, bütün alacaklarını yeni işletmeden alabilme hakkına sahip olacaktır (TBK m. 203 f. 1). Ancak, TBK m. 202 hükmünde yer alan sorumluluğun iki yıl süre ile sınırlandırılacağına dair düzenlemenin niteliği gereği burada uygulanması mümkün değildir<sup>63</sup>.

Türk hukukunda aynî haklara ilişkin tasarruf muameleleri nedene bağlı olduğundan, borçlandırıcı muamele yoksa veya geçersiz ise tasarruf muamelesi de etki doğurmayacaktır<sup>64</sup>. TBK m. 203’ün uygulanabilmesi için borçlandırıcı bir sözleşme düzenlenmelidir. İşletmelerin birleşmesine ilişkin sözleşme için herhangi bir şekil şartı

---

<sup>62</sup> ACEMOĞLU, s. 41; TUNÇOMAĞ, İH, s. 441; FEYZİOĞLU, s. 560; OĞUZMAN/ÖZ, C. II, s. 613; YASAMAN, Birleşme, s. 18; POROY/ YASAMAN, s. 46, ARKAN, s. 42; ARICI, s. 77; BOZKURT, s. 22.

<sup>63</sup> OĞUZMAN/ÖZ, C. II, s. 615; ACEMOĞLU, s. 70 (Yazar, birleşen işletmelerin, birleşme sonucu oluşan yeni işletme ile ilişkilerini kesmiş sayılmayacağı gerekçesiyle sorumluluğun iki yıl süreyle sınırlandırılmasına karşı çıkmaktadır); YILDIZ, BK m. 180, s. 24; HATEMİ/ GÖKYAYLA, s. 370. Aksi görüş için bkz. FEYZİOĞLU, s. 564; EREN, s. 1205; KILIÇOĞLU, s. 829; REİSOĞLU, s. 481; TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP, Borçlar, s. 375.

<sup>64</sup> YILDIZ, BK m. 180, s. 21.

öngörülmemişse de; devrin konuları arasında özel şekle uyulmasını gerektiren unsurlar var ise, bu şekle uyulmalı ve birleşen işletmelerin aktiflerinin yeni işletmeye geçebilmesi için ayrı ayrı tasarrufi devir işlemlerinin yerine getirilmesi gerekmektedir.

TBK m. 203’de düzenlenen iki işletmenin birleşmesine TBK m. 202 hükümleri uygulanacaksa da; birleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğuracağı, birleşmeye katılan işletme sahiplerinin sorumluluklarının başlayacağı anın tespiti konusunda m. 203’de açıklık bulunmamaktadır<sup>65</sup>. TBK m. 203’de birleşmenin alacaklılara ihbar ve ilanı konusunda m. 202’deki gibi açık bir ifadenin bulunmaması sebebiyle ihbar şartı aranmaması, ihbar ve ilanın yapılmaması halinde ise birleşmeden haberi olmayan alacaklıların hak kaybına uğramasına sebep olması söz konusu olacaktır. Bu nedenle devrin hüküm ve sonuçlarının birleşmenin gerçekleştiği andan itibaren doğacağı ve eski işletme sahiplerinin borçlardan dolayı sorumluluğunun ise her bir borcun zamanaşımı süresince devam etmesi gerektiği yönündeki görüş kanaatimizce daha makul bir çözüm yoludur.

TBK m. 202. ve 203. maddelerinde yer alan düzenlemeler genel hüküm niteliğindedir. Bununla birlikte, TTK’da ticaret şirketlerinin birleşmesine ilişkin özel hükümler getirilmiştir.

TTK anlamında birleşmeden söz edebilmek için öncelikle ortada en az iki “*ticaret şirketi*”nin bulunması gerekmektedir. TTK m. 124 f.1’e göre ticaret şirketleri kollektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketlerden ibarettir. Oysaki TBK anlamında birleşmeden söz edebilmek için ortada bir ticaret şirketinin bulunmasına gerek olmadığından, söz konusu düzenlemeler gerek gerçek, gerekse tüzel kişiler tarafından

---

<sup>65</sup> ACEMOĞLU, s. 70 (Yazar, devrin hüküm ve sonuçlarının ve sorumluluğun birleşme anında doğacağını; ancak sorumluluğun başlaması için alacaklılara ihbar şartı aranmaması ve sorumluluğun iki yıllık süre ile sınırlandırılmaması gerektiğini savunmuştur. Yazar ayrıca ihbar şartı aranmadığı için iki yıllık sürenin başlangıç anının belirsiz kalacağını, iki işletmenin de birleşme sonucunda oluşan yeni şirket ile bağlantısının kesilmediğini aksine devam ettiğini bu nedenlerle eski işletme sahiplerinin borçlardan dolayı sorumluluğunun her bir borcun zamanaşımı süresince devam etmesi gerektiğini belirtmiştir.). Devrin hüküm ve sonuçlarının ve sorumluluğun birleşme anında doğacağı yönünde diğer görüşler için bkz. TUNÇOMAĞ, Genel Hükümler, s. 1148; OĞUZMAN/ÖZ, C. II, s. 616; REİSOĞLU, s. 481; YILDIZ, BK m. 180, s. 23-24. Devrin hüküm ve sonuçlarının birleşmenin alacaklılara ihbar veya gazetelerde ilanından itibaren başlayacağı yönündeki görüş için bkz. SAYMEN/ELBİR, s. 363.



işletilen işletmelerin malvarlıklarını bir araya getirerek birleşmeleri bakımından uygulanabilir<sup>66</sup>.

TBK m. 202 gereğince malvarlığı ya da işletmesini devreden kişinin sorumluluğu iki yıl süre ile devralan ile birlikte devam ettiği halde; TTK m. 152 f.3 gereği ticaret şirketlerinin birleşmesinde devrolunan şirket, birleşmenin ticaret siciline tescili ile infisah edecek ve sorumluluk devralan şirkete geçecektir.

TTK anlamında birleşmeden söz edebilmek için ortada en az iki ticaret şirketinin bulunması yeterli olmayıp, aynı zamanda bu birleşmenin m. 137’de belirtilen şekilde yapılmış olması gerekmektedir. Söz konusu maddede sayılanlar dışında gerçekleşen birleşmeye TTK hükümleri yerine TBK m. 202-203 hükümleri uygulanacaktır. Ancak TTK m. 194 hükmü bu konuya bir istisna getirmiştir. Buna göre bir ticari işletmenin, bir ticaret şirketi tarafından devralınması suretiyle birleşmesine devralan ticaret şirketinin türüne göre TTK m. 138-140, 142-158 ve ortak hükümlere ilişkin TTK m. 191-193 üncü madde hükümleri kıyasen uygulanacaktır. Bu sebeplerle ticari işletmelerin ticaret şirketine devrinde öncelikle TTK m. 194 f.1 hükmü göz önünde bulundurulacak; bu hükümde anılan maddelerin kıyasen uygulanmasının mümkün olmaması ise TBK m. 202-203 hükümleri uygulama alanı bulabilecektir. TTK m. 194 hükmü ilk tasarı metninde yer almazken, Adalet Alt Komisyonunun kabul ettiği metne bir ticari işletmenin, bir ticaret şirketiyle birleşmesi veya bir ticari işletmenin bir ticaret şirketine dönüşmesi ihtiyacı doğabileceği gerekçesiyle sonradan eklenmiştir<sup>67</sup>. Söz konusu hükümde bir ticari işletmenin bir ticaret şirketiyle birleşmesinin, ancak bir ticaret şirketi tarafından devralınması suretiyle olabileceği öngörülmüştür<sup>68</sup>.

---

<sup>66</sup> TÜRK, Hikmet Sami: Ticaret Ortaklıklarının Birleşmesinde Nevilerin Aynı Olması Koşulu (Anılış: Nevi) , Ankara, 1986, s. 177-178.

<sup>67</sup> Bkz. TTK Tasarısına İlişkin Adalet Alt Komisyon Raporu

<sup>68</sup> PULAŞLI, C. I, 173; Maddenin TBK m. 202-203 hükümleri ile olan uyumsuzluğu konusundaki eleştiri için bkz. KENDİGELEN, s. 145; Adalet Alt Komisyonu’nun maddeyi düzenlemekteki amacı ve m. 194/1’de yer alan “138 ilâ 140, 142 ilâ 158 ve ortak hükümlere ilişkin 191 ilâ 193 üncü madde hükümleri kıyas yoluyla uygulanacağı”na ilişkin hüküm gereğince; bir ticari işletmenin bir diğer ticari işletme ya da bir ticaret şirketi ile yeni kuruluş şeklinde birleşerek, yeni ticaret şirketi kurulması durumunda da TTK m. 194 hükmünün dikkate alınabileceği yönündeki görüş için bkz. AL KILIÇ, s. 22. Maddenin kıyasen uygulanacak hükümler arasında saydığı TTK m. 143 hükmü, yeni kuruluş yoluyla birleşmelerde aynı sermaye ve asgari ortak sayısına ilişkin düzenlemeler dışında yeni kuruluşa ilişkin hükümlerin

Ayrıca TTK anlamında birleşmenin gerçekleşebilmesi için, devrolunan şirket ya da şirketlerin tasfiyesiz sona ermesi, devrolunan şirketlere ait malvarlıklarının külli halefiyet ilkesine göre devralan ya da yeni kurulan şirkete geçmesi ve devrolunan şirket ortaklarına devralan ya da yeni kurulan şirkette, birleşme sözleşmesinde belirlenen değiştirme birimine göre ortaklık hakkı tanınması gerekmektedir.

TBK m. 202 uyarınca malvarlığı veya işletme devirlerinde ve TBK m. 203 gereğince işletmelerin birleşmesi ya da şekil değiştirmesinde, taraflar arasında sözleşme bulunması gerekmektedir. Ancak söz konusu sözleşmeler herhangi bir şekil şartına tabi değildir. TTK m. 134 vd. maddelerine göre ticaret şirketlerinin birleşmelerinde ise en az iki ticaret şirketinin varlığı yanında birleşmenin kanunda sayılan diğer şartlara uygun olarak gerçekleştirilmesi, birleşmeye ilişkin hükümlerde sayılan aşamaların ayrı ayrı tamamlanması gerekmektedir. Bu aşamalardan biri de birleşme sözleşmesi olup, TTK m. 145 hükmü gereğince birleşme sözleşmesi yazılı şekil şartına bağlıdır.

Bu sebeplerle TBK m. 202-203 maddeleri yalnızca, TTK anlamında birleşme sayılmayan, aktif veya pasifin sadece bir kısmının devrinde veya kanundaki şartlara uymayan birleşme niteliğindeki işlemlerde uygulanabilecektir.

### **1.2.3 Ortaklar Birleşmesinin Sağlanması**

TTK açısından geçerli bir birleşmeden söz edebilmek için malvarlığı veya işletmelerin birleşmesinin yanında ortaklık birleşmesinin de gerçekleşmesi gerekmektedir. Bu sebeple birleşmenin devralma ya da yeni kuruluş şeklinde gerçekleşmesine göre, ya devrolunan şirketin ortaklarının devralan şirkete katılması ya da en az iki şirketin ortaklarının yeni kurulan bir şirkete alınması gerekmektedir. Birleşmenin ekonomik yönü olan malvarlığı ve/veya işletmelerin birleşmesinin dışında kalan bu yönü, TTK anlamında birleşmeyi diğer malvarlığı ve/veya işletme birleşmelerinden ayıran en önemli özelliklerden biridir<sup>69</sup>. Ayrıca malvarlığı ya da işletme

---

uygulanacağına ilişkindir. Söz konusu atıf nedeniyle TTK m. 194 hükmünün, bir ticari işletmenin ticaret şirketi ile yeni kuruluş yoluyla birleşmesinde de kıyasen uygulanabileceği düşünülebilecektir. Ancak TTK m. 194 f. 1 hükmüne göre iki ticari işletmenin yeni kuruluş yoluyla birleşebileceği görüşüne katılmıyoruz.

<sup>69</sup> TÜRK, Birleşme, s. 81.

devri sonucunda devralan ya da yeni kurulan şirkette ortak sıfatına sahip olan birleşmeye katılan tüzel kişilik değil, tüzel kişilikte ortak sıfatını taşıyan pay sahipleri olduğundan; payların değişimi devralan şirket ile devrolunan şirket ortakları arasında gerçekleşmektedir<sup>70</sup>. Bu unsur temelde, ticaret şirketlerinin kişi birliği olmasına dayanmaktadır. Yani birleşme, ortaklıklar arası bir işlem olarak gerçekleştiği halde bu işlem sonucunda devralan sıfatına sahip şirket ya da yeni kurulacak şirketin ortağı durumuna gelecek olan devrolunan şirket değil, onun ortaklarıdır. O yüzden burada ortakların ayrı ayrı sermaye koyma veya katılma üstlenimlerinde bulunmalarına gerek yoktur<sup>71</sup>.

Ortaklar birleşmesi konusu TTK m. 136 f.3’de düzenlenmiştir. Buna göre birleşme, devrolunan şirketin malvarlığı karşılığında, bir değişim oranına göre devralan şirketin paylarının devrolunan şirketin ortaklarınca kendiliğinden iktisap edilmesiyle gerçekleşecektir. Buna aynı zamanda “*pay sahipliğinin devamlılığı ilkesi*” de denir<sup>72</sup>.

Kural olarak, devralma sonucunda devrolunan şirket ortaklarına ya da yeni kuruluşta birleşmeye katılan şirketlerin ortaklarına, önceki ortaklıktaki paylarına karşılık, tespit edilen değişim oranına göre devralan ya da yeni kurulan şirkette pay verilir. Buna ilişkin istisna TTK m. 136 f.3’ün atfıyla m. 141’de “*Ayrılma akçesi*” başlığı altında düzenlenmiştir<sup>73</sup>. Söz konusu istisna hükmü dışında, birleşme sonucunda ortaklara devralan ya da yeni kurulan şirkette pay verilmemesi, bunun karşılığında nakdi veya nakdi olmayan bir bedel ödenmesi durumunda birleşmeden söz edilmeyecektir.

Öte yandan TTK m.140 f.2 gereğince, devrolunan ya da devralan şirketlerin malvarlıklarındaki farklılıklar sonucu kesirler oluşması sebebiyle, devir sonucunda bu

---

<sup>70</sup> TÜRK, Birleşme, s. 81-82; DOĞANAY, C. I, s. 659, AL KILIÇ, s. 22.

<sup>71</sup> TÜRK, Birleşme, s. 82.

<sup>72</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 32; POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 91; ERDEM, H. Ercüment: Türk ve AT Rekabet Hukukunda Birleşme ve Devralmalar, İstanbul, 2003, s. 44-45; ÇELİK, s. 129; DERYAL, Yahya: Ticaret Hukuku, 7. Baskı, Trabzon, 2004, s. 201.

<sup>73</sup> Konuya ilişkin daha fazla bilgi için bkz. Bölüm 1.3.3.2.

kesirleri ortadan kaldırmak amacıyla payın gerçek değerinin onda birini aşmamak şartıyla devrolunan şirketin ortaklarına denkleştirme akçesi ödenmesi öngörülebilmektedir<sup>74</sup>.

### 1.3 BİRLEŞMEYE HÂKİM OLAN İLKELER

#### 1.3.1 Tasfiyesiz Sona Erme İlkesi

Ana kural sona eren bir ticaret şirketinin tasfiye haline girmesidir. Ortaklığın sona ermesi ile ticaret sicilinden silinmesi arasında geçen ve “*tasfiye dönemi*” olarak adlandırılan bu dönemde, şirketin aktifleri paraya çevrilerek borçlar ödenir, sermaye paylarının iade edilmesinden sonra bir bakiye kalması durumunda bu da ortaklar arasında dağıtılır; yani ortaklığın dış ve iç bütün ilişkileri sona erdirilir<sup>75</sup>. Ancak TTK’ya göre şirketlerin birleşmesi hali tasfiye yoluyla sona ermenin bir istisnasıdır. Buna göre devralma şeklinde birleşmede devrolunan şirket ya da şirketler, yeni kuruluş şeklinde birleşmede ise birleşmeye katılan şirketlerin tamamı tasfiye edilmeksizin sona erecek ve devralan ya da yeni kurulan şirket bünyesinde varlıklarına devam edeceklerdir.

Tasfiye ile birleşme kavramları birbirine tamamen zıt kavramlar olduğundan; birleşmenin olduğu yerde tasfiye, tasfiyenin olduğu yerde birleşmeden söz edilemez<sup>76</sup>. Buna karşılık TTK’nın birleşmeye ilişkin hükümlerinde sona ermenin “*tasfiyesiz*” şekilde gerçekleşeceğine dair açık bir düzenleme yer almaması doktrinde eleştirilmiştir<sup>77</sup>. Ancak madde gerekçesinde, TTK m. 136 f.4’da yer alan “*Birleşmeyle, devralan şirket devrolunan şirketin malvarlığını bir bütün hâlinde devralır. Birleşmeyle devrolunan şirket sona erer ve ticaret sicilinden silinir.*” hükmünün hem tasfiyesiz sona erme hem de üçüncü fıkrada da yer alan külli halefiyeti öngördüğü belirtilmiştir.

Tasfiyede malvarlığının dağıtılması ve tüzel kişiliğin ticaret sicilinden silinmesi sonucu ortaklığın şahıs varlığı da dağılmış olur. Ancak birleşmede ortadan kalkan sadece

---

<sup>74</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm 2.2.2.2.

<sup>75</sup> TÜRK, Birleşme, s. 133.

<sup>76</sup> TÜRK, Birleşme, s. 149; YASAMAN, Birleşme, s.20.

<sup>77</sup> TÜRK, Değerlendirme, s. 26; HALİM, Mete: Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Tebliği, TTK Tasarısı Sempozyumu, YTÜHFD, C. II, S.1, 2005, s. 321; AL KILIÇ, s. 26.

devrolunan ya da birleşmeye katılan şirketlerin tüzel kişiliğidir ve devralan ya da yeni kurulan şirket tüzel kişiliğini devam ettirir. Devralan ya da yeni kurulan şirkette sermaye, pay sahiplerinin sayısı, alacak ve borçları, ünvanı gibi iç yapısına ilişkin değişiklikler meydana gelse de<sup>78</sup>; devrolunan şirket ya da şirketlere ait malvarlığı ve şahısvarlığı unsurları, varlıklarını devralan ya da yeni kurulan şirkette sürdürürler<sup>79</sup>.

Tasfiyesiz sona erme, şirket malvarlığı ya da işletmesinin tasfiye gerekleriyle öğelerine ayrıştırılıp parçalanmasını önleyerek, malvarlığı ya da işletmenin ekonomik bütünlüğünü korumaktadır<sup>80</sup>. Tasfiye, şirketlerin bütünlüğünü bozmakta ve tasfiye kararının vergilendirilmesi sonucunu doğurmaktadır olduğundan, tasfiyesiz sona erme ilkesi ile bütünlüğe zarar verilmeksizin ekonomik koşullara uyma, rekabet gücünü artırma ve zaman kazanma imkânı sağlanmaktadır<sup>81</sup>.

Ancak birleşmenin tasfiyesiz sona erme ilkesine göre yapılması sonucunda alacaklıların ya da ortakların mağdur olma riski söz konusu olduğundan birtakım özel düzenlemelere de gerek duyulmaktadır<sup>82</sup>. Bu gerekçelerle TTK m. 149 ile alacaklılara tanınan “*inceleme hakkı*”; TTK m. 157 ile de “*alacakların teminat altına alınması*” düzenlenmiştir. TTK’nın 152. maddesi gereği devrolunan şirket, birleşmenin ticaret siciline tescili ile infisah eder; 153. madde gereği ise birleşme, birleşmenin ticaret siciline tescili ile geçerlilik kazanır. Ancak alacaklılar birleşmenin hukuken geçerlilik kazandığı tarihten itibaren üç ay içinde devralan şirketten istemde bulunarak, alacaklarının teminat altına alınmasını isteyebilirler (TTK m. 157)<sup>83</sup>. Söz konusu hükümlerle alacaklılara itiraz hakkı yerine, teminat isteme hakkı tanınarak tasfiyesiz sona erme sonucu ortaya çıkabilecek muhtemel zararları önleme imkânı yaratılmıştır.

---

<sup>78</sup> DOĞANAY, İsmail: Türk Ticaret Kanunu Şerhi (Anılış: C. II), Cilt II, 4. Baskı, İstanbul, 2004, s. 1315.

<sup>79</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 20.

<sup>80</sup> TÜRK, Birleşme, s. 114.

<sup>81</sup> BAHTİYAR, Mehmet: Türk Ticaret Kanunu ile Avrupa Birliği’nin Üçüncü Konsey Yönergesi Açısından Anonim Ortaklık Birleşmeleri ve Denetimi (Anılış: Anonim Ortaklık Birleşmeleri), Şirket Birleşmeleri (Editörler: SÜMER, Haluk/ PERNSTEINER, Helmut), İstanbul, 2004, s. 5.

<sup>82</sup> DOĞANAY; C. I, s. 651; POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 91, p. 142d.

<sup>83</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm 3.2.1.

### 1.3.2 Külli Halefîyet İlkesi

Külli halefîyet, hukuki bir olay sonucunda, bir kişinin devri mümkün bütün hukuki ilişkilerinin, bu hukuki ilişkinin devrindeki kurallara ilişkin yasal koşullar aranmaksızın, bir bütün olarak kendiliğinden başka bir kişiye geçmesidir<sup>84</sup>. Bu intikal mülkiyetin geçirilmesi için zilyetliğin nakline veya tapuda tescil vb. işlemlere gerek kalmaksızın kendiliğinden oluşur. Külli halefîyet ancak kanunda öngörülen hallerde mümkündür. Türk hukukunda külli halefîyet miras (TMK m. 575, 599), ticari işletmelerin devri (TTK m. 11 f.3) ve ticaret ortaklıklarının birleşmesi (TTK m. 136/3-4 ve 154 f.1) gibi kanunla belirlenmiş işlemler için öngörülmüştür.

Ticaret şirketlerinin birleşmeleri ile ilgili olarak külli halefîyet ilkesi, TTK'nın 136/3-4 ve 154 f.1 hükümlerinde düzenlenmiştir<sup>85</sup>. Söz konusu hükümlerde külli halefîyet ilkesine doğrudan yer verilmemiş; m. 136 f.3'de "*kendiliğinden iktisap edilmesi*", m. 136 f.4'de "*bir bütün halinde*" ve m. 153 f.1'de "*devrolunan şirketin bütün aktif ve pasifi kendiliğinden devralan şirkete geçer*" ifadeleri ile külli halefîyet ilkesine vurgu yapılmıştır<sup>86</sup>.

Birleşme sonucu devrolunan şirket ya da şirketler tasfiye olmaksızın sona erer ve şirketlere ait malvarlığı ve/veya işletmeler de bir bütün halinde, yani külli halefîyet ilkesine göre her birinin devri için gerekli şekil şartları aranmaksızın devralan ya da yeni kurulan şirkete intikal eder. Mülkiyetin geçirilmesi için zilyetliği devretme ya da tapuda tescil gibi işlemlere gerek bulunmamaktadır. Dolayısıyla ortakların yanında aynı

---

<sup>84</sup> EJDER, Yılmaz: Hukuk Sözlüğü, 1. Bası, Ankara, 2003, s. 406. Diğer tanımlar için bkz. TÜRK, Birleşme, s. 150; YASAMAN, Birleşme, s. 22; DOĞANAY, C. I, s. 658; YILDIRIM/KOLOTOĞLU, s. 224.

<sup>85</sup> TTK'nın birleşmeye ilişkin hükümlerine kaynaklık eden AET'nin şirketlere ilişkin birleşmeler hakkındaki Üçüncü Yönergesi'nde külli halefîyet ilkesine yer verilmemesi, üye ülkelerin kendi hukuklarında bu ilkeye açıkça yer vermeleri mümkün olmasına rağmen bu ilkenin yönergenin kolonları arasında yer almaması konusundaki eleştiri için bkz. TEKİNALP, Gülören/ TEKİNALP, Ünal: Avrupa Topluluğu'nun Ulusal Düzeydeki Birleşmelere İlişkin Üçüncü Yönergesi, Postacioğlu'na Armağan, İstanbul, 1990, s. 320.

<sup>86</sup> TTK'nın 136 f. 3-4 ve 154 f.1 maddelerinin gerekçelerinde, söz konusu maddelerle külli halefîyet ilkesine yer verildiği belirtilmişse de; külli halefîyet ilkesine madde metninde açıkça yer verilmesi gerektiği ve m. 136 f.4 hükmünün birinci cümlesine "*külli halefîyet*" kavramının eklenmesi gerektiği yönündeki görüş için bkz. MOROĞLU, Değerlendirme, s. 80.

zamanda şirketten alacaklı ya da borçlu olan üçüncü kişilerin hakları ve borçları da devralan ya da yeni kurulan şirkete geçmektedir<sup>87</sup>.

Külli halefiyet ilkesi, devrolunan şirketlere ait tüm aktif ve pasiflerin tek bir hukuki işlemle (birleşmenin ticaret siciline tescili), başka hiçbir işleme gerek olmaksızın devralan ya da yeni kurulan şirkete intikalini ve devrolunan şirketlerin hem malvarlığının hem de ortaklarının pay sahipliği sıfatlarının devralan ya da yeni kurulan şirkete devamını sağlama amacını taşımaktadır. Külli halefiyet, birleşmenin tescil edildiği anda sonuç doğuracak ve devralan ya da yeni kurulan şirket tescil anından itibaren hiçbir tasarrufi işleme gerek kalmaksızın devrolunan şirket ya da şirketlerden intikal eden mal, hak ve borçlarının sahibi olacaktır. Bundan sonra yapılacak işlemler ise kurucu değil, açıklayıcı niteliğe sahip olacaktır.

Birleşmenin, birleşmeye katılan şirketler arasında yapılan bir sözleşmeye dayanması sebebiyle, buradaki külli halefiyetin taraf iradeleri yani hukuki işlemle gerçekleştiği ileri sürülse de; aslında birleşme sözleşmesinin belirli şartlara göre yapılabilmesi, birleşmeye katılan şirketlerin sahip olması gereken özellikler ve birleşmenin sonuçlarının kanun koyucu tarafından düzenlenmesi ve bu sonuçların külli halefiyet ve tasfiyesiz dağılma sonucunu doğurması, birleşmedeki külli halefiyetin kanun hükümleri gereğince gerçekleştiğini kanıtlamaktadır<sup>88</sup>. Bu nedenle, külli halefiyet kanun koyucunun açıkça izin verdiği durumlarda uygulanabilen istisnai bir düzenlemedir<sup>89</sup>.

TTK anlamında birleşmeden söz edebilmek için, birleşmeye katılan devrolunan şirketlerin tasfiyesiz olarak sona ermesi ve bu şirketlere ait malvarlığının bir bütün olarak devralan ya da yeni kurulan şirkete intikal etmesi; bunun sonucunda devrolunan şirketin pay sahiplerine sahip oldukları ortaklık paylarına ve haklarına karşılık, hesaplanan bir değişim oranına göre devralan ya da yeni kurulan ortaklıkta pay verilmesi gerekmektedir. Bu bakımdan malvarlığının yalnızca bir kısmının devredildiği ya da devredilen mallar karşılığında TTK m. 141’de düzenlenen ayrılma akçesine ilişkin istisna haricinde paydan

---

<sup>87</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 24; DOĞANAY, C. I, s. 659

<sup>88</sup> Bkz. TÜRK, Birleşme, s. 165.

<sup>89</sup> TÜRK, Birleşme, s. 154; YASAMAN, Birleşme, s. 22; YILDIRIM/ KOLOTOĞLU, s. 224; DOĞANAY, C. I, s. 659.

başka bir karşılık verilmesi halinde TTK'nın öngördüğü anlamda bir birleşme söz konusu olmayacaktır.

### 1.3.3 Pay Sahipliğinin Devamı İlkesi

#### 1.3.3.1 Genel Prensiptir

Devralma şeklinde birleşmede devrolunan şirketin pay sahiplerine ya da yeni kuruluş şeklinde birleşmede birleşmeye katılan şirketlerin pay sahiplerine, sahip oldukları ortaklık paylarına ve haklarına karşılık, hesaplanan bir değişim oranına göre devralan ya da yeni kurulan ortaklıkta pay verilmesine “*pay sahipliğinin devamı ilkesi*” denilmektedir<sup>90 91</sup>.

TTK anlamında birleşmede, sadece şirket malvarlığı ya da işletmesinin devri yeterli olmadığından, TTK m. 141’de yer alan istisna dışında birleşme sonucunda devrolunan şirketlerin pay sahiplerine belirlenecek bir değişim oranına göre devralan ya da yeni kurulan şirkette pay verilmiyorsa birleşmeden söz edilmeyecektir. Bu husus, TTK anlamında birleşmeyi diğer malvarlığı ya da işletme birleşmelerinden ayıran temel özelliklerden birisidir<sup>92</sup>. Devrolunan ya da birleşmeye katılan şirketlerin pay sahiplerinin, devralan ya da yeni kurulan şirkette pay sahibi olabilmesi için ayrıca bir işlem yapılmasına gerek bulunmamaktadır (TTK m. 136 f.3, TTK m. 140 f.1). TTK m. 136 f.3’te yer alan “*birleşme, devrolunan şirketin malvarlığı karşılığında, bir değişim oranına göre devralan şirketin paylarının, devrolunan şirketin ortaklarınca kendiliğinden iktisap edilmesiyle gerçekleşir*” ve m. 153’te yer alan “*birleşme, birleşmenin ticaret siciline tescili ile geçerlilik kazanır. Tescil anında, devrolunan şirketin bütün aktif ve pasif kendiliğinden devralan şirkete geçer*” hükümleri gereği; birleşmenin ticaret sicile tescili ile birlikte devrolunan şirket malvarlığı ve işletmesinin

---

<sup>90</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 32.

<sup>91</sup> TTK m. 140’ın gerekçesinde, bu husus “*ortak olma durumunun devamlılığı, kısaca şirket payının devamlılığı*” ilkesi olarak ifade edildikten sonra; bu ilke ile devrolunan şirketin her bir ortağının devrolunan şirketteki payının değerini karşılayacak ve payın verdiği haklara eşit hakları içeren bir devralan şirket payını talep etme hakkı olduğu belirtilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. TTK m. 140 hükmü gerekçesi.

<sup>92</sup> TÜRK, Birleşme, s. 81; TÜRK, Nevi, s. 234; DOĞANAY, C. I, s. 651-652; YASAMAN, Birleşme, s. 25; ERDEM, s. 45.



kendiliğinden devralana intikalinin yanısıra, devrolunan şirketin pay sahipleri de kendiliğinden (ipso iure) devralan şirkette pay sahibi sıfatına sahip olacaklardır. Bu durumda devralma ya da yeni kuruluş şeklinde birleşmede payın iktisabı aslen iktisap niteliği taşımaktadır<sup>93</sup>

TTK anlamında birleşmede, pay sahiplerine devralan ya da yeni kurulan şirkette verilen paylar, birleşme sözleşmesinde yer alan değişim oranına göre hesaplanacaktır (TTK m. 136 f.3, 146 f.1-b). Bunun yanında devrolunan şirketin ortaklarının da mevcut ortaklık paylarını ve haklarını karşılayacak değerde, devralan şirketin payları ve hakları üzerinde istemde bulunma hakları vardır (TTK m. 140 f.1). Söz konusu hüküm ve ilkeye göre devrolunan şirket ortaklarına sadece devrolunan şirketteki payını karşılayacak değerde pay değil; katılma payı ve paya bağlı malvarlığı, yönetim, denetim ve inceleme hakkı gibi haklar da devralan ya da yeni kurulan şirkette koruma altına alınmıştır<sup>94</sup>. Ancak buradaki “*haklar*” kavramı azınlık haklarını kapsamamaktadır. Zira devrolunan şirkette azınlık hakkına sahip olan bir pay sahibinin, oransal eşitlik nedeniyle devralan ya da yeni kurulan şirkette azınlık hakkına sahip olmaması söz konusu olabilir<sup>95</sup>. Örneğin, devrolunan şirkette, kendi payının şirket esas sermayesine oranı yüzde onu bulduğu için devrolunan şirkette azınlık hakkına sahip olan bir ortağa ait payın, devralan şirkette yapılan sermaye artırımını ile birlikte oluşan yeni sermayeye ya da yeni kurulan şirketin sermayesinde oranı yüzde onu bulmayabilir. Bu nedenle, birleşme sonucunda devralan ya da yeni kurulan şirkette sağlanacak haklar arasında azınlık hakkının bulunmaması mümkündür.

Ayrıca TTK m. 140 f.1’e göre, pay sahipliğinin devamı ilkesi gereği, devrolunan şirket ortaklarına devralan ya da yeni kurulan şirkette verilecek olan payların hangi

---

<sup>93</sup> SEVİ, Ali Murat: Anonim Ortaklıkta Payın Devri (Anılış: Payın Devri), 2. Baskı, Ankara, 2012, s. 35.

<sup>94</sup> Bkz. TTK m. 140 hükmü gerekçesi.

<sup>95</sup> TTK m. 140 hükmünün gerekçesinde, hesaplamada nelerin dikkate alınacağı belirtildikten sonra, oransal eşitlik gereği birleşmede bir veya birden çok şirketin münfesihi olacağına bakılmaksızın bütün şirketlerin yaşayan şirket değeri ile hesaba katılması gerektiği, aksi halde devralan ve devrolunan şirketlerin değeri arasında eşitsizliğe yol açacağı, oransal eşitliğin birleşmeye katılan şirketlerde değerlemenin aynı gün yapılmasını gerektirdiği, “*aynı gün*” ile kastedilenin de TTK m. 140 f.5’den hareketle birleşme sözleşmesinin imzalandığı gün olarak kabul edilebileceği vurgulanmıştır. (Bkz. TTK m. 140 hükmünün gerekçesi.)

değişim oranına göre belirleneceğinin tespitinde birleşmeye katılan şirketlerin malvarlıklarının değeri, oy haklarının dağılımı ve birleşmenin iyileştirici olup olmadığı, payların itibarî değerleri, primli pay çıkarılıp çıkarılmadığı gibi önem taşıyan diğer hususlar dikkate alınacaktır. Maddedeki “önem taşıyan hususlar” olarak, İsv.BirK’nın gerekçesinde (Botschaft 2000) birleşmeye katılan şirketlerin gelişme olanakları veya birleşmenin yaratacağı sinerji örneği verilmekte ve değişim ilişkisinin tespitinde birleşen şirketlerin belirli bir hareket serbestisine sahip oldukları vurgulanmaktadır<sup>96</sup>.

Ancak TTK m. 153 f.2 c.son hükmüne göre, devrolunan şirketin ortaklarının, devralan şirketin ortağı olması sonucunu etkileyen bir diğer faktör de devralan şirketin kendi adına fakat bu şirket hesabına hareket eden kişinin elinde bulunan paylar ile devrolunan şirketin kendi adına fakat bu şirket hesabına hareket eden kişinin elinde bulunan paylardır. Bu nedenle, hükümde belirtilen payların varlığı halinde, bu paylar yönünden pay sahipliğinin devamlılığı ilkesi söz konusu olmayacaktır<sup>97</sup>.

### **1.3.3.2 İstisna: Ayrılma akçesi**

#### **a. Genel Bilgiler**

Ana kural, birleşme sonucunda devrolunan şirketin pay sahiplerine, devralan şirkette pay sahipliği verilmesi olduğundan pay sahipliği dışında bir karşılık verilmesi durumunda birleşmeden söz edilmeyecektir. Bunun yanında karşı edim olarak para, tahvil ve benzeri ekonomik değerler verilmesi halinde birleşmenin ortaklıksal niteliği ortadan kalkacak ve yapılan işlem satım veya trampaya dönüşecektir ki bu durum tasfiyeyi gerektirir<sup>98</sup>.

TTK m. 141’de düzenlenen ayrılma akçesi pay sahipliğinin devamlılığı ilkesinin önemli bir istisnasını teşkil etmektedir. Buna göre birleşmeye katılan şirketler, birleşme sözleşmesinde öngörülmek şartıyla ortaklara, devralan şirkette pay ve ortaklık haklarının iktisabı ile iktisap olunacak şirket paylarının gerçek değerine denk gelen bir ayrılma

---

<sup>96</sup> PULAŞLI, Cilt I, s. 122’den naklen.

<sup>97</sup> Aşağıda ayrıntılı incelenmektedir. Bkz. Bölüm 2.4.1.2.-d.

<sup>98</sup> TÜRK, Birleşme, s. 88-89.

akçesi arasında seçim yapma hakkı tanıyabilecekleri gibi (TTK m. 141 f.1); birleşmeye katılan şirketler birleşme sözleşmesinde, sadece ayrılma akçesinin verilmesini öngörebilirler (TTK m. 141 f.2). Kural, pay sahipliği sıfatının devam ettirilmesi olsa da, birleşmeye katılmak istemeyen ya da birleşme kararını kendi menfaatlerine aykırı gören pay sahiplerini sadece pay sahipliği sıfatının devamlılığı ilkesi öne sürülerek zorla devralan şirkette tutmanın doğru olmadığı gerekçesiyle birleşmeye muhalif olan ortağa söz konusu hak tanınmıştır<sup>99</sup>.

Birleşmede, birleşme sözleşmesinde seçimlik ya da zorunlu olarak düzenlenebilecek ayrılma akçesi, TTK m. 141 hükmünün lafzından hareketle sadece birleşmeye muhalif olan devrolunan şirketin ortaklarına tanınmış bir haktır. Doktrinde bu husus eleştirilerek, şirkette kalmak istemeyen ortakların sadece devrolunan şirket ortakları olmayabileceği, aynı şekilde devralan şirket ortaklarının da birleşme kararına karşı çıkıp şirketten çıkmak isteyebileceği ya da birleşmeye en başından karşı çıkan ortakların şirket tarafından çıkarılmak istenebileceği belirtilerek, TTK m. 141 hükmüne ayrılma akçesi alabilecek ya da bu akçe verilerek şirketten çıkarılabilecek olan ortakların hem “*devrolunan*” hem de “*devralan*” şirket ortakları olabileceğinin eklenmesi gerektiği savunulmuştur<sup>100</sup>. Gerçekten de TTK m. 141 f. 1 hükmü gereği ayrılma akçesi olarak

---

<sup>99</sup> Bkz. TTK m. 141 hükmü gerekçesi; TEKİNALP, Ünal: “Birleşmede Ayrılma Akçesi” (Anılış: Ayrılma Akçesi), REGESTA, C. II, S. II, s. 23. (Yazar, ayrılma akçesinin birleşmeye taraf olmayan ve birleşmeyi menfaatine uygun bulmayan ortakları bu işleme ve sonuçlarına mahkûm olmaktan kurtardığı gibi; bazı hallerde azınlığın birleşme dışında bırakılarak tam hâkimiyet kurulmasını sağladığını vurgulamıştır.)

<sup>100</sup> AL KILIÇ, s. 50-51; DEVELİ, Bilge: “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Çerçevesinde Ayrılma Akçesi”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVII, 2013, S. 1-2, s. 450-451 (Yazar devralan şirkette birleşmeye razı olmayan ortaklara da kendi paylarına karşılık oluşturacak değerle ayrılma akçesi verilerek şirketten ayrılma hakkı tanınması gerektiğini savunmaktadır. Bu görüşe gerekçe olarak da, TTK m. 191 hükmü ile ayrılma akçesinin veya ortaklık hak ve paylarının yeterince korunmamış olması hâlinde, mahkemen denkleştirme akçesinin istenebileceğinin düzenlendiği; TTK m. 191 f. 2 hükmü ile denkleştirme akçesinin tespitine ilişkin mahkeme kararının, davacı ile aynı hukuki durumda olan birleşmeye katılan tüm şirket ortakları hakkında hüküm doğuracağı belirtilmesi, buradan hareketle devralan şirket ortaklarına da birleşmeye katılan şirket ortakları olarak ayrılma akçesi olarak şirketten ayrılma ve bu bedelin adil bulunmaması halinde denkleştirme akçesi talep ve dava etme veya bu konuda verilen hükümden faydalanma imkânı tanınmış olması gösterilmiştir. Aksi görüş için bkz. TEKİNALP, Ayrılma Akçesi, s. 22 (Yazar, ayrılma akçesinin sadece devrolunan ortaklığın ortakları bakımından söz konusu olabilecek bir birleşme kurumu olduğunu; ancak bu kurumun sonuçları bakımından özellikle ayrılma akçesini seçecek ortakların adedi yönüyle devralan ortaklığı da yakından ilgilendirdiğini belirtmiştir. Bu görüşüne gerekçe olarak da bir yandan birçok ortağın ayrılma akçesini seçmesi halinde ödenmesi gereken ayrılma akçesi tutarının gelecekteki ortaklığın yükleneceği finansal bir yük olacağını; diğer yandan da halka açık bir ortaklığı bünyesine alan kapalı bir ortaklığın bu niteliğini korumasını sağlayacağını göstermiştir. Yazara göre ayrılma akçesinin devralan şirket ortakları için uygulanmaması,

şirketten çıkma hakkı tanınan ya da TTK m. 141 f. 2 hükmüne göre şirketten çıkarılan ortakların “*devrolunan şirket*” ortakları olduğu sonucuna TTK m. 141 hükmünde yer alan “*iktisap olunacak şirket paylarının*” ifadesi ile varmak mümkündür. Ayrıca ayrılma akçesini de öngören bir birleşme sözleşmesinin hangi nisapla onaylanması gerektiğini düzenleyen TTK m. 151 f.5 hükmünde yalnızca “*devreden şirket*”ten bahsedilmiş olması da bu hakkın münhasıran devrolunan şirket ortaklarına tanındığının bir göstergesidir. Yeni kuruluş yolu ile birleşmede, birleşmeye katılan tüm şirketlerin “*devrolunan şirket*” sıfatına sahip olması sebebiyle, bu tür birleşmelerde TTK m. 141 hükmünün uygulanması bakımından bir sorun ile karşılaşılmayacaktır. Ancak devralma yoluyla birleşmelerde, TTK m. 141 hükmü gereği devrolunan şirket ya da şirketlerin ortaklarına ayrılma akçesi olarak şirketten çıkma ya da çıkarılma hakkı tanınmasına rağmen, devralan şirket ortaklarının ayrılma akçesi alması mümkün olmayacaktır. Ayrılma akçesini düzenleyen TTK m. 141 f. 1 ile ortaklara “*devralan şirkette, pay ve ortaklık haklarının iktisabı ile iktisap olunacak şirket paylarının gerçek değerine denk gelen bir ayrılma akçesi*” verileceği düzenlenmiştir. Burada sözü edilen payın değeri devralan ya da yeni kurulan ortaklığın paylarının değeri olduğundan ve devralan şirket ortaklarının birleşme nedeniyle pay iktisap etmeleri söz konusu olmayacağından; kanaatimizce TTK m. 141 hükmünün gerekçesi ve lafzından hareketle, ayrılma akçesini alarak şirketten çıkma hakkı ya da ayrılma akçesi ile çıkarılma imkânı yalnızca devrolunan şirketin ortakları açısından söz konusu olmalıdır.

#### ***b. Ayrılma Akçesinin Çeşitleri***

Ayrılma akçesi TTK m. 141’de seçimlik hak olarak ve zorunlu olmak üzere iki şekilde düzenlenmiştir:

---

onların birleşmeye taraftar olmamalarından kaynaklanmaktadır.) SEVİ, Payın Devri, s. 121; ÇOŞTAN, Hülya: Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hükümlerine Göre Anonim Şirketin Birleşme, Bölünme ve Tür Değiştirme Yoluyla Yeniden Yapılandırılmasında Alacaklıların Korunması (Anılış: Alacaklıların Korunması), Ankara, 2009, s. 174 (Yazar TTK m. 141 hükmü gerekçesinde “*devredilen şirketlerin ortaklarının*” zorla devralan şirkette tutulmasının doğru olmaması ve TTK m. 141 f.1’de “*iktisap olunacak şirket paylarından*” söz edilmiş olmasının ayrılma akçesinin devrolunan şirketin ortakları için öngörülmesi olduğunu göstergesi olduğunu belirtmiştir.).

## i. Ayrılma Akçesinin Seçimlik Hak Olarak Sunulması

TTK m. 141 f.1 gereğince, birleşmeye katılan şirketler birleşme sözleşmesinde ortaklara, devralan şirkette pay ve ortaklık haklarının iktisabı ile iktisap olunacak şirket paylarının gerçek değerine denk gelen bir ayrılma akçesi arasında seçim yapma hakkı tanıyabilirler<sup>101</sup>. TTK m. 141/1 hükmü ile birleşme sonucunda şirkette kalmak istemeyen ortaklara, seçim hakkı kullanarak ayrılma akçesini alıp şirketten çıkabilme hakkı tanınmıştır. Ortaklara tanınan bu hakkın kullanılabilmesinin ön koşulu, birleşme sözleşmesinde bu yönde bir hükmün bulunmasıdır. Diğer bir koşul ise TTK m. 151 f.5 hükmü gereği, birleşme sözleşmesinin bir ayrılma akçesini öngörmesi halinde bunun, devreden şirket şahıs şirketiye oy hakkını haiz ortaklarının, sermaye şirketiye şirkette mevcut oy haklarının yüzde doksanınin olumlu oylarıyla onaylanmasıdır. Ancak bu düzenlemenin, ayrılma akçesinin birleşme sözleşmesinde zorunlu olarak düzenlenmesi sebebiyle, pay sahiplerinin ortaklıktan çıkartılması imkânının tanındığı durumlarda aranması yerinde olacaktır. Çünkü TTK m. 141 f.1 hükmü ile birleşmeye katılan şirketlerin birleşmeye katılmak istemeyen, birleşmeyi kendi menfaatine aykırı gören şirketin ortaklarına seçim hakkı tanınmaktadır<sup>102</sup>. Nitekim TTK m. 141 hükmünde bu husus açıkça belirtilmemişse de TTK m. 141 f.2 hükmü gerekçesinde TTK m. 151 f.5 hükmü ile arzu edilmeyen, devamlı sorun çıkarıcı azınlığı ve/veya ortağı, ayrılma akçesini ödeyerek şirketten çıkarma hakkının büyük çoğunluğa verildiği belirtilmiştir<sup>103</sup>.

Ayrılma akçesi, birleşme sözleşmesinde bir seçim hakkı olarak yer almalıdır. Yani devrolunan şirket ortaklarına, devralan ya da yeni kurulan şirkette ortaklık payı kazanması ya da bu ortaklık payına denk gelen miktarda karşılık alarak şirketten ayrılması

---

<sup>101</sup> MOROĞLU, Değerlendirme, s. 87(Yazar maddedeki “birleşmeye katılan” ibaresinin birleşen olarak düzeltilmesi görüşündedir. Ayrıca fıkra sonundaki “tanıyabilirler” sözcüğü, pay ile ayrılma akçesi arasındaki seçimlik hakkın kullanılabilmesini şirketlerin takdirine bırakılmış olması sebebiyle eleştirmiştir.). Aynı yönde bkz. AKBİLEK, Nevzat: Türk ve Avrupa Birliği Hukukunda Anonim Şirket Birleşmelerinde Pay Sahibinin Korunması, Ankara, 2009, s. 183.

<sup>102</sup> SEVİ, Payın Devri, s. 122; AKBİLEK, s. 186; ÇOŞTAN, Hülya: Yeni TTK’ya Göre Birleşme, Bölünme ve Tür Değiştirme Kararları (Yeni TTK’ya Göre Kararlar), 3. Baskı, Ankara, 2013, s. 112 (Yazar, seçimlik ayrılma akçesi için de yüzde doksan koşulunun aranmasının, birleşme kararının alınabilmesinin kolaylaştırılması amacıyla öngörülen bir düzenlemenin, tamamen aksi yönde bir sonuç doğurmasına yol açacağı görüşündedir.).

<sup>103</sup> Bkz. TTK m. 141 hükmü gerekçesi.

seçimlik hak olarak tanınmalıdır. Birleşme sözleşmesinde yer alan seçimlik ayrılma akçesinin çıkma ile sonuçlanan bir zorunluluğa dönüşmesi halinde ise, birleşme sözleşmesiyle TTK m.141 f.2 gereğince zorunlu ayrılma akçesinin öngörölmüş olduğu sonucuna ulaşmak yerinde olacaktır<sup>104</sup>.

TTK m. 141 f.1 hükmünde, ayrılma akçesinin seçimlik hak olarak hangi orandaki ortaklara tanınacağı konusunda açıklık bulunmamaktadır. Madde gerekçesinde bütün ortakların ya da çok sayıda ortağın ayrılma akçesini almak istemesinin, birleşmenin gerçekleşmemesi olasılığını ortaya çıkarabileceği; bunun da bir sakınca olarak değil, pay sahipleri demokrasisinin gereği olarak değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir<sup>105</sup>. Bu nedenle doktrinde, ayrılma akçesi talep etme hakkının, birleşmeye ilişkin genel kurulda birleşme aleyhine oy kullanan ortağa mı yoksa birleşme lehine oy kullansa dahi bütün ortaklara mı tanınacağı konusunda farklı görüşler ortaya koyulmuştur<sup>106</sup>. Kanaatimizce, kanunda bu hususta bir açıklık bulunmamakla birlikte hükmün oluşturulma amacı ve gerekçesi dikkate alındığında, söz konusu hakkın birleşme kararına olumsuz oy kullanan pay sahiplerine tanındığı; TTK anlamında birleşmenin temel ilkelerinden birinin “*pay sahipliğinin devamlılığı ilkesi*” olduğu göz önüne alındığında ise, bu ilkenin istisnası niteliğini taşıyan TTK m. 141 hükmüne dayanarak, birleşme kararına olumlu oy kullanan çok sayıda ortağın ayrılma akçesi olarak şirketten çıkmak istemesi, pay sahipliğinin devamlılığı ilkesi ile çelişeceği sonucuna varılmaktadır. Ayrıca, birleşme kararının genel

---

<sup>104</sup> Aksi görüş için bkz. TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 629. Yazar, seçimlik olarak düzenlenen ayrılma akçesinin çıkma ile sonuçlanan bir zorunluluğa dönüşmesinin, hükmün TTK m. 340 gereğince geçersizliğini doğuracağı görüşündedir.

<sup>105</sup> Bkz. TTK m. 141 hükmü gerekçesi.

<sup>106</sup> AKBİLEK, s. 183; AL KILIÇ, s. 53 (Yazar, ayrılma akçesini alabilmek için ortakların, ayrılma akçesini de içinde barındıran birleşme sözleşmesinin onaylandığı karar aleyhine olumsuz oy kullanması şartını kanunun açıkça aramadığını; ancak içinde ayrılma akçesini de barındıran birleşme sözleşmesinin TTK m. 151 f.5 gereği yüzde doksanlık nisapla onaylanması gerektiğini, birleşme kararına olumlu oy kullanmasına rağmen ayrılma akçesi olarak şirketten ayrılmak isteyen ortağın davranışının birbirleri ile çelişeceğini belirtmiştir. Ayrıca yazar, TTK m. 379 hükmü ile anonim şirketlerin esas sermayesinin onda birini aşan veya bir işlem sonucunda aşacak miktarda, kendi paylarını iktisap edemeyeceklerini düzenlediğini; bu hükmün TTK m. 151 f.5 hükmü ile birlikte değerlendirildiğinde, şirketin ayrılma akçesi ödeyerek kendi paylarını iktisap etmesi ihtimalinde bu miktarın maksimum yüzde on olabileceğini belirtmiştir). Aksi görüş için bkz. SEVİ, Payın Devri, s. 122 (Yazar, öğretisi ve ilgili madde gerekçesiyle, ayrılma akçesi olarak şirketten ayrılma seçimlik hakkını kullanan ortağın birleşme aleyhine oy kullanmasının zorunlu olmadığını, ayrılma akçesi olarak ortaklıktan çıkma hakkının, cazip bir çıkma hakkından faydalanabilmek amacıyla birleşme sözleşmesi lehine oy kullananlar da dâhil olmak üzere tüm ortaklara tanınması gerektiğini savunmaktadır).

kurulda TTK m. 151 hükmünde belirtilen nisaplarla onaylanmasına rağmen, aranan bu nisapların karşılanmasına engel olacak ölçüde pay sahibinin ayrılma akçesi almak üzere başvurması halinde birleşmenin gerçekleşmemesi olasılığı ortaya çıkabilir. Bunun gibi birleşme kararına olumlu oy kullanmasına rağmen, ayrılma akçesi olarak şirketten ayrılmak isteyen ortakların beklenenden fazla olması halinde, azınlığın muhalefetine rağmen birleşmenin önu açılmış olacaktır. Ayrıca, birleşme kararına ilişkin olumlu oy kullanan çok sayıda ortağın, daha sonra ayrılma akçesi olarak şirketten ayrılmak istemesine olanak sağlanması halinde, birleşmeye katılan şirketlerin gerçekleşmeyecek bir birleşme için gereksiz masraf yapması ve zaman kaybetmesi kaçınılmaz hale gelecektir.

Ayrılma akçesinin seçimlik hak olarak düzenlendiği hallerde, bu hakkı kullanmak isteyen ortakların sayısı konusunda TTK m 141 f.1 hükmünde herhangi bir sınırlamaya yer verilmemiş; aksine hükmün gerekçesinde, *“Bütün ortakların ya da çok sayıda ortağın ayrılma akçesini almak istemesi, birleşmenin gerçekleşmemesi olasılığını ortaya çıkarabilir. Bu da bir sakınca olarak değil, pay sahipleri demokrasisinin gereği olarak değerlendirilmelidir”* denilerek ayrılma akçesi olarak şirketten ayrılmak isteyen ortakların sayısına sınırlama getirilmediği vurgulanmıştır. Ancak ödenecek ayrılma akçesinin miktarını düşürmek için seçim hakkına sahip olacak ortakların kapsamını daraltmak devralan şirket lehine olsa da; bu sınırlamanın eşit işlem yapma yükümlülüğüne aykırı olacak şekilde düzenlenmesi mümkün olmamalıdır<sup>107</sup>.

Yukarıda da belirtildiği gibi TTK m. 141 f.1 hükmü ile ortaklara tanınan hak seçimlik haktır. Bu hak niteliği itibariyle yenilik doğurucu hak olup, seçimlik hakkın ortaklar tarafından kullanılması bu yönde yapılacak bir irade açıklaması ile gerçekleşir ve geriye alınması mümkün değildir. Ancak hükümde bu hakkın kullanılması zamanı ve şekli konusunda bir açıklık bulunmamakla birlikte, irade beyanının birleşme kararının onaylandığı genel kuruldan itibaren makul bir süre içinde ve yazılı şekilde yapılması<sup>108</sup>

---

<sup>107</sup> SEVİ, Payın Devri, s. 121. TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 629 (Yazar, birleşen ortaklıkların yönetim kurullarının ayrılma akçesinin seçimlik hak olarak tanınması ile ilgili olarak ortakların taleplerini dikkate almasının, talep sayısının fazla olmaması ve ayrılma akçesinin büyük bir yük kulfet oluşturmayacak olması halinde bu hakkın tanınmasının uygun olacağı görüşündedir.).

<sup>108</sup> SEVİ, Payın Devri, s. 122-123.

ve hatta birleşme sözleşmesinde, ayrılma akçesinin cinsi, hakkın kullanılma biçimi ve süresi, hakkın kimler tarafından hangi koşullarla kullanılabileceği gibi konularda açık hükümlere yer verilmesi gerekmektedir<sup>109</sup>.

## ii. Ayrılma Akçesinin Zorunlu Olarak Öngörülmesi

TTK m. 141 f.2 hükmü ile birleşmeye katılan şirketlere, birleşme sözleşmesinde öngörülmesi şartı ile arzu edilmeyen, devamlı sorun çıkaran azınlığı ve/veya ortağı, ayrılma akçesini ödeyerek şirketten çıkarma hakkı tanınmıştır. Buna uluslararası birleşme literatüründe, “squeeze-out merger” veya “cash-out merger” ya da “freeze out merger”, yani ortağı (azınlığı) çıkararak birleşme denilmektedir<sup>110</sup>. Madde gerekçesinde TTK m. 141 f.2’nin pay sahibine ayrılma akçesini kendi arzusu ile alıp gitme imkânını sağladığı belirtilmişse de bu gerekli değildir. Çünkü pay sahibine ayrılma akçesi alarak şirketten çıkma imkânı TTK m. 141 f.1 ile ayrıca tanınmıştır.

Birleşmeye katılan şirketlerin bu haktan yararlanarak pay sahiplerini ortaklıktan çıkarabilmeleri için TTK m. 141 f.1 hükmünde olduğu gibi öncelikle birleşme sözleşmesi ile bu hususu düzenlemeleri gerekmektedir. Bunun yanında TTK m. 151 f.5 hükmü gereği ayrılma akçesini de öngören birleşme sözleşmesinin, devrolunan şirket şahıs şirketiye oy hakkını haiz ortaklarının, sermaye şirketiye şirkette mevcut oy haklarının yüzde doksanınin olumlu oylarıyla onaylanması şarttır. Bu nisapla onaylanmak şartıyla birleşme sözleşmesi belirli ortakların devralan şirkette pay sahibi olmalarına engel olup, onların ayrılma akçesi almalarını zorunlu olarak öngörebilir. Bu nisapla alınan bir karara, çıkarılmaları birleşme sözleşmesinde ismen belirtilmiş bulunan ortakların itiraz hakları bulunmamaktadır. Ancak, çıkarmaya itiraz edemeyen ortağın, TTK m. 191 hükmüne göre ayrılma akçesinin tutarına itiraz hakkı var olmaya devam edecektir<sup>111</sup>.

Şirketlerin birleşmeye katılmasını istemediği ya da huzuru bozan pay sahiplerinin şirketten çıkarılmaları hakkına sahip olmasını sağlayan TTK m. 141 f.2

---

<sup>109</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 629.

<sup>110</sup> Bkz. TTK m. 141 hükmü gerekçesi.

<sup>111</sup> Bkz. TTK m. 141 hükmü gerekçesi.



hükmü modern şirketler hukukundaki ihtiyaçlara cevap vermektedir. Bu nedenle şirketin menfaatine olan bir kararın alınmasını kendisine özel menfaat sağlanmasına bağlayan bir ortağın şirketten çıkarılması anonim şirketlerin niteliğine aykırılık olarak değerlendirilmemektedir<sup>112</sup>. Ancak, ayrılma akçesinin zorunlu olarak birleşme sözleşmesinde öngörülmesi halinde, eşit koşullarda bulunan pay sahiplerine haklı sebep olmaksızın farklı uygulamalardan kaçınılmalı, TTK m. 357’de yer alan “*Pay sahipleri eşit şartlarda eşit işleme tabi tutulur.*” şeklinde düzenlenen eşit işlem ilkesi de göz önünde bulundurulmalıdır.

### ***c. Ayrılma Akçesinin Cinsi ve Değeri***

Ayrılma akçesinin türü konusunda kanunda bir açıklık bulunmamaktadır. Ancak TTK m. 141 hükmü gerekçesinde ayrılma akçesinin nakit olmasının şart olmadığı, karşılık olarak başka bir şirketin payı veya değiştirilebilir tahvil gibi bir diğer menkul değerinin verilebileceği belirtilmiş ve bu yolla üç köşeli birleşmelere kanunen olanak tanındığı vurgulanmıştır<sup>113</sup>. Ancak ayrılma akçesinin nakit olarak ödendiği durumlarda, bunun serbestçe tasarruf edilebilecek yedek akçelerden alınması, sermayenin iadesi anlamına gelmemesi gerekmektedir<sup>114</sup>.

Ayrılma akçesini ödeme borcu, kural olarak ortaklara pay tesis edecek olan devralan ya da yeni kurulan şirkete aittir. Çünkü devralan ya da yeni kurulan şirket, devrolunan şirket ya da şirketlerden külli halefiyet ilkesine göre kendisine intikal edecek malvarlığı karşılığında, devrolunan şirket pay sahiplerine pay sahipliği sıfatı kazandırmakla yükümlüdür. Ayrılma akçesini ortaklara ödeyecek olan devralan ya da yeni kurulan şirket olsa da, ödenecek miktarın devralan ya da yeni kurulan şirketin veya devrolunan şirketin yedek akçelerinden karşılanması kararlaştırılabilir. Ancak devralan, yeni kurulan ya da devrolunan şirketlerin üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği yedek akçelerinin bulunmaması halinde ayrılma akçesinin ödenmemesi gerekmektedir. Hatta birleşen ortaklıkların serbestçe tasarruf edebilecekleri malvarlıkları toplamının, ayrılma

---

<sup>112</sup> Bkz. TTK m. 141 hükmü gerekçesi.

<sup>113</sup> SEVİ, Payın Devri, s. 125.

<sup>114</sup> Bkz. TTK m. 141 hükmü gerekçesi; SEVİ, Payın Devri, s. 123.

akçelerini ödemeye yetmeyecek olması halinde birleşme sözleşmesinde bu yönde bir hüküm öngörülmemesi uygun olacaktır<sup>115</sup>. Aksi halde yapılan işlem sermayenin iadesi anlamına gelir ki (TTK m.480 f.3) bu durum sermayenin korunması ilkesine aykırı olduğundan yasaklanmıştır.

TTK m. 141 f. 1 hükmü ile birleşme sözleşmesinde, ortaklara, “*devralan şirkette, pay ve ortaklık haklarının iktisabı ile iktisap olunacak şirket paylarının gerçek değerine denk gelen*” bir ayrılma akçesinin ödenebileceğinin öngörüldüğü belirtilmiştir.

TTK m. 141 f. 1 hükmünün gerekçesinde kaynak kanundaki belirsiz “*bir karşılık*” ibaresinin hukuk güvenliği yönünden tehlikeli bulunduğu belirtilse de “*gerçek değer*” kavramı açıklanmayarak, gerçek değer tespitine ilişkin esasların uygulamaya bırakıldığı ve gerçek değer hesaplanmasında “*yaşayan bir şirket*”in esas alınmasının ratio legis gereği olduğu ifade edilmiştir. Buna göre, gerçek değer hesaplanmasında devrolunan ya da birleşmeye katılan şirketlerin sona ereceğine bakılmaksızın, yaşayan şirket değeri dikkate alınacaktır. Buradaki gerçek değer, devralan şirkette kazanılacak olan payların gerçek değeridir. Zira ortak ayrılma akçesi olarak, devralan şirketten kazanılabilecek paylardan yoksun kalmaktadır<sup>116</sup>. Ayrılma akçesi uygun belirlenmemiş bir ortağın, TTK m. 191 gereğince ayrılma akçesinin miktarına itiraz hakkı bulunmaktadır<sup>117</sup>.

#### **1.3.4 Alacaklıların Korunması İlkesi**

Birleşme sonucu birleşmeye katılan şirket ya da şirketlerin tasfiyesiz olarak sona ermesi ve aktif ve pasiflerinin bir bütün halinde devralan ya da yeni kurulan şirkete geçmesi, şirket alacaklıları açısından tehlikeli sonuçlar doğurabilir.

Ana kural sona eren şirketlerin tasfiye aşamasına girmesidir. Şahıs şirketlerinde tasfiye sonrasında karşılanamayan şirket borçlarından ortaklar, şirket alacaklılarına karşı sınırsız olarak sorumlu olmasına rağmen (TTK m. 237, 317, 322 f.1, 325); sermaye

---

<sup>115</sup> SEVİ, Payın Devri, s. 123.

<sup>116</sup> TEKİNALP, Ayrılma Akçesi, s. 26.

<sup>117</sup> Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm 3.1.3.

şirketleri ortakları yalnızca şirkete karşı ve taahhüt ettikleri sermaye miktarı ile sorumlu olduklarından, tasfiye aşaması özellikle sermaye şirketlerinde şirket alacaklıları yararına işleyen bir mekanizmadır<sup>118</sup>. Bu nedenle, birleşmenin temel ilkeleri olan tasfiyesiz birleşme ve külli halefiyet ilkeleri gereğince, birleşmelerde şirket alacaklılarını koruyan düzenlemeler yapılması zorunluluğu ortaya çıkmıştır.

Birleşmelerde alacaklıların korunmasına ilişkin düzenlemelerin kaynağı 2011/35/AB sayılı Yönerge'nin 13. maddesidir. 2011/35/AB sayılı Yönerge'nin 13. maddesinde birleşme şartları taslağının ilanından önce birleşen şirketlerden alacaklı olup da henüz alacakları muaccel olmayan alacaklıların haklarının korunabilmesi için yeterli bir sistemin üye ülkelerce kabulü öngörülmüş ve bu amaçla üye devletlerin mevzuatının alacaklılara en azından birleşen şirketin mali durumunu korumayı gerektirdiği ve alacaklıların haklarını daha önce güvence altına alınmamış olduğu ölçüde yeterli tedbirler alınmasını isteme hakkının tanınması gerektiği vurgulanmıştır.

TTK'da birleşmelerde alacaklıların korunmasına ilişkin düzenlemelerde, alacaklılara birleşme kararına katılma ya da birleşmenin geçerlilik kazanmasını engelleme hakkı tanınmamış; bunun yerine alacaklılara tescille hukuki geçerlilik kazanan birleşmenin tescili tarihinden itibaren üç ay içinde "*teminat talebinde bulunma hakkı*" verilmiştir (TTK m. 157)<sup>119</sup>. Bunun için, birleşmeye katılan şirketler tarafından TTSG'de yedişer gün aralıklarla üç defa yapılacak ve ayrıca internet sitelerine konulacak ilanla, şirket alacaklılarına haklarının bildirilmesinin gerekmektedir (TTK m. 157 f.2).

Bunun gibi, TTK m. 158'de yer alan "*Ortakların kişisel sorumlulukları ve iş ilişkilerinin geçmesi*" başlıklı madde ile devrolunan şirketin borçlarından birleşmeden önce sorumlu olan ortakların sorumluluklarının, birleşme kararının ilanından sonra üç yıl süre ile devam edeceği yönündeki düzenleme de alacaklıların korunmasına ilişkin düzenlemelere örnektir<sup>120</sup>. TBK m. 202 "*Malvarlığının veya işletmenin devralınması*" başlıklı maddesinin 2. fıkrasında da alacaklıların korunmasına yönelik bir düzenlemeye yer verilmiştir. Buna göre iki yıl süreyle malvarlığı ve/veya işletmesini devreden önceki

---

<sup>118</sup> TÜRK, s. 134.

<sup>119</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm 3.2.1.

<sup>120</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm 3.2.2.

borçlu da devralanla birlikte müteselsil borçlu olarak sorumlu kalacaktır. Ancak TBK m. 202 f.2'ye göre malvarlığı ya da işletmesini devreden kişinin sorumluluğu iki yıl süre ile devralan kişinin yanında devam ettiği halde; TTK m. 158 f.2 gereği devrolunan şirketin borçlarından doğan, ortakların kişisel sorumluluğuna ilişkin istemler, birleşme kararının ilanı tarihinden itibaren üç yıl geçince zamanaşımına uğrayacaktır. TBK m. 202 f.2 gereğince devreden, nakledilen borçlardan dolayı sorumluluğu konusunda belirlenen iki yıllık süre zamanaşımı değil; hak düşürücü süredir<sup>121</sup>. Oysaki TTK m. 158 f.2'de düzenlenen devrolunan şirketin ortakların devamına ilişkin bu sorumluluk üç yıllık zamanaşımına tabi olup; söz konusu süre hak düşürücü nitelikte değildir<sup>122</sup>.

Birleşmeye katılan şirketlerden her birinin, merkezleriyle şubelerinde ve halka açık anonim şirketler ise Sermaye Piyasası Kurulu'nun öngöreceği yerlerde, genel kurul kararından önceki otuz gün içinde; birleşme sözleşmesini, birleşme raporunu, son üç yılın yılsonu finansal tablolarıyla yıllık faaliyet raporlarını, gereğinde ara bilançolarını, ortakların, intifa senedi sahipleriyle şirket tarafından ihraç edilmiş bulunan menkul kıymet hamillerinin, menfaati bulunan kişilerin ve diğer ilgililerin incelemesine sunmakla yükümlü olduğuna ilişkin TTK m. 149 f.1'deki düzenlemede yer alan "*menfaati bulunan kişiler*"in içine birleşmeye katılan tüm şirketlerden alacaklı olanlar da girdiğinden "*inceleme hakkı*" alacaklıları koruma adına getirilen bir diğer düzenlemedir.

Ayrıca "*Ortaklık payının ve haklarının korunması*" başlıklı TTK m. 140 f.5 hükmünde devralan şirketin, devrolunan şirketin intifa senedi sahiplerine eş değerli haklar tanımak veya intifa senetlerini birleşme sözleşmesinin yapıldığı tarihteki gerçek değeriyle satın almak zorunda olduğu düzenlenmiştir. İntifa senetleri, sahibine malvarlıksal haklar sağlayan, hisse senetlerinin aksine, şirkette herhangi bir payı temsil etmeyen, onun için pay sahipliği hakları vermeyen, kıymetli evrak, bazen de menkul kıymet niteliğine sahip olan senetlerdir<sup>123</sup>. TTK m. 503 hükmüne göre intifa senedi sahiplerine pay sahipliği hakları vermez; ancak bu kişilere net kâra, tasfiye sonucunda kalan tutara katılma veya yeni çıkarılacak payları alma hakları gibi mali nitelikteki haklar

---

<sup>121</sup> OĞUZMAN/ÖZ, C. II, s. 614-615; ACEMOĞLU, s. 148-150; ARICI, s. 200.

<sup>122</sup> Bkz. TTK m. 158 hükmü gerekçesi; PULAŞLI, C. I, s. 166.

<sup>123</sup> TEKİNALP/POROY/ÇAMOĞLU, s. 612; PULAŞLI, C. II, s. 1573

sağlar. TTK anlamında birleşmenin gerçekleşmesi sonucu devrolunan şirket ya da şirketlere ait bütün hak ve borçların devri söz konusu olacağından, bu borçların içine şirketten intifa senedine dayanılarak talep edilecek olan malvarlıksal talepler de girmektedir. TTK m. 140 f.5 hükmünde devralan şirketin, devrolunan şirketin intifa senedi sahiplerine, eş değerli haklar tanımak zorunda olduğu açıkça belirtilmiştir. Ana kural bu olmakla birlikte hüküm devralan şirkete intifa senetlerini, birleşme sözleşmesinin yapıldığı tarihteki gerçek değeriyle satın alma hakkı da vermiştir. Bu hükme göre intifa senedi sahibine kendi şirketinde de aynı hakları tanımak ya da intifa senetlerinin gerçek bedellerini ödeyerek satın almak hakkı arasında seçim yapma hakkı devralan şirkettedir. Bu nedenlerle, intifa senetlerinin sahibine pay sahipliği sıfatı kazandırmadığı yalnızca mali nitelikte bir takım haklar sağladığı düşünüldüğünde, TTK m. 140 f.5 hükmünün alacaklıları koruma ilkesinin vurgulandığı bir düzenleme olduğunu söylemek mümkündür.

### **1.3.5 Türler Arası Serbest Birleşme İlkesi**

TTK'da şirket birleşmeleri için *“nevilerin aynı olması koşulu”* kaldırılmış, ancak m. 137 hükmü ile geçerli olan birleşme şekilleri üç sınıf halinde belirtilerek bir takım sınırlamalar getirilmiştir. Söz konusu hüküm ile anonim, sermayesi paylara bölünmüş komandit, kollektif, komandit şirketlerin ve kooperatiflerin birbirleriyle birleşmesine belirli sınırlar dahilinde izin verilmiştir. Kaynak öğretide bu birleşme serbestisi *“hukukî şekil ile bağlı olmayan birleşme”* veya *“hukukî şekli aşan birleşme”* diye adlandırılmaktadır<sup>124</sup>. Bu sınırlamalarda önem teşkil eden durum, birleşmeye katılacak şirketlerin şahıs ya da sermaye şirketi olması noktasında toplanmaktadır. İlk sınırlama, şahıs şirketlerinin sermaye şirketleri ve kooperatifleri devralarak birleşmemesidir. Böyle bir birleşmenin söz konusu olması halinde TTK anlamında birleşmeden söz edilmeyecektir. Şahıs şirketlerinin sermaye şirketi ya da kooperatiflerle birleşecek olması halinde mutlaka devrolunan sıfatına sahip olması gerekir. İkinci

---

<sup>124</sup> Bkz. TTK m. 137 hükmü gerekçesi.

sınırlama ile de ticaret şirketleri ile dernek, vakıf ve tek kişi işletmesinin birleşmesinin TTK anlamında birleşme olarak kabul edilmeyerek, düzenleme dışı bırakılmasıdır<sup>125</sup>.

Her ne kadar TTK m. 137 hükmü ile şirket birleşmeleri için “*nevilerin aynı olması koşulu*” kaldırılıp “*türler arası serbest birleşme ilkesi*” kabul edilerek daha geniş kapsamlı birleşmelere olanak sağlansa da, anılan hüküm her birleşmeyi “*birleşme*” olarak kabul etmemiş; şahıs şirketlerinin devralan olarak sermaye şirketlerini devralmasına cevaz vermeyerek esasen geçerli birleşmelere “*türler arası serbest birleşme ilkesi*”ne nazaran daha geniş kapsamlı sınırlamalar getirmiştir<sup>126</sup>.

#### 1.4 BİRLEŞME TÜRLERİ

TTK’ya göre geçerli birleşme türleri TTK m. 136 f.1 hükmünde düzenlenmiştir. Söz konusu maddeye kaynak teşkil eden 2011/35/AB sayılı Yönerge’nin “*Devralma ve Yeni Şirket Kurulması Yoluyla Birleşmenin Düzenlenmesi*” başlıklı 2. maddesinde üye devletlerin kendi ulusal kanunları ile yönetilen şirketler hakkında bir veya daha fazla şirketin bir başka şirket tarafından devralınması yoluyla birleşmeyi ve yeni bir şirket kurulması yoluyla birleşmeyi gerçekleştirecek kurallar koyacağı belirtilmiştir. Bu hüküm esas alınarak TTK’nın 136. maddesinde de bir ticaret şirketinin bir diğer ticaret şirketini devralması (devralma şeklinde birleşme) veya en az iki ticaret şirketinin birleşerek yeni bir ticaret şirketi kurması (yeni kuruluş şeklinde birleşme) yoluyla birleşebilecekleri düzenlenmiş olup, birleşmenin bu iki türü kooperatifler de dahil olmak üzere tüm ticaret şirketlerini içerecek tarzda ifade edilmiştir. TTK m. 136 hükmü gerekçesinde, “*devralma*” ve “*yeni kuruluş*” terimlerinin tercih edilmesinin nedeninin bu terimlerin uygulamada yerleşmiş olduğu belirtilmişse de<sup>127</sup>, doktrinde bu husus yerleşmiş terimlerin “*devralma yoluyla birleşme*” ve “*yeni ortaklık kurulması yoluyla birleşme*” olduğu gerekçesiyle eleştirilmiş ve bu ifadelerin yerleşmiş olduğu şekilde düzeltilmesi gerektiği

---

<sup>125</sup> Bkz. TTK m. 137 hükmü gerekçesi.

<sup>126</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm 1.4.2.

<sup>127</sup> Bkz. TTK m. 136 hükmü gerekçesi.

belirtilmiştir<sup>128</sup>. Ayrıca TTK m. 136 f.1'in (a) ve (b) bendlerinde yer alan “*teknik terimle*” ifadesinin kanun metni yazım tekniğine yabancı olduğu ve bu ifadelerin metinden çıkarılması gerektiği de madde hükmüne getirilen eleştiriler arasındadır<sup>129</sup>.

#### **1.4.1.1 Devralma Şeklinde Birleşme**

Devralma şeklinde birleşme<sup>130</sup>, bir ticaret şirketinin, TTK m. 137 kapsamında bir veya daha fazla ticaret şirketini devralması sonucu, devrolunan şirket veya şirketlerin bütün aktif ve pasiflerini devralan şirkete geçirerek tasfiyesiz bir biçimde infisah ettiği, bunun karşılığında TTK m. 141'de yer alan istisna haricinde, devrolunan şirket ortaklarının belirlenen bir değişim oranına göre devralan şirkette pay sahibi olmaya devam ettiği birleşme türüdür. Devralma şeklinde birleşmede devralan şirket, devrolunan şirket veya şirketlerin malvarlığını bir bütün halinde iktisap eder. Devralma şeklinde birleşmede, yalnızca “*devrolunan*” şirketlerin hukuki varlıkları tasfiye aşaması gerçekleşmeden sona ererek ticaret sicilinden silinmekte; devralan durumunda olan tek bir şirket ise hukuki varlığını devam ettirmektedir. Ancak devralan şirketin iç yapısında sermayesi, pay sahiplerinin sayısının artması ve alacak ve borçlarının çoğalması gibi değişiklikler meydana gelir<sup>131</sup>.

TTK m. 195 f.4 c.1 hükmüne göre hakim şirkete doğrudan veya dolaylı olarak bağlı bulunan şirketler onunla birlikte şirketler topluluğunu oluşturur. Bir toplulukta TTK'nın kabul ettiği kontrol ilkesi ölçütü gereği diğer bir ticaret ortaklarını hakimiyeti altında tutan ortaklığa hakim (ana) ortaklık, kontrol altındakine ise bağlı (yavru) ortaklık

---

<sup>128</sup> TÜRK, Değerlendirme, s. 25. TÜRK, Hikmet Sami: Yard. Doç. Dr. Necla Güney AĞDAĞ, Doç. Dr. Ali Cem BUDAK ve Dr. Çağlar MANAVGAT'ın Tebliğleri Hakkındaki Soru ve Cevaplar (Anılış: Soru ve Cevaplar), TTK Tasarısı Sempozyumu, YTÜHFD, C. II, S.1, s.557.

<sup>129</sup> MOROĞLU, Değerlendirme, 80. KENDİGELEN, s. 113.

<sup>130</sup> Devralma şeklinde birleşmede, bir veya birden fazla ticaret şirketi, devralan durumunda olan diğer bir ticaret şirketinin bünyesinde varlığını devam ettirdiğinden, bu birleşme türüne doktrinde “*katılma (iltihak) suretiyle birleşme*” denilmektedir. Bkz. DOĞANAY, C. I, s. 651; YASAMAN, Birleşme, s. 35; KARAYALÇIN, Şirketler Hukuku, s. 221; ÇEVİK, Orhan Nuri: Uygulamada Şirketler Hukuku (Anılış: Şirketler Hukuku), Ankara, 2002, s. 889; ANSAY, Tuğrul: Anonim Şirketler Hukuku, 6. Baskı, Ankara, 1982; s. 591; POROY/ YASAMAN/ ÇAMOĞLU, s. 96; KİPER, Osman: Uygulamada Ticaret Şirketleri, İstanbul, 1988, s. 42; PULAŞLI, Hasan: Şirketler Hukuku (Anılış: Şirketler), 10. Baskı, Adana, 2011, s. 76; DERYAL, s. 193; ERDEM, s. 47, BOZKURT, s. 8 (Yazar uygulamada kullanılan “*şirket evlilikleri*” ifadesini kullanmıştır.).

<sup>131</sup> DOĞANAY, C. II, s. 1315

denmektedir<sup>132</sup>(TTK m. 195). Devralma şeklinde birleşmede, birleşmeye katılan şirketlerin ana- yavru ya da ana-kardeş şirketler olması ve bu birleşmelerin düz veya ters birleşme olması mümkündür. Düz birleşmede ana şirket yavru ya da kardeş şirketi devralırken; ters birleşmede yavru ya da kardeş şirketin ana şirketi devralması söz konusudur<sup>133</sup>.

#### **1.4.1.2 Yeni Kuruluş Şeklinde Birleşme**

Yeni kuruluş şeklinde birleşme, TTK m. 137 kapsamında iki veya daha fazla ticaret şirketinin tasfiye edilmeksizin infisah edip, aktif ve pasiflerini bir bütün halinde yeni kuracakları başka bir ticaret şirketine devrettikleri birleşme türüdür<sup>134</sup>.

Bu birleşme türünde, birleşmeye katılan tüm şirketler devrolunan sıfatına sahip olmakta ve bu devrolunan şirketlere ait tüm hak ve borçlar bir bütün halinde, külli halefiyet ilkesine göre yeni kurulan ve devralan sıfatına sahip olan şirkete geçmektedir. Bu nedenle yeni kurulacak şirketin sermayesi, birleşmeye katılarak sona eren devrolunan şirketlerin malvarlıkları toplamından oluşmaktadır. Tam birleşme<sup>135</sup> de denilen bu birleşme türünde, birleşmeye katılan şirketler infisah eder fakat tasfiye olmazlar. Devrolunan şirketlerin ortakları, TTK m. 141’de yer alan istisna haricinde sona eren şirketlerdeki hisselerine göre belirlenecek değişim oranına göre, yeni kurulan şirkette pay sahibi olacaktır.

Yeni kuruluş şeklinde birleşmede, yeni kurulan şirketin türü ne ise o türün kurulmasına ilişkin hükümler uygulanacaktır<sup>136</sup>. Ancak TTK ve 1163 sayılı Kooperatifler Kanununun, aynî sermaye konulmasına<sup>137</sup> dair düzenlemeleri ve asgari ortak sayısına

---

<sup>132</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 544; ŞENER, s. 168-169; PULAŞLI, C.I, s. 284-285; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler, s. 120; KARAHAN/GİRAY, Şirketler Hukuku, s. 127; ÇEKER, s. 269.

<sup>133</sup> Bkz. TTK m. 136 hükmü gerekçesi.

<sup>134</sup> TÜRK, Birleşme, s. 37; YASAMAN, Birleşme, s. 35-36; TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 609; PULAŞLI, C. I, s. 115, DOĞANAY, C. I, s. 651; KARAYALÇIN, Şirketler Hukuku, s. 220; ÇEVİK, s. 889; KARAHAN/ KEŞLİ, Şirketler Hukuku, s. 174; KİPER, s.42.

<sup>135</sup> ÇEVİK, s. 889; KİPER, s. 42.

<sup>136</sup> Bkz. TTK m. 1143 hükmü gerekçesi.

<sup>137</sup> Maddede yer alan “*aynî sermaye konulmasına*” ibaresinin “*paradan başka sermaye konulmasına*” şeklinde düzeltilmesi gerektiği yönündeki eleştiri için bkz. MOROĞLU, Değerlendirme, s. 88.



ilişkin hükümleri uygulama alanı bulmaz (TTK m. 143). Buna göre birleşme sonucunda yeni kurulacak şirket sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket şeklinde kurulacak ise TTK m. 568 gereği beş kurucuya gerek duyulmayacak; bir komandite ve bir komanditer ortak yeterli olacaktır. Bunun gibi TTK m. 342’de yer alan “*Hizmet edimleri, kişisel emek, ticari itibar ve vadesi gelmemiş alacaklar sermaye olamaz*” şeklindeki aynı sermayeye ilişkin sınırlama ve TTK m. 343’de düzenlenen aynı sermayeye değer biçmeye ilişkin hükümlerin uygulanmasına gerek kalmayacaktır. Bunun nedeni birleşmenin temel ilkelerinden olan külli halefiyet ilkesi gereği birleşen şirketlere ait tüm aktif ve pasiflerinin yeni kurulacak şirkete intikal etmesidir<sup>138</sup>. TTK m. 143 hükmü gereği, devralınacak aynı sermaye değerinin bilirkişilerce tespiti zorunluluğunu düzenleyen TTK m.343 hükmü uygulanmayacaktır. TTK m. 148’de yer alan, birleşmeye katılan şirketlerin birleşme sözleşmesini, birleşme raporunu ve birleşmeye esas oluşturan bilançoğu, bu konuda uzman olan bir işlem denetçisine denettirmeleri zorunluluğunu içeren hüküm de 6335 sayılı Kanunun m.43 f.2 hükmü ile yürürlükten kaldırılmıştır. Bu sebeple, birleşme raporunu düzenleyen birleşmeye katılan şirketin yönetim organı olması; TTK m. 147 f.4 hükmü gereği tüm ortakların onaylaması hâlinde, küçük ve orta ölçekli şirketlerin birleşme raporunun düzenlenmesinden vazgeçebilmesi karşısında aynı sermaye denetiminin sağlanması imkânının ortadan kalktığını söylemek mümkündür.

#### **1.4.2 TTK Açısından Geçerli Birleşmeler**

TTK’ya göre birleşmeler, “*Geçerli Birleşmeler*” başlıklı 137. maddede düzenlenmiştir. Söz konusu hüküm ile “*nevilerin aynı olması koşulu*” terk edilerek yerine “*türler arası serbest birleşme ilkesi*” benimsenmiştir. Ancak, birleşmede geniş yelpazeli liberal çözüm olarak, birleşme yolu ile hukuki şekli seçebilme olanağı şirketlere tanınmışsa da<sup>139</sup>; aslında bu sistemde birleşebilecek şirketler tamamen serbest

---

<sup>138</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 609. Yazar, birleşme raporundaki güvenlik sistemi ile aynı sermayenin denetiminin örtüştüğü, aynı sermaye hükümlerinin uygulanmasının tekrar anlamını taşıdığı görüşündedir.

<sup>139</sup> Bkz. TTK m. 137 hükmü gerekçesi.

birakılmamış; birleşmelere birleşmeye katılacak şirketlerin şahıs ve sermaye şirketi olmasına göre belirli sınırlamalar getirilmiştir<sup>140</sup>.

TTK m. 137 temelde iki sınırlama kuralı içermektedir. Birincisi, birleşmeye katılacak şirketlerin “şahıs” veya “sermaye” şirketi olması durumuna göre şirketler arasındaki yasak birleşmelerdir. Buna göre, sermaye şirketi ya da kooperatif ile bir şahıs şirketinin devralma yolu ile birleşmesi isteniyorsa, sermaye şirketinin mutlaka devralan konumunda olması gerekmektedir. Aynı şekilde yeni kuruluş şeklinde birleşmede de birleşecek şirketlerden en az birinin sermaye şirketi olması halinde, birleşme sonucu yeni kurulacak şirketin sermaye şirketi ya da kooperatif olması zorunludur. Yani, bir sınırsız sorumlu şirketin, sınırlı sorumlu bir şirketi devralması kanunen yasaktır. Bu hususun gerekçesi TTK m. 137 hükmü gerekçesinde, “*Şirket borçlarından kişisel olarak sorumlu olan ortakların, şirket borçlarından sorumlu tutulmayan ortaklara dönüşmeleri uygun görülüş, tersi reddedilmiştir. Çünkü şirket borçlarından ortakların kişisel olarak sorumlu oldukları bir şahıs şirketinin anonim şirkete iltihak etmesiyle, sermaye şirketinin ortaklarının şirket borçlarından sorumlu tutulmayacakları bir konuma gelmeleri, şahıs şirketinin alacaklılarının korunmasını gerektirir, fakat anonim şirket pay sahiplerinin kolektif şirket ortağı sıfatıyla sınırsız sorumlu olmaları halinde alacaklıların korunmasına gerek yoktur.*” şeklinde açıklanmıştır.

Ancak bu gerekçe, TTK m. 137 hükmü ile tezat olduğu gerekçesiyle doktrinde eleştirilmiştir<sup>141</sup>. Çünkü bir kolektif veya komandit şirketin, bir anonim ya da limited şirketi devralması suretiyle birleşmesi halinde, sermaye ve şahıs şirketlerinin alacaklılarının güvencesi azalmayacak; aksine devrolunan ortaklığın şirket borçlarından sorumlu tutulmayan sınırlı sorumlu ortakları, şahıs şirketinin sınırsız sorumlu ortakları haline geleceğinden alacaklıların güvenceleri artacaktır.

TTK m. 137 hükmünün kaynağı olan İsv.BirK’da da şahıs şirketlerinin devralan şirket olarak sermaye şirketleri ile birleşmesine izin verilmemiştir. Ancak İsv.BirK’nın

---

<sup>140</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm 1.3.5.

<sup>141</sup> MOROĞLU, Değerlendirme, s. 82-83; AĞDAĞ, Necla Güney: “Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Şirketlerin Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Düzenlemeler Hakkında Değerlendirme”, TTK Tasarısı Sempozyumu, YTHFD, C. II, S. 1, İstanbul, 2005, s. 501.

bu tür birleşmeleri yasaklamasının gerekçesi TTK m. 137 hükmünün gerekçesinden farklıdır. İsviçre’de şahıs şirketlerinin sermaye şirketlerini devralmasının yasaklanmasının nedeni TTK m. 137’de olduğu gibi alacaklıların güvencesi değil, İsviçre şirketler hukuku sisteminde kolektif şirketlerin tüzel kişiliğinin bulunmamasıdır. İsviçre’de bu tarz birleşmeler, sermaye şirketinin malvarlığını kolektif şirkete devretmesi yolu ile sağlanmaktadır. Doktrinde bu husus, Türk hukukunda şahıs şirketlerinin tüzel kişiliğinin bulunması sebebiyle, şirketlerin tasfiyesine ilişkin kanun hükümlerinin dolanılması yolu ile birleşme yoluna gidilmesine gerek olmadığı, TTK m. 137’de yer alan düzenleme ile eski düzenlemenin de gerisine gidildiği gerekçesiyle eleştirilmiştir<sup>142</sup>. Bunun yanında, şahıs şirketinin sermaye şirketini devralması sonucunda alacaklıların zarara uğrayacağı kabulünün mümkün olmadığı, aksine devrolunan sınırlı sorumlu ortaklığın şirket borçlarından sorumlu tutulmayan ortaklarının, şahıs şirketinin sınırsız sorumlu ortakları haline gelmesi sebebiyle alacaklıların güvencelerinin artacağı, sınırsız sorumlu hale gelen ortakların korunmasının da şahıs şirketlerinin devralan sıfatıyla sermaye şirketleri ile birleşmesinin yasaklanması ile değil, sermaye şirketi ortaklarına paylarının rayiç değerini alarak şirketten çıkma hakkının tanınmasıyla sağlanabileceği görüşü öne sürülmüştür<sup>143</sup>. Ancak bir şahıs şirketinin, bir sermaye şirketini devralarak birleşmesi halinde, sermaye şirketlerinin alacaklılarının daha fazla bir koruma sağlayacağı muhakkaktır. Gerçekten de sorumluluğu sınırlı devrolunan sermaye şirketi ortaklarının, genel kurulda alınacak bir karar ile bir şahıs şirketi tarafından devralınması suretiyle şahıs şirketi ortağı haline gelmesi sonucu, bu ortaklar kendiliğinden sınırsız sorumlu hale geleceklerdir. Oy çokluğu ile alınan birleşme kararına karşı olmalarına rağmen sınırsız sorumlu hale gelecek sermaye şirketi ortaklarına ayrılma akçesi alarak çıkma hakkı tanınmış olması halinde de bu durum, çok büyük oranda ortağın şirketten çıkmak istemesine ve hatta birleşmenin gerçekleşmemesine neden olabilecektir. Tüm bu

---

<sup>142</sup> AĞDAĞ, s. 503’den naklen.

<sup>143</sup> MOROĞLU, Değerlendirme, s. 83; AĞDAĞ, Soru ve Cevaplar, s. 561. Aksi görüş için bkz. PULAŞLI, Hasan: “Yard. Doç. Dr. Necla Güney AĞDAĞ, Doç. Dr. Ali Cem BUDAK ve Dr. Çağlar MANAVGAT’ın Tebliğleri Hakkındaki Soru ve Cevaplar”, TTK Tasarısı Sempozyumu, YTÜHFD, C. II, S.1, s. 559-560 (Yazar, bir şahıs şirketinin bir sermaye şirketini devralması suretiyle birleşmesinde, sermaye şirketi ortaklarının veya pay sahiplerinin ortaklar kurulunun veya genel kurulun oy çokluğu ile aldıkları birleşme kararının, ortakların kendi iradeleri dışında sınırsız sorumluluk ve iflas gibi ağır hukuki sonuçlarla karşı karşıya kalacak olması sonucu doğurması; buna karşın çıkma hakkı ile ilgili %90 nisap aranması sebebiyle bugünkü hukuk sistemi açısından şahıs şirketlerinin sermaye şirketlerini devralmasının mümkün olmayacağını belirtmiştir.).

nedenlerle şahıs şirketlerinin sermaye şirketleri ile devralan sıfatı ile birleşmesinin yasaklanması, alacaklılardan ziyade birleşen şirketlerin ortaklarının korunması amacıyla hizmet etmektedir.

TTK m. 137'de öngörülen sınırlamaların ikincisi ise, ticaret şirketleriyle dernek, vakıf ve tek kişi işletmesinin birleşmesini düzenleme dışı bırakmasıdır. Ancak bu ihtimalde, TTK m. 194 hükmü ile getirilen düzenlemeye göre, bir ticari işletmenin (veya iki ya da daha fazla kişi tarafından adi ortaklık olarak işletilen bir ticari işletmenin) ticaret şirketi tarafından devralınması halinde de, devralan ticaret şirketinin yapısı dikkate alınarak, devralan ticaret şirketinin türüne göre 138 ilâ 140, 142 ilâ 158 ve ortak hükümlere ilişkin 191 ilâ 193 üncü madde hükümleri kıyas yoluyla bu tür birleşmelerde de uygulanacaktır.

#### **1.4.2.1 Geçerli Birleşme Şekilleri**

##### **a. Sermaye Şirketleri Bakımından**

Sermaye şirketleri, ortakların kişiliği yerine öncelikle sermayenin önemli olduğu, ortakların sorumluluğunun şirkete koymayı taahhüt ettiği sermaye payı ile sınırlı olduğu şirket türleridir<sup>144</sup>. TTK m. 124 f.2 gereği anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket sermaye şirketleridir.

Sermaye şirketlerinden olan anonim, limited veya sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketin, kendisi gibi sermaye şirketi olan şirket ya da şirketlerle devralma ya da yeni kuruluş şeklinde birleşmesinde, devralan ya da devrolunan sıfatına sahip olması bakımından TTK m. 137 gereği hiçbir engel bulunmamaktadır. Bu nedenle anonim, limited veya sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketin, kendisi gibi sermaye şirketi olan bir şirket ile birleşmesi durumunda TTK açısından geçerli bir birleşmeden söz edilecektir (TTK m. 137 f.1, b. a).

---

<sup>144</sup> TEKİL, Fahiman: Şirketler Hukuku (Anılış: C. I), Birinci Cilt- Genel Bilgiler- Adi Şirket- Kollektif ve Komandit Şirketler, 2. Baskı, İstanbul, 1976, s. 62-63; KARAYALÇIN, Yaşar: Muhasebe Hukuku (Anılış: Muhasebe Hukuku), Ankara, 1988, s. 88; POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 18; PULAŞLI, C. I, s. 14; ÇEVİK, Şirketler Hukuku, s. 69-71; KARAHAN/ARAL, Şirketler Hukuku, s. 26; ŞENER, s. 106; ÇEKER, s. 225; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler, s. 17; BAHTİYAR, Ortaklıklar, 5-6; BOZKURT, s. 265-267.

Aynı şekilde, sermaye şirketlerinden olan anonim, limited veya sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketin, bir kooperatif ile devralma ya da yeni kuruluş şeklinde birleşmesinde, sermaye şirketinin devralan ya da devrolunan sıfatına sahip olması arasında, TTK anlamında geçerli birleşmeler bakımından bir fark bulunmamaktadır (TTK m. 137 f.1, b. b).

Ancak, sermaye şirketlerinden olan anonim, limited veya sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketin, bir şahıs şirketi ile devralma ya da yeni kuruluş şeklinde birleşmesi durumunda, bu sermaye şirketinin mutlaka “*devralan*” sıfatına sahip olması gerekmektedir (TTK m. 137 f.1, b. c). TTK m. 137 f.1, b. c hükmü, TTK’nın “*türler arası serbest birleşme ilkesi*”nin getirmiş olduğu sınırlamalardan biridir. Bu hususu birleşmenin devralma ya da yeni kuruluş şeklinde olması ihtimaline göre iki şekilde incelemek gerekir. Buna göre bir sermaye şirketinin, bir şahıs şirketi ile devralma yolu ile birleşmesi ihtimalinde devralan sıfatına sahip olması mümkün olduğu halde, bir şahıs şirketinin anonim, limited veya sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketi gibi sermaye şirketlerinden birini devralarak birleşmesi TTK m. 137’ye göre mümkün değildir. Daha açık bir ifadeyle, bir şahıs şirketinin, sermaye şirketi ile devralma yolu ile birleşmeye katılması halinde, sermaye şirketinin devralan sıfatına sahip olması zorunludur. Yeni kuruluş şeklinde birleşme durumunda ise, bir sermaye şirketi ile şahıs şirketinin birleşerek yeni bir şirket kurma amacıyla bir araya gelmesi halinde, yeni kurulacak şirketin mutlaka sermaye şirketi olması gerekmektedir.

#### ***b. Şahıs Şirketleri Bakımından***

Şahıs şirketleri, bir ticari işletme işletmek amacıyla kurulan ve ortakları gerçek kişilerden oluşan, sermayeden ziyade ortakların kişiliklerinin önem taşıdığı ve sorumluluklarının ikinci dereceden sınırsız olduğu şirket türleridir<sup>145</sup>. Şahıs şirketlerinden olan kollektif ve komandit şirketlerin, yine kendisi gibi şahıs şirketi olan kollektif ve komandit şirketi ile devralma ya da yeni kuruluş şeklinde birleşmesinde, şahıs şirketlerinin devralan ya da devrolunan sıfatına sahip bulunması açısından bir fark

---

<sup>145</sup> TEKİL, C. I, s. 62; POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 18; PULAŞLI, C. I, s. 14; ÇEVİK, Şirketler Hukuku, s. 69-71; KARAHAN/ARAL, Şirketler Hukuku, s. 25; ŞENER, s. 106; ÇEKER, s. 225; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler, s. 16; BAHTİYAR, Ortaklıklar, 4-5; BOZKURT, s. 264-265.

bulunmamaktadır (TTK m. 137 f.2, b. a). Ancak, daha önce de ifade ettiğimiz gibi bir şahıs şirketinin, bir sermaye şirketi ile devralma yolu ile birleşmeye katılacak olması halinde, şahıs şirketinin mutlaka “*devrolunan*” sıfatına sahip olması gerekeceği gibi; şahıs şirketi ile sermaye şirketinin yeni kuruluş şeklinde birleşmeye katılacak olması halinde, birleşmeye katılan şirketlerin bünyesinde birleşeceği şirketin mutlaka sermaye şirketi olması gerekir (TTK m. 137 f.2, b. b).

Aynı şekilde, devralma yolu ile birleşmede kollektif ve komandit şirketin, bir kooperatif ile birleşmesi halinde, şahıs şirketinin “*devrolunan*” sıfatına sahip olması gerekir. Bu tip birleşmelerde, kooperatifin sınırlı ya da sınırsız sorumlu olmasının bir önemi bulunmamaktadır<sup>146</sup>. Kollektif ve komandit şirket gibi bir şahıs şirketi ile kooperatifin, yeni kuruluş şeklinde birleşmeye katılacak olması halinde ise, birleşmeye katılan şirketlerin bünyesinde birleşeceği şirketin şahıs şirketi olması mümkün değildir.

### ***c. Kooperatifler Bakımından***

Kooperatifler, TTK’da değil, 1163 sayılı Koop.K’da düzenlenmiştir. Koop.K’nın 1. maddesine göre kooperatif, tüzel kişiliği haiz olmak üzere ortaklarının belirli ekonomik menfaatlerini ve özellikle meslek veya geçimlerine ait ihtiyaçlarını işgücü ve parasal katkılarıyla karşılıklı yardım, dayanışma ve kefalet suretiyle sağlayıp korumak amacıyla gerçek ve tüzel kişiler tarafından kurulan değişir ortaklı ve değişir sermayeli ortaklıklardır. Ancak, TTK m. 137’ye göre kooperatiflerin de, TTK anlamında birleşmelerin tarafı olması mümkündür.

Kooperatifin, başka bir kooperatif ya da anonim, limited veya sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketi gibi sermaye şirketleri devralma ya da yeni kuruluş şeklinde birleşmeye katılması durumunda, devralan ya da devrolunan sıfatına sahip olması arasında bir fark bulunmamaktadır (TTK m. 137 f.3, b. a). Bu nedenle, bir kooperatifin başka bir kooperatifi ya da bir sermaye şirketini devralarak birleşmesi mümkün olduğu gibi, bu şirketlerle yeni kuruluş şeklinde birleşmeye katılması mümkündür.

---

<sup>146</sup> TTK m. 137 hükmü gerekçesi.

Ortakların sorumluluklarının sınırsız olduğu bir kooperatifin, bir sermaye şirketini devralması ya da bir kooperatif ile sermaye şirketinin yeni kuruluş yolu ile birleşmeye katılarak bir kooperatifin çatısı altında birleşmesi durumu, şahıs şirketlerinin sermaye şirketlerini devralamayacağı yönündeki düzenleme ile çelişmeyecektir. Çünkü ortaklarının sorumluluğu sınırsız olan bir kooperatifin sermaye şirketini devralması halinde sermaye şirketinin ortaklarının sorumluluğu kendiliğinden sınırsız hale dönmeyecek, birleşmeye katılan sermaye şirketi ortaklarının sınırsız sorumluluk halini tek tek kabul etmesi gerekecektir (Koop.K m. 8 f.1). İşte bu nedenle, kooperatifin ortaklarının sorumluluklarının sınırsız olması, birleşmede kooperatifin devralan ya da devrolunan sıfatına sahip olması bakımından bir önem taşımayacaktır.

Kooperatifin bir şahıs şirketi ile devralma yolu ile birleşmesi durumunda ise, sermaye şirketleri ile şahıs şirketlerinin birleşmesinde olduğu gibi kooperatifin mutlaka “devralan” sıfatına sahip olması gerekir. Aynı şekilde, bir kooperatif ve bir şahıs şirketinin yeni kuruluş şeklinde birleşmeye katılacak olması halinde, birleşmeye katılan şirketlerin kooperatif ya da sermaye şirketi bünyesinde birleşmesi gerekecektir. Zira TTK’da Koop.K m. 8 f.1’e benzer bir düzenleme yer almadığından, sınırlı sorumlu ortakları bulunan kooperatiflerin, ortaklarının sorumluluğu sınırsız olan şahıs şirketleri ile devrolunan sıfatıyla birleşmesi halinde, ortakların sorumluluğu kendiliğinden sınırsız hale gelecektir. Kanaatimizce TTK’da Koop.K m. 8 f.1’e benzer bir düzenlemeye yer verilmesi ve sınırsız sorumluluk halini kabul etmeyen ortaklara çıkma hakkı tanınmasıyla, sorumluluğu sınırlı olan sermaye şirketlerinin ortaklarının haklarının korunarak şahıs şirketlerinin sermaye şirketlerini devralmasının önünün açılabilmesi mümkündür.

#### ***1.4.2.2 Tasfiye Halindeki Bir Şirketin Birleşmeye Katılması***

TTK anlamında birleşmelerde, birleşmeye katılan şirketler tasfiye olmaksızın sona ermektedir. Ancak, tasfiye kararı verilmiş olmakla birlikte, henüz tasfiyesi tamamlanmamış bir şirketin birleşmeye katılması TTK m. 138 hükmü ile mümkün kılınmıştır. TTK m. 138 hükmü kaynağını İsv.BirK 5. maddesi ve 2011/35/AB sayılı Yönerge’nin 3/2. maddesi hükmünden almaktadır.

TTK m. 138 hükmüne göre, tasfiyeye girmiş bir şirketin birleşmeye katılması için iki şart bulunmaktadır:

- 1) Tasfiye kararı almış bulunan şirketin malvarlığını, yani tasfiye paylarını henüz dağıtmamış olması,
- 2) Tasfiye halinde bulunan şirketin birleşmede “*devrolunan*” sıfatına sahip olmasıdır.

Tasfiye halindeki bir şirketin birleşmeye katılabilmesinin ön koşulu malvarlığının dağıtımına başlanmamış olmasıdır. Malvarlığının dağıtılmasına başlanmaması ile kastedilen, ortaklara tasfiye paylarının verilmeye başlanmamış olmasıdır<sup>147</sup>.

TTK m. 548 hükmü ile sürenin dolmasıyla ya da genel kurulun kararıyla sona eren şirketin, pay sahipleri arasında şirket malvarlığının dağıtımına başlanmış olmadıkça, sermayenin en az yüzde altmışının oyu ile alınacak genel kurul kararıyla devam edebileceği düzenlenmiştir. Anonim şirketler hukukunda hakim olan, malvarlığının korunması ilkesi nedeniyle pay bedellerinin veya tasfiye paylarının pay sahipleri arasında dağıtımına başlanıncaya kadar tasfiyeden dönme kararı alınabilir. Tasfiyeden dönme, tasfiye haline giren bir şirket genel kurulunun, alacağı bir kararla, şirketi tasfiye gayesi güden bir şirket olmaktan çıkartabilip, tekrar kâr elde etme amacı güden ve varlığını devam ettiren bir şirket haline döndürmesidir<sup>148</sup>. Tasfiyeden dönme kararı, fesih kararı alan şirket merkezinin bulunduğu yerdeki ticaret siciline tescil ile hüküm ifade edecektir. Maddede sadece şirketin sürenin dolmasıyla veya genel kurul kararıyla sona ermesi halinde tasfiyeden dönebileceği belirtildiğinden, iflas etmiş ve mahkeme kararıyla feshedilmiş şirketlerin tasfiyeden dönmesi ve birleşmeye katılması mümkün değildir<sup>149</sup>.

TTK m. 138 hükmünde bu konuda bir düzenleme bulunmamakla birlikte, fesih kararının alınmasının ardından şirketin birleşmeye katılacak olması halinde, yetkili

---

<sup>147</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 618; PULAŞLI, C. I, s. 169.

<sup>148</sup> Bkz. TTK m. 548 hükmü gerekçesi.

<sup>149</sup> TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, TTK, s.70; TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 619.



organın tekrar toplanıp TTK m. 548'e göre tasfiyeden dönmeye yönelik karar alıp, bu kararı ticaret siciline tescil ettirmesi gerektiği doktrinde öne sürülmüştür<sup>150</sup>. TTK m. 548 hükmüne göre tasfiyeden dönme kararını alacak organ ile TTK m. 151 gereği birleşme sözleşmesini onaylayacak organ genel kuruldur. Üstelik TTK m. 548'e göre tasfiyeden dönme kararının sermayenin en az yüzde altmışının oyu ile alınması gerekirken, TTK m. 151'e göre anonim şirketlerde birleşme kararının esas veya çıkarılmış sermayenin çoğunluğunu temsil etmesi şartıyla, genel kurulda mevcut bulunan oyların dörtte üçüyle onaylandığı düşünüldüğünde; daha ağır nisaplara tabi tutulan birleşme, TTK m. 548 hükmünün uygulanmasını gereksiz kılmaktadır.

TTK m. 138'de düzenlenen, tasfiye halindeki bir şirketin birleşmeye katılabilmesi için "*devrolunan*" sıfatına sahip olması şartı, TTK m. 548 hükmüne göre tasfiye haline girmiş fakat malvarlığını dağıtmamış bir şirketin genel kurul kararıyla şirketin devam edebileceğine karar verilmesi halinde, devam kararı alan bir şirketin, başka bir şirketi devralmasına herhangi bir engel bulunmayacağı gerekçesiyle eleştirilmiş ve "*devrolunan şirket olması şartıyla*" ibaresinin madde metninden çıkarılması gerektiği belirtilmiştir<sup>151</sup>. Gerçekten de "*tasfiyeden dönülmesi*" başlıklı TTK m. 548 hükmüne göre pay sahipleri arasında şirket malvarlığının dağıtımına başlanılmış olmadıkça, genel kurulda sermayenin en az yüzde altmışının oyu ile alınacak bir karar ile şirketin devam etmesinin kararlaştırılması mümkündür. Bu nedenle, tasfiye kararından sonra tasfiyeden dönerek devam kararı alan bir şirketin, başka bir şirketi devralmasına kural olarak tasfiye durumu engel teşkil etmemektedir. Ancak bazen tasfiye sürecinde olan bir şirketin zarara uğraması sonucu sermayesini kaybetmesi veya borca batık duruma gelmesi söz konusu olabilecektir. Bu durumda olan şirketin TTK m. 548 gereği tasfiyeden dönmelerinden sonra devralan sıfatıyla birleşmeye katılmak istemesi halinde ise TTK m. 138 yerine aşağıda ayrıntıları ile incelenecek olan TTK m. 139 hükmü uygulama alanı bulabilecektir. Nitekim TTK m. 138 hükmünün kaynağı olan 2011/35/AB sayılı Yönerge'nin 3. ve 4.

---

<sup>150</sup> ÇOŞTAN, Alacaklıların Korunması, s. 70 (Yazar, maddede öngörülen malvarlığının tasfiyeye başlanmamış olması şartının tasfiyenin geri alınması gerekliliğini de içerdiği görüşündedir.). Karş. TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 619 (Yazar, tasfiye halindeki şirketin TTK m. 548 gereği tasfiye kararını kaldırarak "*devralan*" sıfatına sahip olabileceği hususunun kanuni desteğini TTK m. 548'den aldığını; TTK m. 138 ile TTK m. 548 hükmünün uyum içinde olduğunu belirtmiştir.); aynı yönde PULAŞLI, C. I, s. 169.

<sup>151</sup> MOROĞLU, Değerlendirmeler, s. 84.

maddelerinde bu tarz şirketlerin birleşmeye katılabilmeleri için “devrolunan” sıfatına sahip olmaları gerektiği yönünde bir düzenleme de bulunmamaktadır.

TTK m. 138 f.2 ise, birinci fıkrada belirtilen şartların ispatına ilişkindir. TTK m. 138 f.2 hükmünün 6335 Sayılı Kanun’un 10. maddesi ile değiştirilmesinden önce, TTK m. 138 f.1 hükmündeki şartların varlığının işlem denetçisinin bu hususu doğrulayan raporunun, devralan şirketin merkezinin bulunduğu yerin ticaret sicili müdürlüğüne sunulmasıyla ispatlanacağını düzenlenmekteydi. Ancak, TTK m. 138 f.2 hükmü işlem denetçisinin kaldırılması sebebiyle değiştirilmiş ve birinci fıkradaki şartın gerçekleşmiş olduğunu ispatlayan belgelerin, devralan şirketin merkezinin bulunduğu yerin ticaret sicili müdürlüğüne sunulması gerektiği hüküm altına alınmıştır. Esasen devrolunan tasfiye halindeki şirketin tasfiye paylarını dağıtmamış olduğu hususu, tasfiye memurunun bu konuda hazırlayacağı bir yazı ile tespit olunabilecektir. Söz konusu belgenin ne zaman ticaret sicili müdürlüğüne sunulacağı konusunda bir açıklık bulunmamakla birlikte; 27.01.2013 tarih ve 28541 sayılı RG.’de yayımlanarak yürürlüğe giren Ticaret Sicili Yönetmeliği’nin 126. maddesinin 5. fıkrası gereği tasfiye memurunca hazırlanacak raporun birleşme kararından sonra ticaret sicili müdürlüğüne sunulması yeterlidir.

Tasfiye halindeki bir şirketin birleşmeye katılması durumunda birleşmeye ilişkin işlemler yine şirketlerin yönetim organları tarafından yürütülecektir. Zira tasfiye memurlarının yetkileri TTK m. 538 vd. hükümlerinde düzenlenmiş ve TTK m. 535 f.1 hükmü ile tasfiye memurlarının tasfiye ile ilgili işlemleri yapabileceği, tasfiye memurları tarafından yapılamayan işler bakımından ise şirket organlarının yetkisinin devam ettiği belirtilmiştir<sup>152</sup>.

#### **1.4.2.3 Sermayenin Kaybı ve Borca Batıklık Halinde Birleşmeye Katılma**

TTK m. 139 hükmü sermaye kaybına uğramış veya borca batık ticaret ortaklarının da birleşmesine olanak sağlamıştır. Her ne kadar TTK m. 139 hükmünde, sermaye şirketlerinin sermaye kaybının ve borca batıklığının ne zaman söz konusu olacağı hakkında bir hüküm bulunmamtaysa da, madde gerekçesinde TTK m. 139’un TTK m. 376 ve 633 hükümleri ile uyum içinde olduğu belirtilmiştir. Şirketlerde

---

<sup>152</sup> AKBİLEK, s. 66.

sermayenin kaybı ve borca batıklık durumu, kollektif, komandit, anonim ve limited şirketler için ayrı ayrı düzenlenmiştir. TTK m. 243 gereği kollektif şirketlerin sermayesinin tamamının veya üçte ikisinin kaybedilmesine rağmen, sermayenin tamamlanmasına veya geri kalan sermaye ile yetinmeye karar verilmemiş olması şirketin sona erme sebebi olarak gösterilmiştir. Komandit şirketlerin bu düzenlemeye atıf yapan TTK m. 328 hükmü gereğince, komandit şirketlerde de bu hüküm uygulanacaktır. TTK m. 376 ile de anonim şirketlerde “*sermayenin kaybı ve borca batık olma*” durumu düzenlenmiştir. TTK m. 633 hükmü gereği limited şirketlerde de bu hüküm uygulanacaktır.

TTK m. 243’e göre, şirket sermayesinin tamamının veya üçte ikisinin kaybedilmiş olmasına rağmen, sermayenin tamamlanmasına veya geri kalan sermaye ile devam edilmesine karar verilmemiş olması, söz konusu şirketlerde sona erme sebebidir. Böyle bir durumda şartların oluşması halinde şirketin iflası da istenebilecektir (TTK m. 239).

TTK m. 376 f.2’ye göre ise, son yıllık bilançoya göre, sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının üçte ikisinin zarar sebebiyle karşılıksız kaldığı anlaşıldığı takdirde, derhâl toplantıya çağrılan genel kurul, sermayenin üçte biri ile yetinme veya sermayenin tamamlanmasına karar vermediği takdirde şirket kendiliğinden sona erecektir. Bu hüküm, limited şirketlerin bu düzenlemeye atıf yapan TTK m. 633 hükmü gereğince limited şirketlere de uygulanacaktır. Ancak, limited şirketlerde ortakların ek ödeme ile ilgili hükümleri saklıdır (TTK m. 633, c. 2). Şirketin borca batık olduğu ve bu durumun şirket aktifleri ile karşılanamayacağına anlaşılması durumunda ise şirketin iflası istenecektir (TTK m. 376 f.3).

TTK m. 139 hükmüne göre, sermayesiyle kanuni yedek akçeleri toplamının yarısı zararlarla kaybolan veya borca batık durumda bulunan bir şirket, kaybolan sermayeyi veya gerekiyorsa borca batıklık durumunu karşılayabilecek tutarda serbestçe tasarruf edilebilen özvarlığa sahip bulunan bir şirket ile birleşebilecektir. TTK m. 139 hükmünde, TTK m. 138 ile düzenlenen tasfiye halindeki bir şirketin birleşmeye katılması durumunda olduğu gibi, birleşmeye katılacak şirketin “*devrolunan*” sıfatına sahip bulunması zorunluluğu aranmamıştır.

“*Sermaye*” sözcüğü esas veya çıkarılmış sermayeyi ifade etmektedir<sup>153</sup>. Esas sermaye, tamamı kurucular tarafından taahhüt edilmiş, ancak genel kurul tarafından esas sözleşmenin değiştirilmesi suretiyle artırılıp azaltılabilen sabit bir tutardır<sup>154</sup>. Kayıtlı sermaye ise esas sözleşmede tavan ve taban sermaye miktarları gösterilmek şartıyla, esas sözleşme değişikliğine gerek olmaksızın yönetim kurulu tarafından belirlenen sınır içinde sermaye artırımı yapılmasıdır<sup>155</sup>. Kayıtlı sermaye sisteminde ortaklık kurulurken sahip olunması gereken asgari tutar başlangıç sermayesi, yönetim kurulunun artırımı üzerine şirketin ulaşmış son sermaye tutarı ise çıkarılmış sermaye olarak ifade edilir. Yedek akçeler TTK m. 519- 523 hükümleri arasında düzenlenmiştir. Yedek akçe esas sermayeyi aşan net malvarlığı olup, öz kaynakların değişken kısmını ifade etmektedir<sup>156</sup>. Kanuni yedek akçeler, kanun gereği ayrılması zorunlu olan yedek akçeler olduğundan, bunların ayrılmaları ve kullanım şartları doğrudan kanun tarafından belirlenmiştir<sup>157</sup>. Genel kanuni yedek akçenin düzenlendiği TTK m. 519 f.1 hükmüne göre yıllık kârın yüzde beşi ödenmiş sermayenin yüzde yirmisine ulaşınca kadar genel kanuni yedek akçeye ayrılır. İhtiyari yedek akçeler ise şirketin esas sözleşmesine, yedek akçeye yıllık kârın yüzde beşinden fazla bir tutarın ayrılacağı ve yedek akçenin ödenmiş sermayenin yüzde yirmisini aşabileceği hakkında hüküm koyulması sebebiyle esas sözleşmeye dayanılarak ayrılan yedek akçelerdir. Şirketin böyle bir zorunluluğu esas sözleşmeye koyması ve istenildiğinde bu zorunluluğun kaldırılabilmesi imkânı söz konusu olduğundan bu tip yedek akçeler “*ihtiyari yedek akçe*” olarak anılırlar<sup>158</sup>.

---

<sup>153</sup> Bkz. TTK m. 139 hükmü gerekçesi.

<sup>154</sup> Esas sermaye tanımları için bkz. TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 73; PULAŞLI, C. I, s. 593; KARAHAN/COŞGUN, Şirketler Hukuku, s. 328; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler, s. 211; ÜÇİŞİK, Güzin/ ÇELİK, Aydın: Anonim Ortaklıklar Hukuku, C. I, Ankara, 2013, s. 27; SEVİ, Ali Murat: Anonim Ortaklıkta Sermayenin Oluşturulması ve Pay Sahiplerine İade Edilmesi Yasağı (Anılış: Sermayenin Oluşturulması), Ankara, 2013, s. 40; BAHTİYAR, Ortaklıklar, s. 93.

<sup>155</sup> Kayıtlı sermaye tanımları için bkz. TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 73; PULAŞLI, C. I, s. 596; KARAHAN/COŞGUN, Şirketler Hukuku, s. 328; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler, s. 212; ÜÇİŞİK/ ÇELİK, s. 28-31; BAHTİYAR, Ortaklıklar, s. 93.

<sup>156</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 708; PULAŞLI, Hasan: Şirketler Hukuku Şerhi (Anılış: C. II), Cilt II, Ankara, 2011, s. 1733; KARAHAN/ARI, Şirketler Hukuku, s. 487.

<sup>157</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 710-711; PULAŞLI, C. II, s. 1738; KARAHAN/ARI, Şirketler Hukuku, s. 487 vd.

<sup>158</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 711; PULAŞLI, C II, 1745; BOZKURT, s. 485.

TTK m. 139 hükmünün uygulanabilmesi için gerekli bir diğer şart ise, sermayesini kaybetmiş ya da borca batık durumda olan şirketin, kaybolan sermayeyi veya gerekiyorsa borca batıklık durumunu karşılayabilecek tutarda serbestçe tasarruf edilebilen özvarlığa sahip bulunan bir şirket ile birleşmesidir (TTK m. 139 f.1). Sermaye kaybı sermaye şirketlerinde söz konusu olacaktır. Şahıs şirketlerinde sermaye kaybı ve sermayenin korunması ilkesi söz konusu olmayacağından TTK m. 139 hükmünün uygulanabilmesi için şahıs ortaklıklarının borca batık olma koşulunu yerine getirmesi gerekir<sup>159</sup>. Borca batıklık, ortaklığın aktiflerinin borçlarını karşılamaya yetmemesi yani borçların malvarlığını aşması olarak tanımlanabilir<sup>160</sup>. Ancak şirketin aktiflerinin alacaklıların alacaklarını karşılamaya yetmemesi halinde sermaye şirketlerinin de borca batık olması söz konusu olacaktır (TTK m. 376 f.3). Sermaye kaybının en az oranı ise TTK m. 376 f. 1 gereğince sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının yarısıdır. "*Serbestçe tasarruf edilebilir özvarlık*" ile esas sözleşme ve genel kurul kararı ile belli bir harcanma amacına bağlanmamış yedek akçeler anlaşılır<sup>161</sup>. Söz konusu yedek akçeler, ortaklığın ana sözleşme veya genel kurul kararlarına dayanarak ayırdığı yedek akçeler ve kanuni yedek akçenin sermayenin yarısını aşan yedek akçelerdir<sup>162</sup>. Yani, toplam özvarlıktan sermaye, müstahdem ve işçiler için ayrılmış yedek akçeler (TTK m. 522) gibi bir amaca bağlı ihtiyarî yedek akçeler ve genel kanunî yedek akçenin harcamalar için kanunen tahsisli kısmı çıktıktan sonra kalan özvarlık üzerinde serbestçe tasarruf edilebilir. TTK m. 519 f.3 hükmüne göre bir kısım kanuni yedek akçenin de serbestçe tasarruf edilebilir olduğu kabul edilmiştir. Buna göre genel kanuni yedek akçe, sermayenin veya çıkarılmış sermayenin yarısını aşmadığı takdirde sadece zararların kapatılmasına, işlerin iyi gitmediği zamanlarda işletmeyi devam ettirmeye veya işsizliğin önüne geçmeye ve sonuçlarını hafifletmeye elverişli önlemler alınması için kullanılabilir. Madde hükmü ile kanuni yedek akçelerin kullanımı, esas sermayenin yarısını geçmeyen kısmı yıl içinde ortaya çıkan ve bilançolar ile tespit edilen zararların kapatılması ya da ortaklığın işlerin iyi gitmediği dönemlerde işletmeyi sürdürmeye veya

---

<sup>159</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 620.

<sup>160</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 621; PULAŞLI, C. I, s. 1087.

<sup>161</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 621.

<sup>162</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 621; SEVİ, Sermayenin Oluşturulması, s. 79.

işsizliğin önüne geçmeye ve sonuçlarını hafifletmeye yönelik önlemlerin alınması amaçları ile sınırlanmıştır<sup>163</sup>. Şahıs ortaklıklarında borca batıklık durumu yok ise sermaye kaybının sınırı yoktur. Bu nedenle sermayesinde kayıp meydana gelen şahıs ortaklığı, birleşecek ortaklığın onu kurtaracak miktarda serbest tasarruf edebileceği öz varlığı olmasa da birleşebilir<sup>164</sup>.

Doktrinde TTK m. 139 hükmünde açıkça belirtilmemekle birlikte, sermayesini kaybetmiş ve borca batık bir şirketin birleşmeye katılabilmesi için, eksilen sermayenin tamamlanmasına ya da kalan kısım ile devam edileceğine ilişkin karar alması gerektiği görüşü ileri sürülmüştür<sup>165</sup>. Bu görüşe katılmak mümkün değildir. Zira öncelikle TTK m. 139 hükmü metninde ya da gerekçede TTK m. 376 f. 2'nin genel kurulun sermayenin üçte biri ile yetinme veya sermayenin tamamlanmasına karar vermeye ilişkin düzenlemesine doğrudan bir atıf bulunmamaktadır. Ayrıca TTK m. 376 f.2 gereği şirketin sona ermesi için genel kurulun toplantıya çağırılması ve toplantıda sermayenin artırılması ya da azaltılması hususunda bir karar almamış olması gerekir; yoksa genel kurul toplantısı yapılmamış olması şirketin sona ermesine yol açmayacaktır. TTK m. 376 f.2 hükmünün uygulanmasını gereksiz kılan diğer bir neden de TTK m. 376 f.2 hükmüne göre eksilen sermayenin tamamlanmasına ya da kalan kısım ile devam edilmesine dair verilen karar ile şirketin sermaye kaybı veya borca batıklık durumunun zaten sona erecek olmasıdır. Yani, TTK m. 376 f.2'ye göre sermaye artırımı ya da azaltılması kararı verilmesiyle şirketin sermaye kaybı durumu ortadan kalkacak ve şirketin TTK m. 139 hükmünün uygulanmasına gerek kalmadan normal prosedürler çerçevesinde birleşmesinin önü açılacaktır. Ancak hükmün konuluş gayesi dikkate alındığında, TTK m. 139 hükmünün

---

<sup>163</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 722; SEVİ, Sermayenin Oluşturulması, s. 78.

<sup>164</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 621.

<sup>165</sup> AL KILIÇ, s. 97 (Yazar, şirket sözleşmesine göre daha fazla sermayeye sahip görünmesine rağmen, aslında bu sermayesini önemli ölçüde kaybeden şirketin ortaklarına devralan ya da yeni kurulan şirkette birleşme neticesinde verilecek payların gerçek değerini yansıtmasının mümkün olacağı; sermayesini kaybetmiş ya da borca batık bir şirketin genel kurulunun, sermayenin tamamlanması ya da kalan kısım ile devam edilmesi konusunda bir karar almamasının şirketin kendiliğinden sona ermesine sebep olacağı; sona ermiş bir şirketin ise TTK m. 139 maddesine göre birleşmeye katılmasının mümkün olmayacağı görüşünden hareket etmektedir.)

tek bir işlem ile sermaye kaybına uğramış veya borca batık şirketlerin birleşmesine hizmet ettiği açıktır.

Ayrıca dikkat edilmesi gereken bir başka husus da, serbestçe kullanabilecek özvarlığını başka bir şirketi kurtarmaya tahsis eden şirketin azınlıkta kalan ortaklarının menfaatlerini de dikkate almasıdır. Aksi halde, birleşme kararının iptali talep edilebilir<sup>166</sup>.

TTK m. 139 f.2 hükmü ise, sermayesini kaybetmiş veya borca batık durumda bulunan bir şirketin birleşmeye katılabilmesi için birinci fıkrada sayılan şartların varlığının ispatına ilişkindir. Buna göre, birinci fıkradaki şartın gerçekleşmiş olduğunu ispatlayan belgelerin, birleşme kararının tescili aşamasında devralan şirketin merkezinin bulunduğu yerin ticaret sicili müdürlüğüne sunulması şarttır. TTK m. 139 f.2 hükmü de 6335 Sayılı Kanun'un 11. maddesiyle, işlem denetçisinin kaldırılması nedeniyle değiştirilerek son halini almıştır.

---

<sup>166</sup> Bkz. TTK m. 139 hükmü gerekçesi.

## İKİNCİ BÖLÜM

### DEVRALMA YOLU İLE BİRLEŞME İŞLEMLERİNDE İZLENECEK USUL

TTK'nın birleşmeye ilişkin m. 136- 138 hükümleri ile 6762 sayılı TTK ile benimsenen nev'ilerin aynı olması koşulu terkedilerek, devralan şirketin türüne göre sınırlanmak üzere türler arası serbest birleşme ilkesi getirilmiştir. Çalışmamızın konusunu Türk Ticaret Kanunu'na göre anonim şirketlerin devralma yolu ile birleşmesi oluşturduğundan, bu bölümde anonim şirketler açısından devralma şeklinde birleşmenin gerçekleşmesi için izlenecek usul belirtilecektir.

#### 2.1 HAZIRLIK AŞAMASI

##### 2.1.1 Birleşme Görüşmeleri

Birleşme işleminin başarı ile tamamlanması için her sürecin ayrı ayrı titizlikle değerlendirilmesi oldukça önem taşımaktadır. Bu sebeple birleşme için gerekli planlamalar yapıp ortaya koyulan kriterlere uygun hedef şirket seçildikten sonra, birleşecek şirketler arasındaki görüşmelerle başlayan hazırlık aşaması önemlidir. Çünkü birleşmenin ana hatları da bu aşamada ortaya çıkmaktadır<sup>167</sup>.

Bu aşamaya ilişkin olarak TTK'da düzenleme bulunmamasına rağmen, görüşme aşaması birleşmenin doğal bir unsuru olup, bu aşamadan vazgeçilmesi imkanı bulunmamaktadır<sup>168</sup>. TTK'da birleşme görüşmelerinin kim tarafından yürütüleceğine ilişkin kanunda düzenleme bulunmamakla birlikte, doktrinde görüşmelerin birleşecek şirketlerin yönetim organları tarafından yürütüleceği kabul edilmektedir<sup>169</sup>. TTK m.

---

<sup>167</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 37.

<sup>168</sup> TEKİNALP, s. 634, PULAŞLI, Şirketler, s. 79.

<sup>169</sup> PULAŞLI, C. I, s. 127; AL KILIÇ, s. 105, POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 97 (Yazar, görüşmelerin kim tarafından yapıldığı ya da yapılacağına önemli olmadığını belirtmiştir.); AKBİLEK, s. 67.



135/1 gereğince söz konusu yönetim organı anonim şirketlerde yönetim kuruludur. Ancak uygulamada olduğu gibi, yönetim yetkisi olmasa da şirketin kontrolüne sahip olan pay sahibinin de görüşme yapması yahut bu konuda hukuk ve finans uzmanlarına görev verilmesi de mümkündür.

Hukukumuzda buna ilişkin bir düzenleme bulunmamakla birlikte, birleşme sözleşmesi taslağı öncesi, uygulamada “*niyet mektubu*” -İngilizce’de “*Memorandum of Understanding*”- olarak da ifade edilen bir taslak hazırlamak mümkündür. Niyet mektubu, görüşmelerin ilerleyen aşamalarındaki tartışmalarda birleşmeye katılan şirket yöneticilerine yol göstermek açısından önem taşımakta<sup>170</sup> ve herhangi bir şekil şartına bağlı bulunmamaktadır. Bu tür niyet mektupları birleşmeye katılacak şirketlerin yetkili organlarının kati iradesini yansıtmadığından, bunlardan vazgeçebilme olanağı bulunmakta; gizlilik yükümlülüğü konusundaki istisna dışında bağlayıcılığı bulunmamaktadır<sup>171</sup>.

Bu aşamada ekonomik sorunlar çoğu zaman hukuki sorunlardan daha önemli olabileceğinden, birleşmenin ekonomik yönü öne çıkmaktadır. Görüşmede birleşmeye katılacak şirketlerin malvarlıkları değerlendirilerek birleşmenin değişim oranı ve diğer mali ve hukuki konular üzerinde anlaşmaya varılır, yönetim kurulu gerekli hukuki desteği sağlayarak bu anlaşmaya ilişkin birleşme sözleşmesi taslağı hazırlayabilir. 2011/35/AB sayılı Yönerge’nin 5. maddesinde de yönetim organlarının yazılı bir birleşme sözleşmesi taslağı hazırlaması gerektiği ve söz konusu taslakta yer alması gereken kayıtların neler olacağı düzenlenmiştir. 2011/35/AB sayılı Yönerge’nin 6. maddesinde ise, birleşme şartları taslağının birleşen şirketlerin genel kurul toplantılarından en az bir ay önce ilan edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Buradaki taslaktan kasıt, yönetim kurullarının görüşmeler yaparak birleşme ilkelerinde anlaşmaları ve konuyu genel kurullarına getirebilecek olgunluğa ulaştırmalarıdır<sup>172</sup>.

---

<sup>170</sup> ESİN, G. İsmail/ LOKMANHEKİM, S. Tunç: Uygulamada Birleşme ve Devralmalar, İstanbul, 2003, s. 9.

<sup>171</sup> AKBİLEK, s. 69; ESİN/ LOKMANHEKİM, s. 11 (Yazar, niyet mektubunun genel olarak bağlayıcı olmadığını kabul etmekle birlikte, öngörülen süre ve gizlilik gibi konularda sınırlı bir bağlayıcı etkisinin bulunduğunu kabul etmektedir.).

<sup>172</sup> BAHTİYAR, Anonim Ortaklık Birleşmeleri, s. 9.

Uygulamada genel olarak taraflar kendi aralarında bir gizlilik anlaşması yapmaktadır. Bu gizlilik anlaşması iki yönlüdür: Birincisi, birleşmeye katılan şirketlerin piyasa değerini olumsuz etkilememesini sağlamak amacıyla belirli bir aşamaya gelmeden birleşme projesinin üçüncü kişilere yayılmamasını önlemek içindir. İkincisi ise birleşmeye katılacak şirketlerin birbirlerine sağladığı her türlü ticari, mali ve diğer konulara ilişkin bilgi ve belgelerin gizliliğinin sağlanması ve ileride birleşme gerçekleşirse bile bu bilgilerin haksız olarak kullanılmasının önüne geçmek içindir. Hatta taraflar bunu daha caydırıcı hale getirebilmek için birleşme sözleşmesine cezai şart ve tazminat içeren hükümler koyabilmektedirler<sup>173</sup>.

Birleşmenin bu aşamasında veya daha sonraki aşamasında taraflar, devralan tarafın hedef işletme ile ilgili riskli unsurlarını belirlemesi ve devir konusu malvarlığı ve işletme hakkında bilgi sahibi olabilmesi için bir “*due diligence*” sözleşmesi yapabilirler. Birleşme ve devralma sürecinde due diligence kavramı alıcının etkili risk yönetimi için en önemli aracı olup, sözleşme müzakerelerinde pozisyonunu güçlendirmede ona yardımcı olmakta<sup>174</sup> ve birleşecek ortaklıkların birleşme sözleşmesinden sonra finansal durumun tam olarak incelenmesi neticesinde ortaya çıkan olumsuz yöndeki farklılıkların - özellikle fiyatın- yeni duruma göre ayarlanmasına olanak sağlamaktadır<sup>175</sup>. Birleşme sürecinin en önemli aşamalarından olan due diligence raporunun hedef şirketle ilgili hukuksal, finansal, vergisel, operasyonel konularda ayrıntılı bilgiler içermesi; hedef şirketin tam bir resmini çekecek şekilde yapılması önemlidir<sup>176</sup>.

Due Diligence işlevsel olarak finansal, vergisel, hukuki, teknik, bilgi teknolojileri-sistem, çevresel, insan kaynakları ve kültürel olmak üzere çeşitlere ayrılmaktadır<sup>177</sup>. Due Diligence, hedef şirket ile ilgili bilgi ihtiyacının karşılanması, hedef şirketin alıcı firma stratejisi ve amaçlarına uygun olup olmadığının ve potansiyel risklerin analizi, fiyat tespiti, hukuki sorunlar karşısında alıcı şirketin sorumluluğu üzerinden

---

<sup>173</sup> PULAŞLI, C. I, s. 127.

<sup>174</sup> PULAŞLI, Due Diligence, s. 217.

<sup>175</sup> POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 98.

<sup>176</sup> KARAHAN/ KEŞLİ, Şirketler Hukuku, s. 178.

<sup>177</sup> KUTLAN, Serhat: Birleşme ve Devir Almada Due Dilligence, Ankara, 2004, s. 38 vd.

atabilmesini sağlayan kanıt ve hedef şirketin hukuki kültürü hakkında bilgi edinme amaçları taşır<sup>178</sup>. Due Diligence süresince alıcı, hedef şirket ile ilgili detaylı bilgi sahibi olur ve önemli riskleri, fırsatları ve sonraki adımları tespit etmeyi hedefler. Due Diligence sürecinin kapsamı ve çeşitleri birleşme veya devralma işleminin byklğne bağlı olmakla birlikte genel olarak, devralma veya birleşme işlemlerinin gerçekteştirilmesinden önceki aşamada bağımsız uzman kişi veya kuruluşlar tarafından gizlilik içinde yapılan bir inceleme sürecini ifade eder<sup>179</sup>. Due diligence tamamlandıktan sonra rapor çerçevesinde alıcı bağlayıcı teklifini yapar ve taraflar şartların anlaşması halinde birleşme sözleşmesi üzerinde çalışmaya başlanır. Due Diligence raporunda belirlenen bulgular birleşme sözleşmesi için önemli girdileri oluştururlar. Örneğin tarafların karşılıklı garantiler vermesi, birleşmeye konu olacak şirketlerin detay finansalları, fiyatlama ve fiyat mekanizmasının bazını oluşturan net borçluluk ve işletme sermayesi tanımları gibi girdiler Due Diligence raporları neticesinde şekillendirilir.

TTK'da açıkça öngörülmemekle birlikte doktrinde birleşmeye katılacak şirketlerin yönetim kurulunun genel kurulu olağanüstü toplantıya çağırarak birleşme sözleşmesi düzenleme yetkisi istemesi gerektiği savunulmaktadır<sup>180</sup>. Ancak birleşme

---

<sup>178</sup> PULAŞLI, Due Diligence, s. 214-215; KUTLAN, s. 30-33.

<sup>179</sup> PULAŞLI, Due Diligence, s 215.

<sup>180</sup> ARSLANLI, Halil: Anonim şirketler, Anonim şirketin Hesapları- Anonim şirketin İnfisahı ve Tasfiyesi (Anılış: AŞ, C. IV-V), C. IV- V, İstanbul, 1961, s. 244; DOĞANAY, C. II, s. 1316; ÇEVİK, Orhan Nuri: Anonim şirketler (Anılış: AŞ), 3. Baskı, Ankara, 1988, s. 1137; POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 98 (Yazar, uygulamada genel kuruldan yetki alınmasına nadiren rastlandığını belirtmektedir); DOMANIÇ, C. II, s. 1505; PULAŞLI, şirketler, s. 80 (Yazar, birleşmenin şirketin yapısını değiştiren ve özellikle devrolunan şirketin dağılmasına neden olan bir işlem olduğundan, tek başına şirketi temsil ve idareye yetkili kişi veya organın buna karar vererek işlemlere başlamasının yerinde olmadığını, bu nedenle birleşmeye karar verecek organın buna izin vermesi gerektiğini; ancak anonim şirketlerde genel kurul tarafından verilecek bu n yetkinin, genel kurul gündeminde yer alarak tescil ve ilan edilmesi gerekeceğinden birleşme işlemlerinin gizli yürütülmesini tehlikeye sokabileceğini, böylece şirketin piyasa değerinin olumsuz etkilenebileceğini savunmuştur); YASAMAN, Hamdi: "Anonim Ortaklıların Birleşmesinde Sermaye Artırımı Sorunu (Anılış: Sermaye Artırımı)", şirketler Hukuku ve Sermaye Piyasası Hukuku ile İlgili Makaleler, Mütalaalar, Bilirkişi Raporları, İstanbul, 2006, s. 27, AL KILIÇ, s. 104-105; DERYAL, 202. Aksi görüşler için bkz. YASAMAN, Birleşme, s. 62 (Yazar, genel kurulların özellikle çok ortaklı anonim ortaklıklarda toplanmasının zor ve külfetli olduğu göz önüne alındığında iki kez toplantı yapılmasını gereksiz bulmaktadır); BAHTİYAR, Anonim Ortaklık Birleşmeleri, s. 10; TEKİL, Fahiman: şirketler Hukuku (Anılış: C. II), İkinci Cilt- Anonim şirketler, 2. Baskı, İstanbul, 1978, s. 756-757 (Yazar, böyle bir yetki almanın, birleşme sözleşmesinin şartları hakkında genel kuruldan peşin talimat alma konusunda faydalı olabileceğini; ancak ne kanunda ne de Ticaret Sicili Nizamnamesi'nde yer almayan böyle bir formalite yerine getirilmeden yapılmış ve geçerlilik kazanmış birçok birleşme bulunduğunu belirtmiştir).

sözleşmesinin hazırlanıp imzalanmasından sonra, genel kurul tarafından birleşme kararının onaylanacağı; TTK m. 408’de yer alan genel kurulun görev ve yetkileri arasında birleşme görüşmesi yapmak ve birleşme sözleşmesi imzalanmasına yetki vermenin sayılmamış olması esasen bu işlemlerin yönetim kurulunun doğal yetkisi dahilinde bulunması ve özellikle çok ortaklı anonim şirketlerde bu yetki için genel kurulu toplamanın külfeti ve masrafı göz önüne alındığında böyle bir yetkinin gerekli olduğunu söylemek mümkün değildir. Buna rağmen ana sözleşmede bu yönde bir şartın öngörülmesi sebebiyle ya da birleşmeye katılan şirketlerin iradi olarak bu yola başvurmasına da bir engel bulunmamaktadır.

Ancak yönetim kuruluna hazırlık işlemleri için bu şekilde bir ön yetki verilmemiş olması sözleşmenin geçerliliğine etki etmeyecektir. Çünkü yönetim kurulu tarafından hazırlanan sözleşme mutlaka genel kurulda onaylanmalıdır<sup>181</sup>. Yönetim organına verilen bu yetkinin bir talimat niteliğinde olduğu ve yönetim organlarının sorumluluğuna gidilip gidilmeyeceği dışında hiç bir bağlayıcılığını bulunmadığı da doktrinde ifade edilmiştir<sup>182</sup>.

### **2.1.2 Birleşmeye Katılan Şirketlerin Malvarlığı Değerlerinin Tespiti**

TTK anlamında devralma şeklinde birleşmeden söz edebilmek için devrolunan şirket veya şirketlerin malvarlığı göz önünde bulundurularak tespit edilen değişim oranına göre devrolunan şirket ortaklarının, devralan şirkette mevcut ortaklık paylarını ve haklarını karşılayacak değerde pay sahipliği sıfatı kazanması gerekir (TTK m. 140). Buna karşılık devralan şirket sermayesini, devrolunan şirketin ortaklarının haklarının korunabilmesi için gerekli olan düzeyde, artırmak zorundadır (TTK m. 142). Ortaklık paylarının değişim oranları belirlenirken, devrolunan şirketin ortaklarına tahsis olunan ortaklık paylarının gerçek değerlerinin onda birini aşmaması şartıyla, bir denkleştirme ödenmesi öngörülebilecektir (TTK m. 140 f.2). Bunun yanında birleşmeye katılan şirketler, ortaklara, devralan şirkette pay ve ortaklık haklarının iktisabı ile iktisap olunacak şirket paylarının gerçek değerine denk gelen bir ayrılma akçesi arasında seçim

---

<sup>181</sup> YASAMAN, s. 46.

<sup>182</sup> DOMANIÇ, Hayri: Anonim Şirketler, İstanbul, 1978, s. 1172.

yapma hakkı tanıyabilecekleri gibi zorunlu olarak ayrılma akçesi verilmesini de öngörebilirler (TTK m. 141). İşte bu gibi bütün hususların hem birleşme sözleşmesi hem de birleşme raporuna yazılması gerekmektedir.

Birleşme sözleşmesine ve birleşme raporuna yazılacak değişim oranı, denkleştirme tutarı, ayrılma akçesi miktarı ve sermaye artırımına karar verilirken hem devralan hem de devrolunan şirket ya da şirketlerin yaşayan, gerçek değerlerinin belirlenmesi gerekir. Gerçek değer, devrolunan ortaklıkların tasfiyesiz sona ermesi sebebiyle bu ortaklıkların varlıklarının tasfiye değeri yerine yaşayan bir ortaklığın yaşayan değerinin göz önüne alınmasıyla hesaplanan değerdir<sup>183</sup>. Birleşmedeki değişim ilişkisi birleşmenin temelini oluşturduğundan, değişim oranının mümkün olduğunca gerçek değere uygun olarak belirlenmesi gerekmektedir. TTK m. 140 hükmünün gerekçesinde de bu husus vurgulanarak Alman ve İsviçre öğretisinde kabul edildiği gibi, birleşmede bir veya birden çok şirketin münfesihi olacağına bakılmaksızın bütün şirketlerin yaşayan şirket değeri ile hesaba katılması gerektiği belirtilmiştir. Bu nedenle her ne kadar devralma şeklinde birleşmede birleşmenin gerçekleşmesiyle birlikte devrolunan şirket ya da şirketler infisah etse de bu şirketlerin malvarlığı hesaplanırken şirketlerin yaşayan gerçek değerleri dikkate alınmalıdır. Yaşayan şirket değeri, yani işletme finansmanındaki adıyla “işleyen teşebbüs değeri”, şirketlerin tek tek tüm varlıklarının toplam değerlerinin yanında, para ile ifade edilmeyen varlıkların da göz önünde tutulduğu değerdir<sup>184</sup>. Yaşayan şirket değerinin hesaplanmasında işletmenin mevcut kazançlarının yanı sıra gelecekte elde edebileceği potansiyel kazançlar da dikkate alınacağından, bu yöntemle göre işletmenin bir bütün olarak değeri onun parçalarının değerleri toplamından daha büyüktür. Bunun yanında şirketlerin değerlerinin hesaplanmasında şirketlerin aynı dönemlerindeki değerlerine bakmak gerektiği gibi, aynı değerlendirme yönteminin kullanılması da gerekir<sup>185</sup>.

Birleşmeye katılacak şirketlerin yönetim kurulları bir araya gelecek ve yapılacak görüşmeler neticesinde şirketlerin malvarlığı değeri tespit edilecektir. TTK m. 148’de yer

---

<sup>183</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 624; PULAŞLI, C.I, s. 121.

<sup>184</sup> AYDIN, Nurhan: İşletmelerin Birleşmesinde Finansal Analiz ve Bir Uygulama Örneği, Ankara, 1960, s. 50; ÇELİK, s. 83.

<sup>185</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 47.

alan “*Birleşme sözleşmesinin ve birleşme raporunun denetlenmesi*” başlıklı hüküm birleşmeye katılan şirketlerin; birleşme sözleşmesini, birleşme raporunu ve birleşmeye esas oluşturan bilançoju, bu konuda uzman olan bir işlem denetçisine denetletmelerini zorunluluğunu düzenlemekteydi. Ancak söz konusu hüküm 6335 sayılı Kanunun m.43 f.2 hükmü ile yürürlükten kaldırılmıştır. Söz konusu işlem denetçisi raporunda devralan şirket tarafından yapılması öngörülen sermaye artırımının, devrolunan şirketin ortaklarının haklarını korumaya yeterli bulunup bulunmadığı, değişim oranının ve ayrılma akçesinin adil olup olmadığı, değişim oranının hangi yöntemle hesaplandığı, denkleştirme varsa, bunun uygun olup olmadığı yönünde yapılan incelemeler sonucunda varılan görüşlere yer verilmek zorundaydı. Ancak TTK m. 148 hükmü işlem denetçisine ilişkin hükümlerin yürürlükten kaldırılması sebebiyle uygulanmayacak olduğundan TTK’da malvarlığı değerlerinin nasıl tespit edileceği, tespit edilen değişim oranının nasıl denetleneceği konusunda bir açıklık bulunmamaktadır. Ancak doktrinde malvarlığı değerinin tespiti için mahkemeden bilirkişi incelemesi talep edilmesi gerektiği görüşü kabul edilmiştir<sup>186</sup>.

Birleşmeye katılan şirketlerin malvarlıkları değerlerinin tespitinde malvarlıkları değeri ve oy haklarının dağılımı yanında “*önem taşıyan diğer hususlar*” da dikkate alınmalıdır (TTK m. 140 f.1, c. son). Hükümdeki “*önem taşıyan diğer hususlar*” ile devrolunan ortaklıkların birleşmeye yaptığı “*sinerji*” etkisi anlatılmaktadır<sup>187</sup>. Buna göre, değişim oranının tespitinde birleşmeye katılan şirketlerin malvarlıkları değeri ve oy haklarının dağılımı yanında birleşmenin değer yaratma faktörü ve birleşme sonrasında doğacak sinerjinin de dikkate alınması gerekecektir<sup>188</sup>.

### **2.1.2.1 Denkleştirme Ödenebilmesi**

Birleşmede ana kural devrolunan şirket pay sahiplerine, devrolunan şirketin malvarlığı karşılığında devralan şirketin pay senetlerinin verilmesidir. Ancak bazen payın

---

<sup>186</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 63; POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 98; ODMAN, Ayşe: “Ticaret Ortaklıklarının Bölünerek ve/veya Birleşerek Yeniden Yapılandırılması”, 40. Yılında Türk Ticaret Kanunu, İstanbul, 1997, s. 53.

<sup>187</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 625; PULAŞLI, C. I, s. 122.

<sup>188</sup> PULAŞLI, C. I, s. 122.

bölünmesinin mümkün olmaması sebebiyle, belirlenen değişim oranına göre devrolunan şirket pay sahiplerine devralan şirkette tam sayıda pay verilmesi mümkün olmayabilir<sup>189</sup>. Bu durumda pay değişimi sırasında ortaya çıkacak kusuratların nasıl dağıtılacağı sorunu ortaya çıkmaktadır. İşte bu sorunun bertaraf edilebilmesi için, TTK m. 140 f.2 hükmü ile pay değişim oranları belirlenirken, devrolunan şirket ortaklarına tahsis olunan ortaklık paylarının gerçek değerlerinin onda birini aşmaması kaydıyla bir denkleştirme akçesi ödenebileceği öngörülmüştür.

Denkleştirme akçesi, malvarlıklarının değerlendirilmesinde ortaya çıkan kusurun atılması karşılığında verilecek nakdi ifade eder. Ancak denkleştirme akçesi birleşmenin kavramsal bir ögesi değil, birleşmenin uygulanmasını kolaylaştıran bir araçtır<sup>190</sup>. Örneğin, devrolunan şirketin ortaklarına devralan şirkette her birinin itibar değeri on Türk Lirası ve bir kuruş değerinde pay verilecekse, devralan şirkette bu değerde veya katları değerinde pay bulmak çok zor olacağından; bir kuruş (yani bir kuruşlar toplamı) nakit olarak ortaklara ödenirse birleşmenin uygulaması kolaylaşacaktır<sup>191</sup>. Ancak TTK anlamında birleşmeleri, diğer birleşme şekillerinden ayıran temel özellik ortaklar birleşmesinin sağlanması olduğundan ve TTK m. 141 hükmü haricinde ortaklara pay yerine başka bir ödeme yapılması mümkün olmadığından, TTK m. 140 f.2 hükmü denkleştirme akçesi kurumundan sınırlı bir şekilde yararlanılmasını öngörmüştür. Buna göre, devrolunan şirketin ortaklarına tahsis olunan ortaklık paylarının gerçek değerlerinin onda birini aşmaması şartıyla, bir denkleştirme ödenmesi mümkündür. Ayrıca ödenecek denkleştirme akçesi toplamının, serbestçe tasarruf edilebilecek malvarlıklarını aşmamasına da dikkat edilmelidir<sup>192</sup>.

TTK m. 191 hükmü ile pay sahipliğinin veya pay sahipliğine bağlı hakların kanuna uygun bir şekilde tanınmadığını düşünen her pay sahibine, birleşmenin ilanından itibaren iki ay içerisinde, uygun miktarda “denkleştirme akçesi” ödenmesi için dava açma hakkı tanınmıştır. Ancak TTK m. 191 hükmünde düzenlenen denkleştirme akçesi ile TTK

---

<sup>189</sup> AKBİLEK, s. 200.

<sup>190</sup> Bkz. TTK m. 140 hükmü gerekçesi.

<sup>191</sup> Bkz. TTK m. 140 hükmü gerekçesi.

<sup>192</sup> ÇOŞTAN, Alacaklıların Korunması, s. 180.

m. 140 f.2’de düzenlenen denkleştirme akçesi birbirinden farklı kavramlardır. Zira TTK m. 140 f.2 ile düzenlenen denkleştirme akçesi birleşmede ortaklık paylarının değişim oranı tespit edilirken ortaya çıkan kusurları ortadan kaldırmak amacıyla, devrolunan şirket ortaklarına tahsis olunan ortaklık paylarının gerçek değerinin onda birini aşmaması sebebiyle ödenmektedir. TTK m. 191 hükmünde düzenlenen denkleştirme akçesi ise, payların değişim oranının tespiti sırasında haksızlığa uğradığını düşünen pay sahiplerinin, birleşmenin ilanından sonraki iki ay içinde mahkemede talep ettikleri miktardır<sup>193</sup>.

### **2.1.3 Birleşme Sözleşmesinin Hazırlanması**

#### **2.1.3.1 *Birleşme Sözleşmesinin Şekli, Niteliği ve Hazırlamaya Yetkili Organ***

Şirketlerin birleşmesinin sağlanabilmesi için bir birleşme sözleşmesi düzenlenmesi gerekmektedir. Birleşme sözleşmesi en az iki ticaret şirketi arasında akdedilir. Devralma şeklinde birleşmede, birleşme sözleşmesinin bir tarafı devralan şirket iken, diğer tarafı devrolunan şirket veya şirketlerdir. TTK m. 145 gereği birleşme sözleşmesi yazılı şekilde yapılmalıdır. Yazılı şekil, geçerlik şartı olarak kabul edildiği gibi<sup>194</sup>, sözleşmenin yazılı yapılması birleşme işlemlerinin açık ve sağlıklı olmasını sağlama ve ispat açısından da önemlidir<sup>195</sup>.

Birleşme sözleşmesi birleşmeye katılan şirketlerin yönetim organları tarafından hazırlanır ve imzalanır (TTK m. 145). Anonim şirketlerde yönetim organı yönetim kuruludur (TTK m. 135). TTK m. 367’ye göre anonim şirketlerde yönetim kurulu esas sözleşmeye konulacak bir hükümlerle, düzenleyeceği bir iç yönergeye göre yönetimi, kısmen veya tamamen bir veya birkaç yönetim kurulu üyesine veya üçüncü kişiye devretmeye yetkili kılınabilir. Yönetim devredilmediği takdirde yönetim kurulunun tüm üyelerine ait olacaktır. TTK m. 375’de ise yönetim kurulunun devredilemez görev ve yetkileri sayılmıştır. Söz konusu maddede sayılan yetkiler arasında birleşme sözleşmesini imzalama yetkisi yer almasa da, TTK m. 145 hükmünde sözleşmenin birleşmeye katılan

---

<sup>193</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. s. Bölüm 3.1.3

<sup>194</sup> Bkz. TTK m. 145 hükmü gerekçesi.

<sup>195</sup> BAHTİYAR, Anonim Ortaklık Birleşmeleri, s. 11.



şirketlerin yönetim organlarınca imzalanacağı düzenlendikten sonra; gerekçesinde birleşme sözleşmesini imzalama yetkisinin yönetim kurulunun devredilemez yetkileri arasında yer aldığı yönetim kurulunun bu yetkiyi ne anonim şirketlerde müdürlere ne de yönetim işlevini 367. maddeye göre devralan yönetime devredebileceği belirtilmiştir<sup>196</sup>. Bu nedenle birleşmeye katılan anonim şirketlerde yönetim kurulunun alacağı bir kararla birleşme sözleşmesi hazırlanır, sözleşme yönetim kurulu üyeleri tarafından imzalanır. Ancak, yönetim kurulunun belirli bir metnin imzalanması yönünde aldığı bir karar ile söz konusu metni imzalamak üzere bir veya birden çok temsilci ataması halinde, TTK m. 145 hükmünün birleşme sözleşmesinin temsil yetkisini haiz bu kişiler tarafından imzalanabileceğinin kabulü şeklinde yorumlanması gerektiği görüşüdeyiz.

TTK'da birleşme sözleşmesinin hukuki niteliği konusunda herhangi bir açıklık bulunmamakta ise de TTK m. 145 hükmü gerekçesinde sözleşmenin niteliği konusunda hüküm öngörmenin doğru olmadığı, bu sorunun çözümünün uygulama ile öğretiyeye bırakıldığı belirtilmiş; buna gerekçe olarak da bu sorunun kanunla çözümünün hukukî gelişmeyi durduracağı, çözümleri gelişmelerin gerisinde bırakabileceği gösterilmiştir<sup>197</sup>.

Birleşme sözleşmesinin hukuki niteliği ile ilgili olarak doktrinde karışık teori, ortaklıklar hukuku işlemi teorisi, örgüt sözleşmesi teorisi ve borç doğuran sözleşme teorisi benimsenmiştir<sup>198</sup>. Yasaman, birleşme sözleşmesinin iki taraflı edimler içerdiği, sözleşmenin genel kurulda onaylanması ile her iki tarafa da birleşmenin hüküm ifade edebilmesi için gerekli işlemleri yapma borcu yüklediği gerekçesiyle birleşmenin hukuki niteliğine en uygun görüşün borç doğuran sözleşme teorisi olduğunu belirtmiştir<sup>199</sup>.

---

<sup>196</sup> Bkz. TTK m. 145 hükmü gerekçesi. TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 636; PULAŞLI, C. I, s. 134; KARAHAN/KEŞLİ, Şirketler Hukuku, s. 179; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler, s. 78; AL KILIÇ, s. 110.

<sup>197</sup> Bkz. TTK m. 145 hükmü gerekçesi.

<sup>198</sup> Söz konusu teoriler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. YASAMAN, Birleşme, s. 39 vd.

<sup>199</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 45.

Tekinalp, birleşme sözleşmesinin ya yeni kurulacak ya da bünyesinde birleşilecek şirketlerin malvarlığı devrini ve payların değişimini içeren bir borçlanma, tasarruf ve örgütlenme sözleşmesi olduğunu savunmaktadır<sup>200</sup>.

Pulaşlı ise birleşme sözleşmesinin birleşmeye aday şirketler arasında birleşme olayının planları ve önemli temel ilkelerini içeren, aynî karakteri olmayan sadece borçlandırıcı etkisi bulunan atipik bir sözleşme olduğunu belirtmiştir<sup>201</sup>.

Doktrinde birleşme sözleşmesinin, genel kurul onayına bağlı geciktirici şarta bağlı bir sözleşme bir sözleşme olduğu görüşlerine yer verilmişse de bu görüş, birleşme sözleşmesinde iradenin yönetim kuruluna değil genel kurula ait olması sebebiyle kabul edilmemiştir<sup>202</sup>.

Kanaatimizce de birleşme sözleşmesi borç doğuran bir sözleşmedir ve sözleşmenin tarafı olan şirketler birleşmenin gerçekleşmesi için gerekli işlemleri yerine getirmelidir. Birleşmenin sonuçlarının doğması için birleşme sözleşmesinin imzalanması yeterli olmayıp, aynı zamanda birleşme kararının genel kurulda onaylanması ve bu kararın ticaret siciline tescil edilmesi gerekmektedir. İşte birleşmenin bu aşamasında birleşme sözleşmesine taraf şirketler gerekli işlemleri yapma konusunda yükümlülük altına girmektedir. Tescil birleşme kararının gerçekleşmesinde kurucu bir etkiye sahip olduğundan genel kurulların onayına kadar, birleşme sözleşmesi askıda geçerlidir<sup>203</sup>. Birleşme sözleşmesi, birleşmeye katılan şirketlerin genel kurulları tarafından onaylandıkları anda geçerlilik kazanır ve her iki tarafa da sözleşmenin hüküm ifade etmesi için gerekli işlemleri yapma borcu yükler<sup>204</sup>.

### **2.1.3.2 Birleşme Sözleşmesinin İçeriği**

Birleşme sözleşmesinin içeriğinde bulunması gerekli unsurlar kaynağını İsv.BirK'nın 13. Maddesi ve 2011/35/AB sayılı Yönerge'nin 5. Maddesinden alan TTK

---

<sup>200</sup> POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 99.

<sup>201</sup> PULAŞLI, C. I, s.132.

<sup>202</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 53.

<sup>203</sup> Bkz. TTK m. 145 hükmü gerekçesi.

<sup>204</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 45.

m. 146'da düzenlenmiştir. Söz konusu maddeye göre birleşme sözleşmesinde bulunması zorunlu asgari unsurlar şunlardır:

a) Birleşmeye katılan şirketlerin ticaret unvanlarını, hukuki türlerini, merkezlerini; yeni kuruluş yolu ile birleşme hâlinde, yeni şirketin türünü, ticaret unvanını ve merkezini,

b) Şirket paylarının değişim oranını, öngörülümüşse denkleştirme tutarını; devrolunan şirketin ortaklarının, devralan şirketteki paylarına ve haklarına ilişkin açıklamaları,

c) Devralan şirketin, imtiyazlı ve oydan yoksun payların sahipleriyle intifa senedi sahiplerine tanıdığı hakları,

d) Şirket paylarının değiştirilmesinin şeklini,

e) Birleşmeyle iktisap edilen payların, devralan veya yeni kurulan şirketin bilanço kârına hak kazandığı tarihi ve bu isteme ilişkin bütün özellikleri,

f) Gereğinde 141 inci madde uyarınca ayrılma akçesini,

g) Devrolunan şirketin işlem ve eylemlerinin devralan şirketin hesabına yapılmış sayılacağı tarihi,

h) Yönetim organlarına ve yönetici ortaklara tanınan özel yararları,

i) Gereğinde sınırsız sorumlu ortakların isimleri.

TTK m. 146 hükmü gerekçesinde, İsv.BirK'nın 13 üncü maddesinden alınan 146. maddenin kaynaktan farklı olarak birleşme sözleşmesinde bulunması gereken asgarî kanunî kayıtları gösterdiği, yoksa tipik içeriği belirlemediği; bu nedenle somut olay hükmün göndermede bulunduğu olguyu içeriyorsa birleşme sözleşmesinin o olguya ilişkin hüküm içermek zorunda olduğu belirtilmiştir<sup>205</sup>. Hüküm içeriğın asgarîsini gösterdiğinden madde hükmünde sayılan kayıtlar sınırlı sayıda değildir. Bu nedenle

---

<sup>205</sup> Bkz. TTK m. 146 hükmü gerekçesi.

hükümde yer almayan kayıtlar da sözleşmede öngörülebilir. Bunun yanında TTK m. 146'da sayıldığı halde birleşmeye uygulanmayacak bir hususun varlığı halinde de bunun birleşme sözleşmesine yazılmasına gerek olmayacaktır. Örneğin, birleşme neticesinde ortaklara ayrılma akçesi ödenmesi öngörülmediği durumlarda, bu konuda birleşme sözleşmesine herhangi bir hüküm koymaya gerek kalmayacaktır.

Birleşme sözleşmesinde bulunması gereken asgari kayıtları gösteren bu maddenin asıl amacı, birleşmeden etkilenecek menfaat gruplarının bilgilendirilmesidir. Bu nedenle birleşme sözleşmesinin birleşme ile ilgili tüm hususları içermesi ve açıklayıcı olması gerekmektedir<sup>206</sup>. Çünkü pay sahipleri şirketi temsilen yönetim kurulu tarafından hazırlanan ve imzalanan birleşme sözleşmesine dayanarak genel kurulda olumlu veya olumsuz oy kullanacaklardır. Birleşme sözleşmesinin yanıltıcı ya da eksik kayıtlar içermesi yöneticilerin sorumluluğunu gündeme getirebileceği gibi (TTK m. 193), birleşme sözleşmesinde yer alan kayıtlarda esaslı unsurların gerçeği yansıtmadığının anlaşılması halinde birleşme kararının sakatlanması da mümkün olabilecektir (TTK m. 192, TTK m. 445 vd.)<sup>207</sup>.

TTK m. 148'de yer alan ve birleşmeye katılan şirketlerin birleşme sözleşmesini, birleşme raporunu ve birleşmeye esas oluşturan bilançoğu, bu konuda uzman olan bir işlem denetçisine denetlettirmeleri zorunluluğuna ilişkin düzenleme 6335 sayılı kanunun 43 f.2 maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. Bu değişiklik, Üçüncü Yönerge'ye uyum ve alacaklıların korunmasına ilişkin hükümler ile TTK m. 190 ve 191'in uygulanması ve yorumlanmasında güçlükler neden olabileceği konusunda eleştirilmiştir<sup>208</sup>.

---

<sup>206</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 46.

<sup>207</sup> AL KILIÇ, s. 112.

<sup>208</sup> TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, TTK, s. 76. (Yazar, 6335 sayılı kanunla yapılan değişiklikten sonra, birleşmenin denetlenmesinde meydana gelen boşluğun TTK m. 210'da yer alan "Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'nın düzenleme ve denetleme yetkisi" başlıklı hükme göre, ortaklardan birinin yaptığı şikayet ya da ihbar üzerine veya olağan denetimler dolayısıyla Gümrük ve Ticaret Bakanlığı elemanlarının yapacağı denetimler ile doldurulacağını belirtmiştir).

#### 2.1.4 Bilançolar

Anonim ortaklıklarda yıllık bilanço “sonuç açıklama”yı merkez kavram olarak kabul ettiğinden yıllık bilançolar olumlu ya da olumsuz o yıla ait faaliyet sonucunu açıklayacak, olumlu sonuç söz konusu olması halinde ise kârın gerçekleşmesini sağlayacak şekilde düzenlenmektedir<sup>209</sup>. Oysaki anonim şirket birleşmelerinde yaşayan değer ilkesine göre çıkarılan bilançolar esas alınır. Yıllık bilançolar yaşayan değer ilkesine göre değil de sonuç açıklamaya göre çıkarıldığından ve bu bilançolar şirketlerin aktiflerinin borçlarını karşılamaya yetişip yetişmediğini tespit konusunda yeterli gelmeyeceğinden, birleşmede değer tespitinde yıllık bilançoların esas alınması doğru sonuçlar vermeyebilir. Malvarlığının tespiti bilançosu ise ortaklığın malvarlığının açıkça tespitini amaçladığından, ortaklığın gerçek malvarlığı durumunun tespitinde malvarlığının tespiti bilançosunun esas alınması gerekmektedir<sup>210</sup>. Zira ortaklığın malvarlığının borçlarına yetişip yetişmediğinin tespitinde aktif ve pasif kısımdaki gerçek değerler esas alınacaktır.<sup>211</sup> Bu nedenle birleşmede şirketlerin değerlemesinde yıllık bilançolardan ziyade malvarlığının tespiti bilançolarının esas alınması yerinde olacaktır. Ancak yaşayan şirket değerinin hesaplanmasında, işletmenin mevcut malvarlığı unsurlarının yanı sıra gelecekte elde edebileceği potansiyel kazançlar da dikkate alınacağından, işletmenin bir bütün olarak değeri onun parçalarının değerleri toplamından daha büyük olacaktır<sup>212</sup>. Bu nedenle bilançoda yer almayan ancak alıcı çevresi, hammadde kaynakları, sürüm olanakları, mesleki tecrübe ve yetenek, ün ve lokasyon gibi hususların<sup>213</sup> da birleşme değerlemesinde dikkate alınması gerekmektedir.

Birleşmede değerlemenin adil olabilmesi ve şirketlerin mali yapılarının güncel ve en doğru şekilde yansıtılması için, birleşen ortaklıkların değerlendirme metodlarının aynı olduğu ve aralarında tespit edecekleri bir örneğe göre ortaya çıkarılmış olan aynı günün

---

<sup>209</sup> TEKİNALP, Ünal: Anonim Ortaklığın Bilançosu ve Yedek Akçeleri (Anılış: Bilanço), 2. Baskı, İstanbul, 1979, s. 68.

<sup>210</sup> BİLGİN, Mahmut: İflasın Ertelenmesi, Konkordato, Sıra Cetveli-İhalenin Feshi, 2. Baskı, Ankara, 2010, s. 16.

<sup>211</sup> BİLGİN, s. 17.

<sup>212</sup> TEKİNALP, Bilanço, s. 102.

<sup>213</sup> TÜRK, Birleşme, s. 171; AKBİLEK, s. 171.

esas alındığı bilanço tanzim etmeleri gerekmektedir<sup>214</sup>. Şirketlerin bilanço çıkarmalarındaki amacı, belli bir dönem içinde elde edilmiş kâr ve zarar durumu ile belli bir tarihteki malvarlığı durumunu gösteren sonuçları, bir tablo halinde göstermektir<sup>215</sup>. Bu nedenle bazen, birleşmenin bilanço tarihinden itibaren altı aylık süre içinde gerçekleşmemesi veya aynı altı aylık süre içerisinde bilanço hesap tarihi dolmadan ortaklıkların değerlerini olumlu veya olumsuz etkileyecek değişikliklerin ortaya çıkması söz konusu olabilmektedir. Bu sebeple TTK m. 144 f.1 hükmü ile ara bilanço çıkarılması zorunluluğu düzenlenmiştir.

Birleşme sözleşmesinin imzalandığı tarih ile bilanço günü arasında altı aydan fazla zaman geçmişse veya son bilançonun çıkarılmasından sonra, birleşmeye katılan şirketlerin malvarlıklarında önemli değişiklikler meydana gelmişse, birleşmeye katılan şirketler bir ara bilanço çıkarmak zorundadır (TTK m. 144/1). Çünkü altı ayı aşan faaliyet, eski bilançonun değer ve sonuçlarını olumlu veya olumsuz yönde değiştirmiştir. Durumu tam olarak görebilmek ve birleşmeyi hesaben yapılandırabilmek için, yeni bir bilançoya gereksinim vardır. Ara bilanço düzenleme zorunluluğu kaynağını 2011/35/AB sayılı Yönerge'nin 11. maddesinden almıştır.

Ara bilanço düzenlemeyi gerektiren bir diğer neden de, bilanço gününden itibaren altı aylık süre geçmemiş olsa bile birleşmeye katılan şirketlerin malvarlıklarında önemli bir değişikliğin meydana gelmesidir. Değişiklikte bilançonun çıkarılmasının sonuçlandığı tarih değil, bilanço günü esas alınır. Malvarlığında önemli değişikliğe örnek olarak bir kooperatifte çok sayıda ortağın çıkması, şirketin faaliyet yılı zararının anormal artması, kar payı dağıtılması, büyük bir tesisin satılması gösterilebilir.

Ayrıca TTK m. 144 f.2 hükmü ile ara bilançooya yıllık bilançooya ilişkin hüküm ve ilkelerin uygulanacağı ve fizikî envanter çıkarılmasının gerekli olmadığı öngörülmüştür. Ayrıca kolaylık olarak da son bilançoda kabul edilen değerlemelerin, sadece ticari defterdeki hareketler ölçüsünde değiştirileceği ve amortismanlar, değer

---

<sup>214</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 47.

<sup>215</sup> KARAYALÇIN, Muhasebe Hukuku, s. 40.

düzeltilmeleri ve karşılıklar ile ticari defterlerden anlaşılmayan işletme için önemli değer değişikliklerinin de dikkate alınacağı belirtilmiştir.

### **2.1.5 Birleşme Raporunun Düzenlenmesi**

TTK m. 147 hükmüne göre birleşmeye katılan şirketlerin yönetim organları, ayrı ayrı veya birlikte, birleşme hakkında bir rapor hazırlarlar. Söz konusu hüküm kaynağını İsv.BirK m. 14 hükmünden ve 2011/35/AB sayılı Yönerge'nin 9 maddesinden almıştır.

Birleşme raporu, birleşmeye katılan şirketlerin ortaklarına somut olaydaki birleşmeye ilişkin ve bu birleşmeyi tanımlayan bilgi verilmesini amaçladığından, raporun hükümde öngörülen konularda, aydınlatıcı, gerekçeli ve tatmin edici açıklamaları içermesi zorunludur<sup>216</sup>. Maddenin kaynağını aldığı İsv.BirK m. 14 hükmüne ilişkin olarak İsviçre doktrininde hakim görüş, birleşme raporunun ortakların korunmasına hizmet ettiği yönündedir<sup>217</sup>. Bunun yanında raporda pay değişim oranının ekonomik ve hukuki yönüyle açıklanması gerektiği gibi; pay değişim oranının tespitinde değerlendirme ile ilgili güçlüklerin ortaya çıkması halinde, bunlardan da söz edilmelidir<sup>218</sup>.

TTK m. 147 hükmüne göre, birleşmeye katılan şirketlerin yönetim organlarının ayrı ayrı veya birlikte hazırlayacakları raporun içeriğinde şu hususların bulunması gerekmektedir:

- a) Birleşmenin amacı ve sonuçları,
- b) Birleşme sözleşmesi,
- c) Şirket paylarının değişim oranı ve öngörülmüşse denkleştirme akçesi; devrolunan şirketlerin ortaklarına devralan şirket nezdinde tanınan ortaklık hakları,
- d) Gereğinde ayrılma akçesinin tutarı ve şirket pay ve ortaklık hakları yerine ayrılma akçesi verilmesinin sebepleri,

---

<sup>216</sup> Bkz. TTK m. 147 hükmü gerekçesi.

<sup>217</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. ÇOŞTAN, Alacaklıların Korunması, s. 65 vd.

<sup>218</sup> TEKİNALP/ TEKİNALP, s. 318; AL KILIÇ, s. 118.

e) Değişim oranının belirlenmesi yönünden payların değerlemesine ilişkin özellikler,

f) Gereğinde devralan şirket tarafından yapılacak artırımın miktarı,

g) Öngörülmüşse, devrolunan şirketin ortaklarına, birleşme dolayısıyla yüklenecek olan, ek ödeme ve diğer kişisel edim yükümlülükleri ile kişisel sorumluluklar hakkında bilgi,

h) Değişik türdeki şirketlerin birleşmelerinde, yeni tür dolayısıyla ortaklara düşen yükümlülükler,

i) Birleşmenin, birleşmeye katılan şirketlerin işçileri üzerindeki etkileri ile mümkünse bir sosyal planın içeriği,

j) Birleşmenin, birleşmeye katılan şirketlerin alacaklıları üzerindeki etkileri,

k) Gerekliyse, ilgili makamlardan alınan onaylar.

Birleşme raporunda bulunması gereken bu hususların, ekonomik ve hukuki yönden açıklamaları yapılmalı ve gerekçeleri belirtilmeli; ancak raporda tekrarlardan kaçınılmalıdır. Birleşme raporuyla, menfaat gruplarının birleşme nedeniyle uğrayacakları zararları en aza indirmek amaçlanmaktadır.

Devralma yolu ile birleşmelerde devralan şirket sermayesini, devrolunan şirketin ortaklarının haklarının korunabilmesi için gerekli olan düzeyde artırmak zorundadır (TTK m. 142 f.1). Artırılacak olan bu sermaye miktarının da birleşme raporunda belirtilmesi gerekmektedir (TTK m. 147 f.2 b.f). TTK m. 141 gereği ayrılma akçesi olarak ya da kendisine ayrılma akçesi verilerek ortaklıktan ayrılan pay sahiplerine yapılacak bu ödemeler, sermaye artırımının hesabında dikkate alınmayacaktır. Ancak, ayrılma akçesi verilmesinin birleşme raporunda öngörüldüğü hallerde, genel kurulda birleşme kararı onaylanıncaya kadar ayrılma akçesi ödenecek ortakların oranları genel kurula kadar tespit edilemeyecek ve bu nedenle sermaye artırım miktarı bu ana kadar netlik kazanamayacaktır. Bu durumda, birleşme raporunda gösterilen sermaye artırım miktarı ile genel kurulun birleşme sözleşmesine ilişkin kararına göre artırılacak miktar arasında



farklılıklar doğması söz konusu olacaktır<sup>219</sup>. İşte bu farklılığı önlemek amacıyla TTK m. 142 hükmü, hakla açık anonim şirketlerde uygulanan “*ön talep*” sistemine benzer bir sistemin devralan şirketlerde de uygulanmasını öngörmektedir<sup>220</sup>.

TTK m. 147 f.4 hükmü ile küçük ve orta ölçekli şirketler için bir kolaylık öngörülmüştür. Buna göre, birleşen şirketler TTK m. 1522 ve 1523 madde kapsamında küçük ve orta ölçekli iseler, tüm ortakların onaylaması hâlinde, birleşme raporunun düzenlenmesinden vazgeçebilecektir<sup>221</sup>.

Bunun yanında, TTK m. 156 hükmü ile sermaye şirketlerinin TTK m. 155’de öngörülen şartlara sahip olması halinde, birleşme raporu düzenlemek zorunda olmadıkları hüküm altına alınmıştır. Devralan sermaye şirketinin devrolunan sermaye şirketinin oy hakkı veren bütün paylarına sahip olması veya devrolunan sermaye şirketinin tüm paylarına değil de oy hakkı veren paylarının en az yüzde doksanına sahipse bile TTK m. 155 f.2 gereği azınlıkta kalan pay sahipleri için devralan şirkette bu payların denk karşılığı olan paylar verilmesi; şirket payları yanında, 141 inci maddeye göre, şirket paylarının gerçek değerinin tam dengi olan nakdî bir karşılık verilmesinin önerilmiş olması ve birleşme dolayısıyla ek ödeme borcunun veya herhangi bir kişisel edim yükümlülüğünün yahut kişisel sorumluluğun doğmaması halinde TTK m. 156’ya göre birleşme raporu hazırlamayabilirler<sup>222</sup>.

## **2.1.6 Birleşmeye İlişkin Belgelerin İncelemeye Sunulması ve Malvarlığındaki Değişiklikler**

### **2.1.6.1 İnceleme Hakkı**

TTK m. 149 hükmü gereğince birleşmeye katılan şirketlerden her biri, merkezleriyle şubelerinde ve halka açık anonim şirketler ise Sermaye Piyasası Kurulunun öngöreceği yerlerde, genel kurul kararından önceki otuz gün içinde; aşağıda belirtilen belgeleri ortakların, intifa senedi sahipleriyle şirket tarafından ihraç edilmiş bulunan

---

<sup>219</sup> AL KILIÇ, s. 120.

<sup>220</sup> Bkz. TTK m. 142 hükmü gerekçesi.

<sup>221</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm 2.5.3.

<sup>222</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm 2.5.2.

menkul kıymet hamillerinin, menfaati bulunan kişilerin ve diğer ilgililerin incelemesine sunmakla yükümlüdür. Madde hükmünde sayılan belgeler şunlardır:

a) Birleşme sözleşmesi,

b) Birleşme raporu,

c) Son üç yılın yılsonu finansal tablolarıyla yıllık faaliyet raporlarını, gerektiğinde ara bilançoları.

Ayrıca bu belgeler ilgili sermaye şirketlerinin internet sitesinde de yayınlanacaktır (TTK m. 149 f.1, c. 2).

Kaynağını İsv.BirK m. 16 ve 2011/35/AB sayılı Yönerge'nin 11. maddesinden alan hüküm<sup>223</sup> ile amaçlanan, ortaklara, intifa senedi hamilleri ile menkul değer veya menfaat sahiplerine ve diğer ilgililere bilgi vermek, bu suretle haksız menfaat sağlanmasını ve kaybını önlemek, şeffaflığı sağlamak ve oy hakkına sahip ortakların bu haklarını kullanırken bilinçli davranmalarına yardımcı olmaktır<sup>224</sup>.

Ortaklar ve diğer menfaat sahipleri, inceleyebilecekleri bu belgelerin suretlerinin ve varsa basılı şekillerinin kendilerine ücretsiz olarak verilmesini isteyebilirler (TTK m. 149 f.2).

Birleşmeye katılan şirketlerden her biri, ortaklarına ve diğer menfaat sahiplerine tanınan bu inceleme hakkını TTSG'de yayımlanan ve internet sitelerine konulan bir ilan ile hatırlatacaktır (TTK m. 149 f.3). Ayrıca, birleşmeye katılan şirketler, incelemeye sunulması gereken belgelerin nereye tevdi edildiklerini ve nerelerde incelemeye hazır tutulduklarını, tevdiden en az üç iş günü önce, TTSG ile şirket sözleşmesinde öngörülen gazetelerde ve sermaye şirketleri de internet sitelerinde ilan etmekle yükümlüdür (TTK

---

<sup>223</sup> TTK m. 149 hükmü gerekçesine göre söz konusu madde şu açılardan, kaynak düzenlemelerden farklıdır: 1) İnceleme hakkı sadece ortaklara değil, daha geniş bir menfaat çevresine tanınmıştır. 2) İncelemeye sunulması gereken ve maddede belirtilen belgelerin varsa basılı şekillerinin aynı menfaat sahiplerine verilmesi öngörülmüştür. Ancak söz konusu belgelerin basılı şekillerinin bulunmaması, ortaklara ve diğer menfaat sahiplerine belgelerin basılmasını isteme hakkı vermeyecektir. 3) Belgelerin sermaye şirketlerinin web sitelerinde yayımlanması zorunluluğu öngörülmüştür.

<sup>224</sup> Bkz. TTK m. 149 hükmü gerekçesi.

m. 149 f.4). Bu durumda ilanın genel kuruldan en az 33 gün önce sicil gazetesinde yayınlanmış olması gerekmektedir.

TTK m. 149 f.5 hükmüne göre, tüm ortakların onaylaması halinde, küçük ve orta ölçekli şirketler inceleme hakkının kullanılmasından vazgeçebilecektir (TTK m. 149 f.5). Ancak bu hüküm doktrinde, inceleme hakkının sadece ortaklara değil de ilgili menfaat sahiplerine de tanınmış olması sebebiyle, sadece ortakların bu yönde beyanda bulunmalarının yeterli olmayacağı, diğer menfaat sahiplerinin de bu yönde açıklamada bulunmalarının sağlanması gerektiği konusunda eleştirilmiş; bu sorunun da TTSG’de ve şirket esas sözleşmesinde belirtilen gazetelerde yapılacak ilanlar ile aşılabileceği belirtilmiştir<sup>225</sup>. Ancak “*menfaati bulunan kişiler ve diğer ilgililer*” ile kastedilenin kimler olduğunun tespitinin güçlüğü ve tüm ortakların inceleme hakkının kullanılmasından vazgeçilmesine ilişkin onayına rağmen “*diğer menfaat sahiplerinin*” vetosu sebebiyle küçük ve orta ölçekli şirketlerin bu haktan yararlanamaması sonucunu doğurabileceğinden bu görüşe katılmak mümkün değildir.

Ayrıca TTK m. 155-156 hükümlerinde düzenlenen ve sermaye şirketlerine kolaylaştırılmış şekilde birleşme imkânı sağlayan hükümlere göre, m. 155 f.1’deki şartları sağlayan sermaye şirketleri, ortaklara ve ilgili menfaat sahiplerine sağlanan inceleme hakkını sağlamakla yükümlü değildir (TTK m. 156 f.1)<sup>226</sup>.

### **2.1.6.2 Malvarlığındaki Değişikliklerle İlgili Bilgi Verme Yükümlülüğü**

Birleşme sözleşmesi, birleşen şirketlerin hazırladıkları bilançolar esas alınarak hazırlanır ve imzalanır. Ancak bazen, birleşme sözleşmesinin imzalandığı tarih ile birleşme kararının genel kurulda onaylanacağı tarih arasında, birleşmeye katılan şirketlerin malvarlıklarında önemli değişiklikler meydana gelmesi mümkündür. Oysaki TTK birleşmeye katılan ortaklıkların malvarlıklarının gerçek ve güncel durumlarının esas alınarak birleşmenin gerçekleşmesi ilkesini kabul etmiştir<sup>227</sup>. Bu nedenle TTK m. 150 f.1 hükmü ile birleşmeye katılan şirketlerden birinin aktif veya pasif varlıklarında, birleşme

---

<sup>225</sup> AL KILIÇ, s. 128.

<sup>226</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm 2.5.1.

<sup>227</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 644.

sözleşmesinin imzası tarihiyle, bu sözleşmenin genel kurulda onaya sunulacağı tarih arasında önemli değişiklik meydana gelmesi durumunda, yönetim organının, bu durumu kendi genel kuruluna ve birleşmeye katılan diğer şirketlerin yönetim organlarına yazılı olarak bildirmesi gerektiği düzenlenmiştir<sup>228</sup>. Bildirim yükümlülüğü iki yönlü olup, bildirim yapmakla yükümlü yönetim organı bildirim hem kendi genel kuruluna hem de birleşmeye katılan diğer şirketlerin yönetim organına yapmakla yükümlüdür. Değişikliğe ilişkin bilgi verilen yönetim organı da kendi genel kuruluna bilgi verir. Söz konusu bildirim, incelemenin yapılmasına ve gerekli önlemlerin alınmasına uygun olmalı, yani dürüstlük kuralına aykırı olmamalıdır<sup>229</sup>. Bu sebeple, amaca uygunluk da göz önünde bulundurularak, malvarlığındaki önemli değişikliğe ilişkin bildirim birleşmeye onay verme amacıyla toplanan genel kurulda değil; bu konu için toplantıya özel olarak çağrılan olağanüstü genel kurulda yapılmalıdır<sup>230</sup>.

Malvarlığındaki “önemli değişikliğin” kapsamı hakkında yasada bir açıklık bulunmamaktadır. Konuya ilişkin kanun gerekçesinde ayrıntılı açıklama yer almamakla birlikte, “önemli değişiklik” kavramının uygulamada tanımlanacağı; ancak birleşmenin temelini bozacak ve bu anlamda değişim oranını etkileyebilecek nitelikte değişikliklerin önemli değişiklik olarak kabulünün amaca uygun düşeceği belirtilmiştir<sup>231</sup>. Bu nedenle maddede belirtilen önemli değişiklik kavramının şirket türlerine göre ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekecektir<sup>232</sup>. Birleşmenin temelini oluşturan değişim oranındaki dengeyi bozacak nitelikteki önemli değişikliğin meydana gelmesi, yönetim organı için bildirim yükümlülüğünün doğması için yeterli olduğundan, bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi veya geç yerine getirilmesi durumunda birleşmeye katılan şirketlerin ortakları ya da diğer menfaati olan kişilerin zarara uğramasına sebep olan yönetim

---

<sup>228</sup> Birleşmenin olup olmayacağı kesin olmaması ve birleşme konusunun genel kurulda görüşülmemiş olması karşısında, böyle bir bilgi verme yükümlülüğünün konulmasının isabetli olmayacağı yönündeki görüş için bkz. TÜRK, Soru ve Cevaplar, s. 558.

<sup>229</sup> Bkz. TTK m. 150 hükmü gerekçesi.

<sup>230</sup> PULAŞLI, C. I, s. 151.

<sup>231</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 644; PULAŞLI, C. I, s. 152.

<sup>232</sup> BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler, s. 82; “Duran malvarlığı güçlü şirketlerle, gücü faaliyetiyle tanımlanan “operation” şirketlerinde önemli değişiklik farklı değerlendirilir.” Bkz. TTK m. 150 hükmü gerekçesi.

organlarının TTK m. 193 f.1 hükmü gereğince meydana gelen zarar sebebiyle sorumluluğuna gidilebilmelidir<sup>233</sup>. Bunun yanında, doğru ve tam bilgiye sahip olmaksızın, birleşme kararına olumlu oy kullanan pay sahiplerinin, alınan birleşme kararına karşı iptal davası açma hakkı olmalıdır. TTK m. 150 hükmü gerekçesinde bu hususa uygulamada cevap bulunacağı belirtilmiştir. TTK m. 192 hükmüne göre birleşme kararının alındığı genel kurul kararına karşı iptal davası açılabilmesi için birleşme kararına olumlu oy vermemiş ve bunu tutanağa geçirmiş olmak gerektiğinden, bu durumda TTK m. 445 vd. hükümlerine dayanılarak dava açmak mümkün olabilecektir<sup>234</sup>.

Malvarlığında önemli değişikliklerin meydana gelmesi halinde birleşmeye katılan tüm şirketlerin yönetim organları, birleşme sözleşmesinin değiştirilmesine veya birleşmeden vazgeçmeye gerek olup olmadığını incelerler ve bu konuda bir sonuca varırlar<sup>235</sup>. Birleşmeden vazgeçme halinde, genel kurulun onayına sunulan birleşme önerisi geri çekilir. Birleşme sözleşmesinde değişiklik yapılmasına gerek olmadığı kararına varılması halinde ise yönetim organı genel kurulda, birleşme sözleşmesinde uyarlamaya gerek bulunmadığının gerekçesini açıklar (TTK m. 150 f.2). TTK m. 150 f.2 hükmü, malvarlığındaki önemli değişikliğin değerlendirmesini yönetim organına bırakmıştır. Ancak yönetim organının bu bilginin değerlendirilmesine ilişkin hem olumlu hem de olumsuz kararları, iki yönlü olarak onların sorumluluğuna gidilmesi sonucunu doğurabilecektir<sup>236</sup>.

### **2.1.7 SMMM veya YMM Raporu Alınması**

6102 sayılı TTK'nın "*Birleşme Sözleşmesinin ve Birleşme Raporunun Denetlenmesi*"ni düzenleyen 148. maddesi ile birleşmeye katılan şirketlerin birleşme sözleşmesini, birleşme raporunu ve birleşmeye esas oluşturan bilançoyu uzman bir işlem denetçisine denetlettirmeleri öngörülmüştü. İşlem denetçiliğine ilişkin söz konusu TTK m. 148 hükmü 26.6.2012 tarih 6335 sayılı yasanın 43. maddesi ile maliyet gerekçesiyle

---

<sup>233</sup> PULAŞLI, C. I, s. 153; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler, s. 83.

<sup>234</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm 3.1.1.2., b

<sup>235</sup> PULAŞLI, C. I, s. 151; KARAHAN/KEŞLİ, Şirketler Hukuku, s. 187.

<sup>236</sup> PULAŞLI, C. I, s. 152-153.

yürürlükten kaldırılmıştır<sup>237</sup>. Ancak TTK m. 148 hükmünün kaldırılması ile oluşan boşluğun TSYön.'ün birleşmenin tescili için gerekli belgeler arasında saydığı SMMM ve YMM raporları ile kısmen de olsa doldurulması mümkündür.

Buna göre birleşmeye katılan şirketlerden her birinin, sermayelerinin karşılıksız kalıp kalmadığının ve şirket özvarlıklarının tespitine ve eğer devrolunan şirketin tapu, gemi ve fikri mülkiyet sicilleri ile benzeri sicillerde kayıtlı malvarlığının bulunması halinde bunların gerçeğe uygun değerlerinin tespitinin yapıldığına ilişkin SMMM ve YMM raporlarını ticaret siciline sunması gerekecektir (TSYön. m. 126 f.1 b.d). Söz konusu raporda alacaklıların alacaklarının tehlikeye düşmediğinin tespiti de gerekir. Bu tespit yapılamaması durumunda ise alacakların teminat altına alındığına dair yönetim organı beyanı müdürlüğe verilmelidir (TSYön. m. 126 f.6). TSYön.'ün 126. maddesinin 4. fıkrasında ise birleşmeye taraf olan bir şirketin sermayesiyle kanuni yedek akçeleri toplamının yarısı zararlarla kaybolmuş veya borca batık durumda olması halinde, birleşmeye taraf olan diğer şirketin kaybolan sermayeyi veya borca batıklık durumunu karşılayacak miktarda serbestçe tasarruf edebileceği özvarlığa sahip bulunduğu ve buna ilişkin tutarların hesap şekli de gösterilerek doğrulandığı veya belirtilen durumların mevcut olmadığının doğrulandığına dair YMM ve SMMM raporunun ticaret sicil müdürlüğüne verileceği hüküm altına alınmıştır.

SMMM ve YMM tarafından hazırlanabilecek söz konusu raporların, birleşmeye katılan şirketlerin denetime tabi olması halinde şirket denetçisi tarafından da düzenlenebilmesi mümkündür (TSYön. m. 126 f.1 b.d, f.4).

---

<sup>237</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 640 (Yazar, birleşmenin denetlenmesine ilişkin hükmün kaldırılmasıyla Gümrük ve Ticaret Bakanlığı nezdinde yapılacak şikayetler, suç duyuruları ve birleşme dolayısıyla açılacak denkleştirme (TTK m. 191), iptal (TTK m 192) ve sorumluluk (TTK m. 193) davalarının artmasından endişe edilebileceği görüşündedir.).

## 2.2 KARAR AŞAMASI

### 2.2.1 İzinler ve Onaylar

#### 2.2.1.1 Bakanlıktan İzin Alınması

TTK m. 333'e göre Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca yayımlanacak tebliğle, faaliyet alanları belirlenip ilan edilecek anonim şirketler Gümrük ve Ticaret Bakanlığının izni ile kurulur ve bu şirketlerin esas sözleşme değişiklikleri de aynı Bakanlığın iznine bağlıdır. Söz konusu tebliğ "*Anonim ve Limited Şirketlerin Sermayelerini Yeni Asgari Tutarlara Yükseltmelerine ve Kuruluşu ve Esas Sözleşme Değişikliği İzne Tabi Anonim Şirketlerin Belirlenmesine İlişkin Tebliğ*" adı altında 15.11.2012 tarih 28468 sayılı RG.'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Buna göre bankalar, finansal kiralama şirketleri, faktoring şirketleri, tüketici finansmanı ve kart hizmetleri şirketleri, varlık yönetim şirketleri, sigorta şirketleri, anonim şirket şeklinde kurulan holdingler, döviz büfesi işleten şirketler, umumi mağazacılıkla uğraşan şirketler, tarım ürünleri lisanslı depoculuk şirketleri, ürün ihtisas borsası şirketleri, bağımsız denetim şirketleri, gözetim şirketleri, teknoloji geliştirme bölgesi yönetici şirketleri, 28.7.1981 tarihli ve 2499 sayılı Ser.PK'ya tabi şirketler ile serbest bölge kurucusu ve işleticisi şirketlerin kuruluşları ve esas sözleşme değişiklikleri Bakanlığın iznine tabidir (Tebliğ m. 5).

Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'nın yapacağı inceleme konusunda doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre bakanlığın yapacağı inceleme emredici hükümlere aykırılık yönünden yapılacak hukuki bir incelemedir<sup>238</sup>. Diğer bir görüşe göre ise Bakanlık, emredici kurallara aykırılığın yanında ulusal ekonomik düzene aykırılık veya uyumsuzluk halinde de izinden kaçınabilecektir<sup>239</sup>. Ancak TTK m. 333 hükmünde Bakanlık incelemesinin sadece kanunun emredici hükümlerine aykırılık bulunup bulunmadığı yönünden yapılabileceği; bunun dışında hukuki konumu, niteliği ve işletme konusu ne olursa olsun anonim şirketin kuruluşu ve esas sözleşme değişikliklerinin herhangi bir makamın iznine bağlanamayacağı açıkça düzenlenmiştir.

---

<sup>238</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 154; POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s.250-251.

<sup>239</sup> İMREGÜN, s. 243.

### 2.2.1.2 Rekabet Kurulu'na Bildirim

RKHK, mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hakim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlama amacına sahiptir (RKHK m. 1). Zira birleşme ve devralmalar, tekelleşme ve kartelleşme yoluyla rekabet ortamının zedelenmesine yol açabilir<sup>240</sup>.

RKHK m. 7 f.1 ile herhangi bir şekilde hakim durum yaratmaya ya da hakim durumu güçlendirmeye yönelik devir ve birleşmelerin hukuka aykırı ve yasak olduğunu belirtirken<sup>241</sup>, RKHK m. 7 f.2 ile hangi tür birleşme ve devralmaların hukuki geçerlilik kazanabilmesi için Kurula bildirilerek izin alınması gerektiğini Rekabet Kurulu'nun çıkaracağı tebliğlerle ilan edileceği belirtilmiştir. Özetle, genel kural birleşme ve devralma işlemlerinin Rekabet Kurulu'ndan izin alınmadan geçerli kabul edilmesidir. Ancak, birleşme ve devralmaların hukuken geçerlilik kazanmasından sonra kanunu ihlal ettiği gerekçesi ile geçersiz sayılması, uygulamada bir takım problemlerin ortaya çıkmasına neden olacağından<sup>242</sup> RK m.7 f.2 hükmü ile hukuken geçerli olabilmeleri için önceden izin alınması gereken birleşme ve devralmalar konusunda Rekabet Kurulu'na tebliğ çıkarma yetkisi verilmiştir. Rekabet Kurulu izninin varlığı, birleşmenin geçerlilik koşuludur.

Rekabet Kurulu'nun konuyla ilgili olarak çıkardığı, Rekabet Kurulu'na bildirilerek izin alınması gereken birleşme ve devralmalar ile bu işlemlerin bildirimine ilişkin usul ve esasları düzenleyen "2010/4 sayılı Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" 7.10.2010 tarih ve 27722 sayılı RG.'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. 2010/4 sayılı Tebliğ uyarınca belirli ciro eşiklerini aşan birleşme ve devralmaların hukuki geçerlilik kazanması için Rekabet Kurulu'na bildirilmesi gerekmekte olup, bu ciro eşikleri 29.12.2012 tarihli ve 28070 sayılı RG.'de yayınlanan "2012/3 nolu Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken

---

<sup>240</sup> ERDEM, s. 32 vd.

<sup>241</sup> AKYÜZ, s. 70 vd; ERDEM, s. 113 vd.

<sup>242</sup> Bkz. RK m. 7 hükmü gerekçesi.



*Birleşme ve Devralmalar Hakkındaki Tebliğ’de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ*” (“2012/3 sayılı Tebliğ”) ile 01.02.2013 tarihinden itibaren yürürlükte olmak üzere yeniden belirlenmiştir.

Buna göre işlem taraflarının Türkiye ciroları toplamının yüz milyon TL’yi ve işlem taraflarından en az ikisinin Türkiye cirolarının ayrı ayrı otuz milyon TL’yi veya devralma işlemlerinde devre konu varlık ya da faaliyetin, birleşme işlemlerinde ise işlem taraflarından en az birinin Türkiye cirosunun otuz milyon TL’yi ve diğer işlem taraflarından en az birinin dünya cirosunun beş yüz milyon TL’yi aşması halinde birleşme veya devralma işleminin geçerlilik kazanabilmesi için Kuruldan izin alınması zorunludur (2012/3 sayılı Tebliğ ile değişik 2010/4 sayılı Tebliğ m. 7 f.1). Söz konusu eşikler iki yılda bir Rekabet Kurulu tarafından yeniden belirlenecektir (m. 7 f.2).

Birleşmelerin hukuksal geçerlilik kazanabilmesi için Kurul’a bildirilerek izin alınması gerekmektedir. RKHK m. 10 f. 2’de bu husus “*ön inceleme*” olarak ifade edilmiştir. Kurul, bildirim yapıldığı tarihten itibaren onbeş gün içinde yapacağı ön inceleme sonucunda birleşme veya devralma işlemine ya izin vermek ya da bu işlemi nihai incelemeye almaya karar verdiği takdirde, ön itirazını bildiren yazısı ile birlikte birleşme veya devralma işleminin nihai karara kadar askıda olduğunu ve uygulamaya sokulamayacağını, gerekli gördüğü diğer tedbirlerle birlikte ilgililere usulüne göre tebliğ etmek zorundadır. Bu maddeye göre yapılan bildirim Kurul tarafından cevap verilmez ya da herhangi bir işlem yapılmaz ise bildirim tarihinden itibaren 30 gün sonra, birleşme veya devralmalar yürürlüğe girerek hukuki geçerlilik kazanacaktır (RKHK m. 10 f.3).

Rekabet Kurulu izninin hangi aşamada alınacağı konusunda kanun ya da tebliğde bir açıklık bulunmamakla birlikte; birleşme işleminin Kurul’a bildirilmemesi sebebiyle ortaya çıkabilecek sakıncaları ortadan kaldırmak için, Kurul izninin birleşme sözleşmesi taslağından sonra, fakat birleşme sözleşmesinin imzalanmasından önce alınması faydalı olacaktır. Ayrıca, aynı zamanda SPK onayını da gerektiren birleşmelerde, Rekabet Kurulu’na yapılacak başvurunun, SPK’ya yapılacak başvurudan

önce yapılması ve Rekabet Kurulu'ndan alınacak izin belgesinin SPK'ya sunulması gerekecektir<sup>243</sup>.

### **2.2.1.3 Sermaye Piyasası Kurulu'ndan Onay Alınması**

6362 sayılı Ser.PK m. 23 f.1 b.a gereğince halka açık anonim ortaklıkların birleşme kararı alması önemli nitelikte işlem sayılmaktadır. Aynı fıkranın son cümlesi ile SPK'ya, önemli nitelikteki işlemleri ve bu nitelikteki işlemlerde bulunulabilmesi veya kararların alınabilmesi için uyulması zorunlu usul ve esasları belirleme yetkisi verilmiştir. Bu amaçla SPK tarafından, 6362 sayılı Ser.PK ile 6102 sayılı TTK'da yer alan düzenlemelere uyum kapsamında hazırlanan II-23.2 sayılı "Birleşme ve Bölünme Tebliği" 28.12.2013 tarihli ve 28865 sayılı RG.'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Buna göre halka açık ortaklıkların taraf oldukları birleşmelerde, içeriği Kurulca belirlenerek kamuya açıklanan duyuru metninin hazırlanması ve Kurulca onaylanması zorunludur (Tebliğ m. 5 f.1). Ayrıca Tebliğ'in m.5 f.2 hükmü ile birleşme işlemine başlanılabilmesi için taraf şirketlerin yönetim organlarının söz konusu işlemlere ilişkin karar alması gerektiği düzenlendiği gibi; Tebliğ'in m.5 f.3 hükmü ile de yönetim organı kararının alınmasının ardından birleşme işlemine ilişkin duyuru metninin onaylanması için tebliğin Ek-1'inde yer alan belgelerle Kurula başvurulması zorunluluğu getirilmiştir.

Kamuya açıklanan duyuru metninin hazırlanması ve Kurulca onaylanmasına ilişkin başvurunun birleşme sözleşmesinin imzalanmasından önce mi yoksa sonra mı aranacağı konusunda bir açıklık yer almamaktadır. Ancak Tebliğ EK/3'ün 5. maddesi ile birleşme sözleşmesinde, birleşme işlemine ilişkin olarak hazırlanan duyuru metnine Kurul'dan alınan onayın tarih ve sayısına yer verilmesi gerektiği göz önüne alındığında SPK onayının birleşme sözleşmesi taslağından sonra, fakat birleşme sözleşmesinin imzalanmasından önce alınması gerektiği sonucu çıkmaktadır<sup>244</sup>.

---

<sup>243</sup> Birleşme ve Bölünme Tebliği (II-23.2)'nin 5. maddesi ile atıf yapılan "Birleşme İşlemine İlişkin Başvurularda Gerekli Bilgi ve Belgeler"e ilişkin EK/1 m. 17 ile Rekabet Kurumu'ndan alınan izin yazısı, işlemin Rekabet Kurumu'na başvurularak izin alınması gereken birleşme işlemi olmaması halinde ise söz konusu duruma ilişkin şirket beyanının da sunulması gerektiği belirtilmiştir.

<sup>244</sup> YANLI, Veliye: "Sermaye Piyasası Kanunu Açısından Anonim Şirket Birleşmeleri", Şirket Birleşmeleri (Editörler: SÜMER, Haluk/ PERNSTEINER, Helmut), İstanbul, 2004, s. 83-84.

### 2.2.2 Sermaye Artırımı

TTK gereğince birleşmede temel prensiplerden biri de ortaklık haklarının devamının sağlanmasıdır. Bu nedenle devralan ortaklığın paylarının, devrolunan ortaklığın ortakları tarafından kendiliğinden iktisap edilebilmesi için bu payların devralan ortaklıkta karşılığının bulunması gerekmektedir<sup>245</sup>. Bu nedenle TTK m. 142 f.1 hükmü gereğince, devralma yoluyla birleşmede devralan şirket sermayesini, devrolunan şirketin ortaklarının haklarının korunabilmesi için gerekli olan düzeyde artırmak zorundadır. Devralan şirkette sermaye artırımının yapılması, TTK m. 141’de yer alan istisna haricinde devrolunan ortaklığın pay sahiplerinin devralan ortaklıkta devamının gereği olduğundan sermaye artırımı devralan şirkette bir zorunluluktur, emredici niteliktedir<sup>246</sup>. Birleşme nedeniyle yapılacak bu sermaye artırımı, değişim oranına göre belirlenen pay miktarına göre yapılacak artırımda ortaklığa dışarıdan yeni malvarlığı getirilmesi ve bu sayede ana sözleşmede yer alan sermaye miktarının ve ortaklığın malvarlığının da aynı oranda artması söz konusu olduğundan sermayenin dış kaynaklardan artırımına örnek niteliği taşımaktadır<sup>247</sup>.

Ancak sermaye artırımının kapsamı (miktarı) her zaman payların değiştirilmesi oranına göre belirlenmez; şirketler kendi paylarını iktisap etmişlerse, bu olgu sermaye artırımının miktarını etkiler. Devralan şirket kendi paylarını/hisse senetlerini iktisap etmişse gereksinim duyulan paylar söz konusu paylardan karşılanabileceği için, mezkûr payların miktarı yapılacak sermaye artırımından düşülür<sup>248</sup>. Aynı şekilde devrolunan anonim şirketin iktisap ettiği kendi paylarının devralan şirkette karşılığı bulunmayacağı, yani devrolunan anonim şirket devralanda ortak olmayacağı için bunlar da hesaplama katılmayacaktır<sup>249</sup>. TTK m. 142 hükmünde devralma yolu ile birleşmelerde sermaye

---

<sup>245</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 642, PULAŞLI, C. I, s. 139 (Yazar sermaye artırımının ortaklığın devamı olduğu kadar alacaklıların korunması ilkesine de hizmet ettiği görüşündedir.); KARAHAN/KEŞLİ, Şirketler Hukuku, s1 181; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler, s. 77; ALTAŞ, Soner: Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Şirketler, 5. Baskı, İstanbul, 2013, s. 914.

<sup>246</sup> Bkz. TTK m. 142 hükmü gerekçesi.

<sup>247</sup> MOROĞLU, Erdoğan: Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Ortaklıkta Esas Sermaye Artırımı (Anılış: Sermaye Artırımı), 2. Baskı, İstanbul, 2003, s. 5 vd.; YILDIZ, Şükrü: Anonim Ortaklıkta Yeni Pay Alma Hakkı, İstanbul, 1996, s. 49.

<sup>248</sup> Bkz. TTK m. 142 hükmü gerekçesi; Aynı yönde görüş için bkz. YASAMAN, Sermaye Artırımı, s. 31.

<sup>249</sup> Bkz. TTK m. 142 hükmü gerekçesi.

artırımının zorunlu olduğu düzenlenmesine rağmen, TTK m. 152 f. 2 hükmünde “Devralan Şirket, birleşmenin gereği olarak sermayesini artırmıŐsa” ifadesine yer verilerek bazı hallerde devralan Şirketin sermaye artırımını yapmayabileceğine vurgu yapılmıştır. Örneğin, devralan Şirketin devrolunan Şirketin paylarının %100’üne sahip olması halinde sermaye artırımını yapılmasına gerek kalmayacaktır.

Yapılacak olan sermaye artırımını da gösteren ana sözleşme değişikliği, birleşme kararının onaylandığı genel kurulda onaylanacaktır. Devralan anonim Şirketin genel kurulunun sermaye artırımına ilişkin kararında artırılacak sermaye miktarı, payların türü ve itibari miktarı ve münferit pay kategorilerinin imtiyazları, çıkarılacak pay miktarı, birleşmeye esas olan bilanço ve devralan Şirketin ortaklarının rüŐhan haklarının kaldırıldığına dair (TTK m. 461 f.1) hususlar bulunmalıdır<sup>250</sup>.

Devralma Şeklinde birleşmede, aynî sermaye konulmasına ilişkin düzenlemeler uygulanmayacaktır (TTK m. 142 f.2). Birleşmede devrolunan Şirketin ortakları kurucu ortak olmadığından ve devralan Şirket, devrolunan Şirketin malvarlığını külli halefiyet ilkesi gereği birleşme ile kendiliğinden kazanacağından TTK m. 342 anlamında aynî sermaye koyulması söz konusu olmayacaktır. Aynî sermayeye ilişkin TTK m. 343 hükmü ise konulan aynî sermaye ile kuruluş sırasında devralınacak işletmelere ve aylara, Şirket merkezinin bulunacağı yerdeki asliye ticaret mahkemesince atanan bilirkişilerce değer biçileceğini düzenlemiştir. TTK m. 148’de yer alan “Birleşme sözleşmesinin ve birleşme raporunun denetlenmesi” başlıklı, birleşmenin işlem denetçisine denetlettirileceğine ilişkin hükmün 6335 sayılı kanunun 43/2 maddesi ile yürürlükten kaldırılması ve TTK m. 142 f.2 hükmü gereği aynî sermayelerin değer tespitine ilişkin TTK m. 343 hükmünün uygulanmayacak olması sebebiyle, sadece birleşmeye katılan Şirketlerin yönetim organları tarafından hazırlanacak birleşme raporuna dayanılarak yapılan aynî sermayelerin değer tespitinin güvenliği sorusunu akıllara getirmektedir. Bu çekince TTK m. 142 hükmü gerekçesinde birleşme raporunun güvenlik yönünden aynî sermayeye ilişkin hükümlerin uygulanmasını gereksiz kıldığı Şeklinde açıklanmıştır<sup>251</sup>. Ancak TTK m. 148 hükmünün yürürlükten kaldırılması karşısında, tam bir güvence

---

<sup>250</sup> PULAŞLI, C. I, s. 140.

<sup>251</sup> Bkz. TTK m. 142 hükmü gerekçesi.

olmamakla birlikte birleşmeye katılan şirketlerin yönetim organları tarafından hazırlanacak birleşme raporunun ve TSYön. m. 126 f.2 b.d hükmü gereği birleşmenin tescili aşamasında aynî sermayelerin değerlerinin gerçeğe uygun şekilde tespitinin yapıldığına dair SMMM veya YMM raporunun da aynî sermayenin değerlendirmesi konusunda nispeten şeffaflık sağlayacağını söylemek mümkündür<sup>252</sup>.

TTK m. 456 gereğince iç kaynaklardan yapılan artırım hariç, payların nakdî bedelleri tamamen ödenmediği sürece sermaye artırılamaz. Bu durumda devralan anonim şirkette bedeli tamamen ödenmemiş payların olması durumunda yapılacak sermaye artırımının akibeti sorunu gündeme gelmektedir. Doktrinde Yasaman'ın öne sürdüğü ve bizim de katıldığımız görüşe göre, devralan anonim şirketin birleşme nedeniyle sermaye artırımına gidebilmesi için daha önceden taahhüt edilen sermaye bedelinin tamamının ödenmiş olması gereklidir. Çünkü TTK m. 456'da yer alan düzenleme açık olduğundan devralan şirketin daha önce taahhüt edilen sermaye bedellerini ödemediği sermaye artırımına gitmesi mümkün değildir<sup>253</sup>. Sermaye payı bedellerinin tümünün ödenmemiş olması durumunda devralan anonim şirket, birleşme nedeniyle sermaye artırımını yapabilmek için öncelikle "apel" yaparak sermaye borçlarını pay sahiplerinden isteyecektir<sup>254</sup>. Ayrıca TTK m. 456 f.1 c.2 hükmünde, sermayeye oranla önemli sayılmayan tutarların ödenmemiş olmasının sermaye artırımına engel olmayacağı düzenlenmiştir. TTK m. 456 hükmü gerekçesinde "nispeten ihmal edilebilir (ifa edilmemiş) tutarlar" olarak ifade edilen<sup>255</sup> bu düzenleme sebebiyle, sermayeye oranla önemli sayılmayan tutarların ödenmemiş olması sermaye artırımını engellemeyecektir<sup>256</sup>.

---

<sup>252</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 643; PULAŞLI, C. I, s. 140.

<sup>253</sup> YASAMAN, Sermaye Artırımı, s. 29. Aksi görüşler için bkz. MOROĞLU, Sermaye Artırımı, s.44.

<sup>254</sup> YASAMAN, Sermaye Artırımı, s. 117.

<sup>255</sup> Bkz. TTK m. 456 hükmü gerekçesi.

<sup>256</sup> AL KILIÇ, s. 117 (Yazar bu düzenlemenin, "önemli sayılmayan" kısmın tespitinde güçlükler yaratacağı ve birleşmeye katılan şirketlerin malvarlıklarının karşılaştırılarak tespit edilecek değiştirme oranının yanlış hesaplanmasına yol açabileceği gerekçesiyle eleştirerek; ya pay sahiplerine apel çağrısında bulunulması ya da sermaye azaltımı yoluna gidilmesi gerektiğini öne sürmüştür.).

### 2.2.3 Birleşme Kararı

#### 2.2.3.1 Genel Olarak

Birleşmeye hazırlık işlemlerinin ardından, birleşme sözleşmesinin uygulanabilmesi için, birleşmeye katılan şirketlerin –yani devralan ve devrolunan şirketlerin- genel kurullarında ayrı ayrı onaylanması gerekmektedir. Birleşme sözleşmesi genel kurullara, birleşme sözleşmesini hazırlayan ve imzalayan, birleşmeye katılan şirketlerin yönetim organları tarafından sunulacaktır (TTK m. 151). TTK m. 145'e göre birleşme sözleşmesinin yönetim organlarınca imzalandıktan sonra, genel kurulda onaylanması gerektiği açıkça düzenlendiğinden; birleşme sözleşmesinin hazırlanarak imzalanması, sözleşmenin bağlayıcılığı açısından yeterli değildir. Genel kurulların onayına kadar birleşme sözleşmesi askıda geçerli olup, onaydan önce bağlayıcı bir sözleşme bulunmamaktadır<sup>257</sup>. Bu bakımdan, onaydan önce sözleşmeye bağlayıcılık kazandıran düzenlemeler de, yetki dağılımına ilişkin kuralın emredici nitelikte olması sebebiyle geçerli olmayacaktır<sup>258</sup>. Söz konusu hükmün istisnasını, sermaye şirketlerinin kolaylaştırılmış şekilde birleşmesi halleri teşkil eder. Buna göre, TTK m. 155 f.1 ve 155 f.2'deki şartları taşıyan sermaye şirketleri, TTK m. 156 f.1 ve 156 f.2'de yer alan düzenlemelere dayanarak birleşme sözleşmesini genel kurulun onayına sunmayabilirler. Bu durumda birleşme sözleşmesi, birleşmeye katılan şirketlerin yönetim organları tarafından imzalandığı anda bağlayıcılık kazanacak ve genel kurullarda onaya sunulmadan doğrudan doğruya ticaret siciline tescil için götürülecektir. Ancak, TTK m. 156 f.2 hükmü ile TTK m. 149'a göre ortaklara ve ilgili menfaat sahiplerine tanınan inceleme hakkı ortadan kaldırılmadığından, birleşme sözleşmesinin yönetim organları tarafından imzalandığı tarihte geçerlilik kazanması söz konusu olsa da; sicile yapılacak tescil için, TTK m. 155 f.2'deki şartları taşıyan sermaye şirketlerinin ortaklarına inceleme hakkının sicile başvuru tarihinden otuz gün önce sağlanmış olması gerekecektir (TTK m. 156 f.2, c. son).

---

<sup>257</sup> Bkz. TTK m. 145 hükmü gerekçesi.

<sup>258</sup> Bkz. TTK m. 145 hükmü gerekçesi.

Birleşmeye katılan şirketlerin yönetim organlarının genel kurullarını ne zaman toplantıya çağıracağı konusunda kanunda bir açıklık bulunmamakla birlikte, bu sürenin ortaklara ve ilgili menfaat sahiplerine tanınan ve TTK m. 149 f.1’de düzenlenen inceleme hakkına ilişkin hüküm sebebiyle otuz günden az olamayacağı sonucuna varmak mümkündür. Ancak, TTK m. 155 f.1’deki şartları taşıyan sermaye şirketlerinin TTK m. 149 f.5 gereği inceleme hakkını kullandırmayıp da, birleşme sözleşmesini genel kurulun onayına sunma kararı almaları halinde otuz günlük süreye uymalarına gerek bulunmamaktadır. Bu durumda anonim şirketlerde, TTK m. 414 hükmü gereğince genel kurul toplantısı için yapılacak çağrı ile toplantı günü arasında en az iki hafta bulunması gerekmektedir. Genel kurulun birleşme kararını onaylamak üzere toplantıya çağırılmasının azami süresi kanunda belirtilmemiştir. Ancak TTK m. 144 hükmü gereği birleşme sözleşmesinin imzalandığı tarih ile bilanço günü arasında altı aydan fazla zaman geçmesi durumunda getirilen ara bilanço çıkarma yükümlülüğü göz önüne alındığında, birleşme sözleşmesinin dayanağı olan bilançonun geçerliliğine etki etmeden makul sürede genel kurulun toplantıya çağırılması gerektiği düşünülebilir.

Birleşme kararının onaylanacağı genel kurul toplantısının konusu, devrolunan şirket ya da şirketler açısından birleşme sözleşmesinin onaylanmasıdır<sup>259</sup>. Birleşmenin gerçekleşmesiyle birlikte, devrolunan şirket ya da şirketler birleşmenin doğal sonucu olarak kendiliğinden sona erecektir. Bu nedenle, birleşme kararının onaylanacağı genel kurulda, ayrıca devrolunan şirketlerin sona ereceklerine karar vermeye gerek bulunmamaktadır. Devralan şirket açısından genel kurul toplantısının konusu ise, hem birleşme kararının alınması hem de sermaye artırımına ilişkin esas sözleşme değişikliğidir.

### **2.2.3.2 Nisaplar**

TTK m. 151 f.1 hükmünde, birleşmeye katılan ticaret şirketlerinde birleşme sözleşmesini onaylamaya yetkili organı ve gerekli nisapları gösterilmiştir. Birleşmenin

---

<sup>259</sup> Aynı yönde bkz. AL KILIÇ, s. 132. Aksi görüş için bkz. YASAMAN, Birleşme, s. 64 (Yazar, genel kurulda birleşmeye karar verdikten sonra, ortaklığın feshine de karar vermenin doğru olacağı görüşünü savunmaktadır).

onayına ilişkin bu nisaplar asgari nitelikte ağırlaştırılmış yeter sayılar olduğundan, bunların esas sözleşme ile hafifletilmesi mümkün değilse de ağırlaştırılması mümkündür<sup>260</sup>.

Devralan şirketin anonim şirket olması halinde devrolunan şirket TTK m. 137 f.1 gereği, sermaye şirketi, şahıs şirketi veya kooperatif olabilecektir. Anonim şirketin devrolunan şirket olması halinde ise devralan şirketin sermaye şirketi ya da kooperatif olması mümkündür. Buna göre birleşme sözleşmesinin, anonim ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde, esas veya çıkarılmış sermayenin çoğunluğunu temsil etmesi şartıyla, genel kurulda mevcut bulunan oyların dörtte üçüyle onaylanması gerekmektedir. Birleşme sonucunda devralan anonim veya sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerin TTK m. 142 f.1 gereği sermaye artırımını yapması halinde, TTK m. 151 f.1, b. a'da yer alan nisabın yanında, sermaye artırım kararının TTK m. 421'de belirtilen nisaba göre alınması gerekecektir. Ayrıca anonim şirketlerde ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde imtiyazlı paylar söz konusu ise, sermaye artırım kararının, ayrıca bu payların oluşturmuş olduğu genel kurul tarafından da onaylanması gerekmektedir (TTK m. 454).

Devralan ya da devrolunan anonim şirketin, pay senetleri menkul kıymet borsalarında işlem gören şirketlerden olması halinde, bu şirketin genel kurulunda birleşme kararının alınabilmesi için gerekli olan toplantı nisabı esas sözleşmelerinde aksine hüküm yoksa TTK m. 421 f.5, b. b'nin TTK m. 418'e atfı sebebiyle söz konusu hükme göre belirlenir. Buna göre genel kurul, sermayenin en az dörtte birini karşılayan payların sahiplerinin veya temsilcilerinin varlığıyla toplanır. Bu nisabın toplantı süresince korunması şarttır. İlk toplantıda anılan nisaba ulaşamadığı takdirde, ikinci toplantının yapılabilmesi için nisap aranmaz. Birleşme sözleşmesinin onaylanması için gerekli karar ise toplantıda hazır bulunan oyların çoğunluğu ile verilir. Ayrıca pay senetleri menkul kıymetler borsasında işlem gören şirketlerin birleşmeye devralan şirket sıfatıyla katılmaları sebebiyle yapacakları sermaye artırımlarında da toplantı ve karar nisabı

---

<sup>260</sup> PULAŞLI, C. I, s. 154.



olarak, TTK m. 421 f.5, b. a'nın TTK m. 418'e yaptığı atıf sebebiyle aynı nisaplar uygulanacaktır.

Ayrıca bir limited şirket anonim şirketi devralması suretiyle birleşmeye katılıyorsa, anonim şirket ortaklarının limited şirkette ek yüküm ya da şahsi edim yükümlülükleri yüklenmesi halinde, TTK m. 151 f.1, b. a'daki nisap yetersiz kalacak ve birleşme şirket ortaklarının oybirliği alacakları kararın varlığı halinde geçerli olacaktır.

Birleşme sözleşmesinin bir ayrılma akçesini öngörmesi halinde bunun, devreden şirket şahıs şirketiye oy hakkına sahip ortaklarının, sermaye şirketiye şirkette mevcut oy haklarının yüzde doksanınin olumlu oylarıyla onaylanması şarttır (TTK m. 151 f.5).

Bunun yanında TTK m. 151 f.6 hükmü ile birleşme sözleşmesinde devrolunan şirketin işletme konusunda değişiklik öngörülmüşse, birleşme sözleşmesinin ayrıca, şirket sözleşmesinin değiştirilmesi için gerekli nisapla onaylanmış olmasının zorunlu olduğu düzenlenmiştir. Söz konusu hükmün, şirket türlerine göre işletme konusunun değiştirilmesine ilişkin kanuni nisaplar ve şirket sözleşmesinde düzenlenen nisaplar ile birlikte değerlendirilmesi gerekecektir<sup>261</sup>. TTK m. 421 f.3 gereği anonim şirketlerde, şirketin işletme konusunun tamamen değiştirilmesine ilişkin ana sözleşme değişiklik kararları sermayenin en az yüzde yetmişbeşini oluşturan payların sahiplerinin veya temsilcilerinin olumlu oylarıyla alınır. Esas sözleşmede daha ağır bir nisap öngörülmesi halinde, bu nisabın aranması gerekir. Bu durumda anonim şirketlerde şirketin işletme konusunu değiştiren birleşme sözleşmesi, hem TTK m. 151 hem de TTK m. 421 f.3'deki kanuni nisaplar ve şirket sözleşmesinde düzenlenen nisaplar ile onaylanmalıdır.

## **2.3 KESİNLEŞME AŞAMASI**

### **2.3.1 Birleşme Kararının Tescili ve Hukuki Sonuçları**

#### **2.3.1.1 *Birleşme Kararının Tescili***

Genel kurulca verilecek onaya kadar askıda geçerli olan birleşme sözleşmesi, birleşmeye katılan şirketlerin genel kurullarında ayrı ayrı onaylanmasının ardından

---

<sup>261</sup> ÇOŞTAN, Yeni TTK'ya Göre Kararlar, s. 123.

tarafar açısından bağlayıcılık kazanacaktır. Ancak birleşmenin hukuki sonuçlarını doğurabilmesi için genel kurulda onaylanması yeterli değildir. Birleşmeye katılan şirketler tarafından birleşme kararı alınır alınmaz yönetim organlarınca, birleşmenin tescili için ticaret siciline başvurulması gerekmektedir (TTK m. 152 f.1). Maddede söz edilen birleşme kararı ile kastedilen, birleşme sözleşmesinin genel kurul tarafından onaylanmasına ilişkin kararlardır. Kaynağını İsv.BirK m. 21 hükmünden alan bu düzenlemenin amacı, birleşme kararı hazır olunca başvurunun hemen gerçekleşmesini sağlamaktır<sup>262</sup>.

TSYön.'ün 126. maddesinde birleşmenin tescili için gerekli belgeler devrolunan ve devralan şirketler için ayrı ayrı sayılmıştır. Ticaret sicili müdürü TTK m. 32 gereğince, birleşme kararının tescilinin talep edilmesinde, tescil için aranan kanuni şartların mevcut olup olmadığını incelemekle yükümlüdür. Çözümü bir mahkeme kararına bağlı bulunan veya sicil müdürü tarafından kesin olarak tescilinde duraksanan hususlar, ilgililerin istemi üzerine geçici olarak tescil olunur. Ancak, ilgililer üç ay içinde mahkemeye başvurduklarını veya aralarında anlaşıklarını ispat etmezlerse geçici tescil resen silinir. Mahkemeye başvurulduğu takdirde kesinleşmiş olan hükmün sonucuna göre işlem yapılır (TTK m. 32 f.4). Bunun yanında, birleşmeye katılan şirketlerin yönetim organları, sicil memurlarının birleşmeye ilişkin verdikleri kararlara karşı, kararın tebliğinden itibaren 8 gün içinde sicilin bulunduğu yerdeki ticaret mahkemesine itiraz edebilecektir (TTK m. 33).

TTK m. 152 hükmünde yer alan “birleşme kararı alınır alınmaz” ifadesi, birleşmeye katılan en az iki şirket olması sebebiyle, ticaret siciline başvurmak için ortak bir tarih bulma sorunu ortaya çıkabilecektir. Yani, bir şirketin kararı genel kurulda onaylamasına rağmen, diğer şirket ya da şirketler henüz genel kurulu toplantıya dahi çağırılmamış olabilir. Hızlı hareket eden şirketin, birleşme kararını tescil ettirmesi durumunda ise, malvarlığının geçişi ve değişim konularında sorunlar ortaya çıkabilir<sup>263</sup>. Hükmün dayanağı olan İsv.BirK'nın 21 f.1. maddesinde yapılan değişikliğe göre, birleşme kararının tüm şirketlerin genel kurulunda alınmamış olması halinde, diğer bir

---

<sup>262</sup> Bkz. TTK m. 141 hükmü gerekçesi.

<sup>263</sup> Bkz. TTK m. 152 hükmü gerekçesi.

şirket kararı onaylatmış olsa bile ticaret siciline başvuramayacaktır. Kanaatimizce, TTK m. 152 hükmünün uygulamasında kaynak düzenlemenin dikkate alınarak, ticaret siciline tescil için şirketlerin birbirlerini beklemesine gerek olmasa da, ticaret siciline tescil için en azından bütün şirketlerin genel kurullarında birleşme kararı alınması beklenmelidir ki, malvarlığının geçişi ve değişim konularında sorunlar ortaya çıkmasın.

### **2.3.1.2 Birleşme Kararının Tescilinin Hukuki Sonuçları**

Birleşme sözleşmesinin, birleşmeye katılan şirketlerin yönetim organları tarafından hazırlanıp imzalanmasının ardından, yönetim organlarınca TTK m. 152 gereğince ticaret siciline tescil ile birlikte birleşme gerçekleşmiş sayılacak ve hukuki sonuçlarını doğuracaktır. Birleşme kararının hukuki sonuçlarını şu şekilde sıralayabiliriz:

#### **a. Birleşmenin Geçerlilik Kazanması**

TTK m. 153'e göre, birleşme, birleşmenin ticaret siciline tescili ile geçerlilik kazanır. Birleşme kararının, birleşmeye katılan şirketlerin genel kurullarınca onaylanması, ticaret siciline tescilin ön şartıdır<sup>264</sup>.

Birleşmenin geçerlilik kazanması için ticaret siciline tescil kurucu etkiye sahip de<sup>265</sup>, bu durumda sicile hangi şirket tarafından yapılan tescilin kurucu etkiye sahip olacağı sorusu ortaya çıkmaktadır. Ancak TTK m.153 hükmü gerekçesi ile Türk öğretisine göre, birleşmeyi hukuken geçerli kılan, yani gerçekleştiren işlemin, devrolunan şirketin birleşme kararını tescil ettirmesi olduğu belirtilmiştir<sup>266</sup>. Bu nedenle devralan şirketin, birleşme kararını tescil ettirmesi kurucu değil, açıklayıcı etkiye sahiptir<sup>267</sup>. Çünkü devrolunan şirketin birleşme kararını tescili ile devrolunan şirket kendiliğinden devralan şirkete geçmekte olduğundan, devralan şirketin yapacağı tescilin malvarlığını kendisine çekmek gibi bir etkisi bulunmamaktadır. Bu nedenle devralan şirketin tescili,

---

<sup>264</sup> Bkz. TTK m. 153 hükmü gerekçesi.

<sup>265</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 646; PULAŞLI, C. I, s. 160.

<sup>266</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Bkz. TTK m. 153 hükmü gerekçesi.

<sup>267</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 647; PULAŞLI, C. I, s. 160 (Yazar, devralan şirketinin yapacağı tescilin, devrolunan şirketin malvarlığının devralan şirkete geçtiğini bildirdiğini; ancak malvarlığı geçişini sağlamadığını belirtmiştir).

devrolunan şirketten önce veya sonra yapmasının bir önemi bulunmamaktadır. Önemli olan TTK m. 152 gereğince tescilin yapılmasıdır. Ancak TSYön. m. 127 f. 1’de getirilen düzenleme ile devrolunan şirket birleşme kararını tescil ettirmeden devralan şirketin birleşme kararını tescil ettiremeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Devrolunan şirketin sayısının birden fazla olması durumunda, birleşme kararının tescilinde bir sıranın var olup olmadığı, sıranın var olması halinde bu konunun TTK m. 153’de açıklanmamış olması doktrinde eleştirilmiştir. Bu eleştirilere göre, birleşme işleminde birden fazla devrolunan şirketin bulunması halinde, özellikle devrolunan şirketlerin farklı sicil bölgelerinde ise, her birinin ayrı ayrı tescili ile birlikte farklı zamanlarda malvarlığı geçişi, hisse devri ve infisahı söz konusu olacaktır. Bunun yanında, devrolunan şirketin yapmış olduğu tescilin kurucu etkisinin bulunması sebebiyle, devrolunan şirketlerden birinin tescil yaptırmaması durumunda birleşmenin gerçekleşmemesi sonucu doğacaktır<sup>268</sup>.

Ağdağ, “*Yeniden Yapılandırma Kanunu*”nun 19. maddesinde yer alan ve devrolunan şirketlerin ticaret siciline yapacağı tescil sırasında sicile, devralan şirketin tescili ile birleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğuracağına ilişkin şerh düşmeleri ve bu sayede, devralan şirketin teciline kurucu etki yüklenmesi ile sorunun aşılabileceği görüşünü savunmuştur<sup>269</sup>. Kanaatimizce, devrolunan şirketin birleşme kararını tescili ile devrolunan şirket kendiliğinden devralan şirkete geçmekte olduğundan, yani birleşmenin hukuki sonuçlarından en fazla etkilenen taraf devrolunan taraf olduğundan birleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurmasının, devrolunan şirketin yapacağı tescile bağlanması yerindedir. Ancak, devrolunan şirket sayısının birden fazla olması durumunda, hangi şirketin tesciline kurucu etki tanınacağına açık olmaması haklı bir eleştiridir.

Genel kurulca onaylanan birleşme kararının, geri alınmadığı sürece ticaret siciline tescili zorunludur. Tescil işlemini yapma yükümlülüğü, birleşmeye katılan şirketlerin yönetim organlarına verilmiştir. Burada sorun, yönetim oranlarınca tescil görevinin yerine getirilmemesi durumunda ortaya çıkmaktadır. Doktrinde, bu soruna

---

<sup>268</sup> AĞDAĞ, s. 506-507.

<sup>269</sup> AĞDAĞ, s. 507’den naklen.

ilişkin olarak TTK m. 28 ve m. 33 hükümlerinden yararlanılması gerektiği öne sürülmüştür<sup>270</sup>. Gerçekten de TTK m. 28 hükmüne göre tescil istemi ilgililer, temsilcileri veya hukuki halefleri tarafından yetkili sicil müdürlüğüne yapılır. Bu nedenle, birleşme kararının genel kurulda onaylanmasına rağmen, yetkili yönetim organı tarafından tescil işleminin yapılmaması halinde; birleşmeye katılan şirketlerin ortaklarından her biri ve diğer şirketlerin yönetim organlarının “*ilgili*” sıfatıyla sicile tescilde talebinde bulunmaya hakkı olmalıdır. Bunun gibi TTK m. 33’de yer alan “*tescile davet ve ceza*” başlıklı hüküm ile sicil memurunun, birleşme kararının alınmasının ardından tescil yükümlülüğünü yerine getirmeyen yönetim organına, uygun bir süre vererek, tescili yaptırma veya tescili gerektirmeyen bir hususun varlığının ispatını isteme yetkisi bulunmaktadır. Sicil müdürünce verilen süre içinde tescil isteminde bulunmayan yönetim organlarının, TTK m. 33 f.2 gereği idari para cezasıyla cezalandırılması söz konusu olacaktır. Ayrıca, birleşme kararının onaylanmasının ardından, tescil görevini yerine getirmeyen yönetim organının sorumluluğuna gitmek de mümkündür.

Bu sebeplerle, TTK’nın sicil memuruna yüklediği tescile davet görevi ve birleşme kararını tescil ettirmeyen şirketin ortakları ve birleşmeye katılan diğer şirketlerin ortakları veya yönetim organlarının ilgili sıfatıyla tescil talebinde bulunulabileceğinin kabulü halinde, devrolunan şirketin birden fazla olması sebebiyle, devrolunan şirketlerden birinin tescil yaptırmaması sebebiyle birleşmenin gerçekleşmemesi sorunu bertaraf edilecektir. Bunun gibi TSYön.’ün m. 127 f. 1 hükmündeki düzenlemeye benzer bir şekilde, devrolunan şirketlerin birden fazla olması halinde, devrolunan şirketlerin tümünün ticaret siciline başvuruları tamamlanmaksızın tescil yapılamayacağına yönelik bir ön şart getirilerek de bu sorunun aşılması mümkündür.

#### ***b. Devrolunan Şirketin Malvarlığının Devralan Şirkete Geçmesi***

Şirketlerin birleşmesi halinde, devrolunan şirketin genel kurul onay kararının tescili ile birlikte, devrolunan şirketin malvarlığı, birleşmeye hakim olan ilkelerden “*külli halefiyet ilkesi*” gereğince devralan şirkete geçecektir. Söz konusu malvarlığının geçişi için herhangi bir işleme gerek bulunmamaktadır. Yani, devrolunan şirket ya da şirketlere

---

<sup>270</sup> AL KILIÇ, s. 146-147.

ait taşınmazlarda tapu siciline tescil veya taşınırlarda teslim gibi özel şekil şartlarına uyulmasına gerek yoktur. Genel kurul kararının ticaret siciline tescili ile birlikte devrolunan şirketin bütün aktif ve pasifleri ile birlikte malvarlığı kendiliğinden devralan şirkete geçer (TTK m. 153 f.1, c. 2). Ancak devralan şirketin bu mallar ve haklar üzerinde tasarrufta bulunabilmesi için ilgili sicillere tescil yapılması gerekecektir<sup>271</sup>. Söz konusu düzenlemenin TTK m. 128 hükmü ile birlikte değerlendirilmesi gerekir. TTK m 128 f. 5 hükmünde taşınmaz mülkiyetinin veya diğer aynî bir hakkın sermaye olarak konulması hâlinde, şirketin bunlar üzerinde tasarruf edebilmesi için tapu siciline tescilin gerekeceği; TTK m. 128 f. 6’da ise mülkiyet ve diğer aynî hakların tapu siciline tescili istemi ile diğer sicillere yapılacak tescillerle ilgili bildirimlerin, ticaret sicili müdürü tarafından, ilgili sicile resen ve hemen yapılacağı düzenlenmiştir. 6102 sayılı TTK’ya dayanılarak hazırlanan TSYön. m. 127 f. 6 ise konuya ilişkin bir düzenleme getirerek, devralan şirketin kayıtlı olduğu ticaret sicil müdürlüğünün, devrolunan şirketin malvarlığına dahil olan tapu, gemi ve fikri mülkiyet sicilleri ile benzeri sicillerde kayıtlı bulunan mal ve haklarının devralan şirket adına tescilin yapılması amacıyla; yeni hak sahibinin devralan şirket olduğunu şirketin birleşme kararının tescili ile eş zamanlı olarak ilgili sicillere derhal bildireceğini belirtmiştir. Bunun yanında Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından hazırlanan “*Şirketlerde Yapı Değişikliği ve Aynî Sermaye Konulmasında Siciller Arası İşbirliğine İlişkin Tebliğ*”<sup>272</sup>de de benzer bir düzenlemeye yer verilerek sicillere bildirim yükümlülüğünün devralan şirketin kayıtlı olduğu ticaret sicil müdürlüğüne ait olduğu tekrar edilmiştir (Tebliğ m. 4 f. 1). Bu nedenle, devrolunan şirket TTK m. 153 f. 1 gereği tescil anında taşınırlar ve paradan başka diğer ekonomik değer üzerinde malik sıfatıyla doğrudan tasarruf edebilse de (TTK m. 128 f.4); sicile kaydı gereken mal ve haklar üzerinde tasarrufta bulunabilmesi için ilgili sicillere tescilin yapılması şarttır.

TTK sistemine göre birleşmeyi gerçekleştiren işlem, kurucu etkiye sahip olması sebebiyle devrolunan şirketin birleşme kararını tescil ettirmesidir. Daha önce de ifade edildiği gibi, devrolunan şirketin genel kurulunda alınan kararı tescil etmesine rağmen,

---

<sup>271</sup> PULAŞLI, C. I, s. 161.

<sup>272</sup> RG. 31.10.2012 S. 28453

henüz devralan şirketin tescili yaptırmamış olması halinde, devralan şirketin tescili askıda hükümsüz olacaktır. Ancak devrolunan şirketin tescili, devralan şirketin tescili yaptırmamasının ardından, devrolunan şirketin yaptırdığı tarihten itibaren sonuçlarını doğuracak, devrolunan şirketin malvarlığı külli halefiyet ilkesine göre devralan şirkete kendiliğinden geçecektir.

### *c. Devrolunan Şirketin İnfisah Etmesi*

Birleşme kararının ticaret siciline, devrolunan şirket ya da şirketler tarafından tescil edilmesinin ardından devrolunan şirket ya da şirketler sona erer; yani infisah eder (TTK m. 136 f.4). Ancak birleşme sonucu sona erme ile şirket tasfiye sürecine girmez ki tasfiyesiz sona erme ilkesi olarak ifade edilen bu durum, birleşmedeki infisahi diğerlerinden ayıran bir özelliktir.

TTK m. 152 f.3 gereğince devrolunan şirketin infisahi, birleşme kararının ticaret siciline devrolunan şirket tarafından tescili ile birlikte gerçekleşecektir. Kurucu niteliğe sahip olan söz konusu tescil, devrolunan şirketi kendiliğinden sona erdirir. Ancak bu sonuç devrolunan şirket ile devralan şirketin birleşme kararını birlikte tescil ettirmeleri veya devralan şirketin tescil için devrolunan şirketten önce başvurması halinde söz konusu olacaktır. Birleşme kararının devrolunan şirket tarafından devralan şirketten önce yapılması halinde, tescil ile birlikte kendiliğinden infisahın gerçekleşmesi mümkün değildir ve bu durumda devrolunan şirketin sona erme hali askıda hükümsüzdür<sup>273</sup>. Bu nedenle sona erme ve birleşme sonucu malvarlığının devralan şirkete geçişi, devralan şirketin tescil işlemini tamamlamasından sonra hüküm ifade edecektir<sup>274</sup>. Ancak devrolunan şirketin tescilinin kurucu etkiye sahip olması sebebiyle, malvarlığının devralan şirkete geçtiği tarih, devralan şirketin tescili yaptığı tarih değil; devrolunan şirketin yapacağı tescilin tarihidir. Birleşmenin gerçekleşmesi ile birlikte, infisah eden şirketin ticaret sicilinde bulunan kaydı re'sen silinecektir<sup>275</sup>.

---

<sup>273</sup> AL KILIÇ, s. 148.

<sup>274</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 88.

<sup>275</sup> Bkz. TTK m. 153 hükmü gerekçesi.

#### *d. Pay Sahipliğinin Devam Etmesi*

Devrolunan şirketin birleşme kararını ticaret siciline tescili ile birlikte, devrolunan şirketin ortakları başka bir işleme gerek kalmaksızın kendiliğinden devralan şirketin ortağı olur (TTK m. 153 f.2). Birleşmeye hakim olan ilkelerden olan bu husus, “*pay sahipliğinin devamlılığı ilkesi*” olarak adlandırılmaktadır<sup>276</sup>.

TTK m. 141’de yer alan istisna dışında birleşme sonucunda devrolunan ya da birleşmeye katılan şirketlerin pay sahiplerine belirlenecek bir değişim oranına göre devralan şirkette pay verilmiyorsa birleşmeden söz edilmeyecektir. Bu husus, TTK anlamında birleşmeyi diğer malvarlığı ya da işletme birleşmelerinden ayıran temel özelliktir. TTK m. 141’de düzenlenen ayrılma akçesi pay sahipliğinin devamlılığı ilkesinin bir istisnasıdır<sup>277</sup>. Buna göre birleşmeye katılan şirketler, birleşme sözleşmesinde, ortaklara, devralan şirkette, pay ve ortaklık haklarının iktisabı ile iktisap olunacak şirket paylarının gerçek değerine denk gelen bir ayrılma akçesi arasında seçim yapma hakkı tanıyabilecekleri gibi, birleşmeye katılan şirketler birleşme sözleşmesinde, sadece ayrılma akçesinin verilmesini öngörebilirler. TTK m. 136 f.3’te yer alan “*birleşme, devrolunan şirketin malvarlığı karşılığında, bir değişim oranına göre devralan şirketin paylarının, devrolunan şirketin ortaklarınca kendiliğinden iktisap edilmesiyle gerçekleşir*” ve m. 153’te yer alan “*birleşme, birleşmenin ticaret siciline tescili ile geçerlilik kazanır. Tescil anında, devrolunan şirketin bütün aktif ve pasifi kendiliğinden devralan şirkete geçer*” hükümleri gereği; birleşmenin ticaret sicile tescili ile birlikte devrolunan şirketin pay sahipleri de kendiliğinden (ipso iure) devralan şirkette pay sahibi sıfatına sahip olacaklardır.

Ancak TTK m. 153 f.2 hükmü ile bu duruma bir istisna getirilmiştir. Buna göre devralan şirketin kendi adına fakat bu şirket hesabına hareket eden kişinin elinde bulunan paylar ile devrolunan şirketin kendi adına fakat bu şirket hesabına hareket eden kişinin elinde bulunan paylar için, devrolunan şirkette sahip olunan pay sahipliği sıfatının devralan şirkette devam edeceği sonucu doğmaz. Maddeye göre pay sahipliğinin

---

<sup>276</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm 1.3.3.

<sup>277</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm 1.3.3.2.



devamlılığı ilkesi iki durumda uygulama alanı bulmayacaktır. Birincisi, devralan şirketin devrolunan şirkette pay sahipliği sıfatına sahip olmasıdır. Bu durumda devrolunan şirketin pay sahipleri devralan şirkette pay sahibi olmakla birlikte, devralan şirketin devrolunan şirketteki pay sahipliği sıfatı nedeniyle kendi şirketinde pay sahibi olamayacaktır. Ancak TTK m. 153 f.2 hükmü ile TTK'nın 379. maddesi ile anonim şirketlere kendi paylarını edinebilmesi imkânı sağlayan hükümler gözden kaçırılmıştır. TTK m. 379 f.1 hükmüne göre bir anonim ortaklık, kanunda yer alan şartlar ve sınırlara uymak kaydıyla esas veya çıkarılmış sermayesinin %10'u veya bunun altında kalan miktarda kendi hisselerini bedeli karşılığında devralabilecektir. Anonim ortaklığın kendi paylarını TTK m. 379 f. 1 hükmüne göre iktisap edilebilmesi için, TTK m. 381'de düzenlenen yakın ve ciddi bir kayıptan kaçınmak amacıyla iktisap hali hariç olmak üzere, genel kurulun yönetim kurulunu yetkilendirmesi şarttır (TTK m. 379 f.2). Bunun dışında TTK m. 382 hükmünde sayılan istisna hallerinin varlığında, TTK m. 379'da sayılan anonim şirket genel kurulunun yönetim kurulunu yetkilendirmesi ve devralınacak payların miktarı konusundaki şartlara bağlı olmaksızın paylarını devralabilecektir<sup>278</sup>. Külli halefiyet de TTK m. 382 f.1-b hükmünde düzenlenen istisnalardandır. Buna göre bir anonim şirketin kendi payını devralması, birleşme gibi külli halefiyet ilkesinin gereği de olabilir. Bu halde devrolunan ortaklığın malvarlığında, devralan ortaklığın kendi payları da var ise, diğer unsurlarla birlikte bu payların da ortaklık tarafından devralınması TTK m. 382/1-b hükmü gereğince geçerlidir<sup>279</sup>. Ancak devralınan malvarlığı içerisinde ortaklığın kendi paylarının büyük bir kısmı bulunuyorsa, istisnai hükmün amacına ters düşeceğinden bu istisnanın uygulanma imkânı yoktur<sup>280</sup>. Söz konusu istisna halinde dahi anonim ortaklığın payların nihai sahibi olması söz konusu olamayacağından, TTK m. 384 ile esas veya çıkarılmış sermayenin %10'luk kısmını aşan payların devirleri mümkün olur olmaz ve her hâlde iktisaplarından itibaren üç yıl içinde elden çıkarılması gerektiği düzenlenmiştir. Sonuç olarak TTK m. 379 f.1 maddesi ile anonim şirketlerin kendi paylarını, esas veya çıkarılmış sermayesinin onda birine kadar edinebilmeleri mümkün olduğundan, devralan anonim şirketin devrolunan şirkette pay sahibi olması halinde, bu

---

<sup>278</sup> SEVİ, Payın Devri, s. 77.

<sup>279</sup> SEVİ, Payın Devri, s. 81.

<sup>280</sup> POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 437, s. 437; SEVİ, Payın Devri, s. 82.

orana kadar birleşmeden sonra pay sahipliği sıfatı devam edebilecek; edinilen payların %10'u aşması halinde ise TTK m. 384 gereği anonim şirketin söz konusu payları elden çıkarma yükümlülüğü doğacaktır.

Pay sahipliğinin devamlılığı ilkesinin uygulanmayacağı ikinci durum ise, devrolunan şirkete ait olup da, üçüncü bir kişi tarafından kendi adına ancak devrolunan şirket hesabına idare edilen payların varlığıdır. Bu durumda devrolunan şirket kendiliğinden sona ereceğinden, üçüncü kişinin devralan şirkette pay sahipliği sıfatına sahip olması, payların kendi mülkiyetinde bulunmaması sebebiyle mümkün değildir. Bu nedenle birleşme sonucunda devralan şirkette pay sahipliği sıfatı devam etmeyecektir.

### **2.3.2 Birleşme Kararının İlanı ve Hukuki Sonuçları**

Birleşme kararının ticaret siciline tescilinin yanında, aynı zamanda TTSG'de ilan edilmesi gerekmektedir (TTK m. 154). Birleşme kararının ilanının devralan mı yoksa devrolunan şirkete mi ait olacağı konusunda kanunda bir açıklık bulunmamaktadır. Ancak TSYön. m.126 f.1 b.a ve f.2 b.a hükümleri gereği birleşmenin tescili için gereken belgeler arasında *“birleşme sözleşmesinin devralan ve devrolunan şirketlerin genel kurullarınca onaylanmasına ilişkin kararların noter onaylı örnekleri”* hem devralan hem de devrolunan şirketlerden talep edildiğinden, uygulamada birleşme kararının ilanı birleşmeye katılan şirketlerin tümü tarafından yapılmaktadır<sup>281</sup>.

Birleşme kararının TTSG'de ilanı sermaye şirketleri tarafından devralınan şahıs şirketlerinin ortaklarının şahsi sorumlulukları ile ilgili TTK m. 158 hükmünün uygulanması açısından da önem taşır<sup>282</sup>. TTK m. 158 f.1 hükmüne göre devrolunan şirketin birleşme kararının ilanından önce doğmuş olan veya borçları doğuran sebepleri bu tarihten önce oluşmuş bulunan borçlarından birleşmeden önce sorumlu olan ortakların sorumlulukları birleşmeden sonra da devam edecektir.

---

<sup>281</sup> Birleşme kararının birleşmeye katılan şirketler tarafından ticaret siciline tescilinin ardından devrolunan şirketler sona ereceğinden, birleşme kararını TTSG'de ilan yükümlülüğünün devralan şirketin yönetim organına ait olacağı yönündeki görüş için bkz. KARAHAN/KEŞLİ, Şirketler Hukuku, s. 192.

<sup>282</sup> Bkz. TTK m. 154 hükmü gerekçesi.

Birleşmenin TTSG’de ilanının bir diğer sonucu da TTK m. 191 gereği denkleştirme akçesi talep edebilmek için öngörülen sürenin işlemeye başlayacak olmasıdır. TTK m. 140’de yer alan düzenleme gereği devrolunan şirketin ortaklarının, mevcut ortaklık paylarını ve haklarını karşılayacak değerinde, devralan şirketin payları ve hakları üzerinde istemde bulunma hakları vardır. Ancak, pay sahibinin devralan şirkette payın gerçek değerine denk gelen bir hak elde edememesi durumunda TTK m. 191 hükmü, pay sahiplerine mahkemeye başvurarak “denkleştirme akçesi” talep etme hakkı vermektedir. Bu haktan ayrılma akçesi olarak şirketten çıkan ancak ayrılma akçesinin miktarının şirketteki paylarının gerçek değerine denk gelmediğini düşünen pay sahipleri de yararlanabilir. TTK m. 191 f.1 gereği mahkemeye başvurunun, birleşme kararının TTSG’de ilanından itibaren başlamak üzere iki ay içinde ileri sürülmesi zorunludur<sup>283</sup>.

Birleşmenin TTSG’de ilanının sonuçlarından sonuncusu da, TTK’da düzenlenen birleşmeye ilişkin hükümlerin ihlali durumunda, TTK m.192 gereği, birleşme sözleşmesinin görüşüldüğü genel kurulda olumlu oy vermemiş ve bunu tutanağa geçirmiş bulunan birleşmeye katılan şirketlerin ortaklarına tanınan iptal davası açabilme hakkıdır. Bu dava da birleşme kararının TTSG’de ilanından itibaren iki ay içinde açılması gerekmektedir. Ancak ilanın gerekmediği hallerde iki aylık süre süre tescil tarihinden itibaren başlayacaktır (TTK m. 192 f. 1 c.son).

## **2.4 SERMAYE ŞİRKETİNİN KOLAYLAŞTIRILMIŞ ŞEKİLDE BİRLEŞMESİ**

Kaynağını İsv.BirK m. 23’den alan TTK m. 155, sermaye şirketlerin birleşmesinde uygulanan kolaylaştırılmış birleşmeyi düzenlemektedir. Söz konusu hükme göre, alacaklıların haklarının zarara uğraması ihtimali yok ise birleşme kolaylaşmaktadır. Ancak, bu hükmün kıyas yolu ile şahıs şirketlerinde uygulanması mümkün değildir. Kolaylaştırılmış birleşmenin temelinde, birbirlerine yabancı şirketlerin birleşmesine göre, birbirlerine yakın olan şirketlerin birleşmesinde azınlık pay sahipleri açısından doğabilecek sakıncaların olmaması ya da önemsiz olması fikri

---

<sup>283</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm 3.1.3.

bulunmaktadır<sup>284</sup>. Kolaylaştırılmış birleşmenin uygulanması iki durumda mümkündür. Birinci grupta %100'lük oy hakkında sahip bulunan birleşmeler yer alırken, ikinci grupta %90'lık oy hakkına sahip bulunan birleşmelere ilişkin düzenleme yer almaktadır.

#### **2.4.1 Devrolunan Sermaye Şirketinin Oy Hakkı Veren Tüm Paylarına Sahip Olunan Birleşmeler ve Kolaylıklar**

Sermaye şirketlerine sağlanan kolaylaştırılmış birleşmelerin ilk türü, devrolunan şirkette oy hakkı veren payların tamamına sahip olma durumudur ki bu durum TTK m. 155 f.1'de düzenlenmiştir. Buna göre:

a) Devralan sermaye şirketinin, devrolunan sermaye şirketinin oy hakkı veren bütün paylarına, yani %100'üne sahip olması veya

b) Bir şirket ya da bir gerçek kişi veya kanun yahut sözleşme dolayısıyla bağlı bulunan kişi grupları, birleşmeye katılan sermaye şirketlerinin oy hakkı veren tüm paylarına, sahiplerse sermaye şirketleri kolaylaştırılmış düzene göre birleşebilirler (TTK m. 155 f.1).

TTK m. 155 f.1, b. a hükmü ile bir ana şirketin yavru şirketi devralması durumu düzenlenmiştir. TTK m. 155 f.1, b. b hükmünde ise aynı hakimiyet altında bulunan şirketlerin grup içi birleşmesi söz konusudur.

Birleşmeye katılan ve TTK m. 155 f.1'de öngörülen şartlara uyan sermaye şirketleri, birleşme sözleşmesinde, 146. maddenin birinci fıkrasının (a) ve (f) ilâ (i) bentlerinde gösterilmiş bulunan kayıtlara yer verirler. Buna karşılık TTK m. 146 f.1'in (b), (c), (d) ve (e) bentlerindeki kayıtlara yer vermeye gerek yoktur. Ancak;

a) Bu sermaye şirketleri, 147. maddede öngörülen birleşme raporunu düzenlemeye,

b) Pay sahipleri ile diğer menfaat sahiplerine, birleşme sözleşmesinin genel kurullarda onaylanması aşamasından önce birleşme ile ilgili belgeleri inceleme ve varsa

---

<sup>284</sup> PULAŞLI, C. I, s. 174.

basılı şekillerini alma hakkını veren 149 uncu maddede düzenlenen inceleme hakkını sağlamaya,

c) Birleşme sözleşmesini 151 inci madde uyarınca genel kurulun onayına sunmaya ilişkin işlemleri yapmayabilirler (TTK m. 156 f.1). Bu nedenle kolaylaştırılmış birleşmelerde genel kurul yerine yönetim organları birleşmeye karar verdiğinden, bu tip birleşmelerde birleşmelerin aşamaları özet niteliğinde birleşme sözleşmesi, yönetim organlarının birleşme kararı ile tescilden oluşmaktadır<sup>285</sup>.

#### **2.4.2 Devrolunan Sermaye Şirketinin En az %90 Oranında Oy Hakkı Veren Paylarına Sahip Olunan Birleşmeler ve Kolaylıklar**

Kolaylaştırılmış şekilde birleşmenin uygulanabileceği ikinci hal ise, ana şirketin devrolunan şirkette %90 oranında katılımının bulunması durumudur. Buna göre; devralan sermaye şirketi, devrolunan sermaye şirketinin tüm paylarına değil de oy hakkı veren paylarının en az yüzde doksanına sahipse yine kolaylaştırılmış birleşme söz konusu olacaktır.

Ancak kolaylaştırılmış birleşme usulünün uygulanabilmesi için kanunda aranan iki şartın bir arada bulunması gerekir. Bunlardan ilki, azınlıkta kalan pay sahiplerine, sahip oldukları payın, devralan şirketteki uygun karşılığı olan pay verilmeli ya da azınlık pay sahiplerine şirket paylarının gerçek değerinin tam dengi nakdî "ayrılma akçesi" önerilmiş olmalıdır. Özetle, azınlıkta kalan pay sahiplerine bir seçim hakkı önerilmiş olmalıdır. İkinci olarak birleşme dolayısıyla azınlıkta kalan pay sahiplerine ek ödeme yükümlülüğü, kişisel edim yükümlülüğü getirilmemiş olmalı ya da kişisel sorumluluğu doğmamalıdır (TTK m. 155 f.2).

Söz konusu hüküm ile ana şirketin %90 oranında katılımının bulunması halinde kolaylaştırılmış birleşmeye gidilirken devrolunan ortaklıkta azınlıkta kalan pay sahipleri korunmuştur<sup>286</sup>. Bu nedenle, devralan ana sermaye şirketinin, devrolunan sermaye şirketinin en az %90'ı oranında oy hakkı veren paylarına sahip olması halinde, azınlık

---

<sup>285</sup> PULAŞLI, C. I, s. 176.

<sup>286</sup> Bkz. TTK m. 155 hükmü gerekçesi.

pay sahiplerine birleşme sözleşmesiyle ortaklıktan çıkma hakkı tanıyarak kolaylaştırılmış şekilde birleşmesi mümkündür. Ancak bu durumda, azınlık pay sahiplerine birleşme sebebiyle ek ödeme veya herhangi bir şahsi sorumluluk doğmaması gerekmektedir.

Birleşmeye katılan sermaye şirketlerinin TTK m. 155 f.2’de öngörülen şartlara uyması halinde ise şirketler, birleşme sözleşmesinde, sadece, 147. maddenin ikinci fıkrasının (a), (b) ve (f) ilâ (i) bentlerinde gösterilmiş bulunan kayıtlara yer verirler. Ancak bu şirketler;

a) 147. maddede öngörülen birleşme raporunu düzenlemeye

b) Birleşme sözleşmesini 151 inci madde gereğince genel kurula sunmaya yönelik işlemleri yapmakla da yükümlü değildirlir. Bu durumda da genel kurul yerine yönetim organları birleşmeye karar verecektir.

Bununla beraber TTK m. 155 f. 2’deki şartlara uyan bu şirketlerin inceleme hakkını kullandırmaktan vazgeçmeleri mümkün değildir. TTK m. 149’da öngörülen inceleme hakkının, birleşmenin tescili için ticaret siciline yapılan başvurudan otuz gün önce sağlanmış olması gerekir (TTK m. 156 f.2)<sup>287</sup>. Ancak TTK m. 149 f.5 hükmüne göre, tüm ortakların onaylanması halinde, küçük ve orta ölçekli şirketler inceleme hakkının kullanılmasından vazgeçebilecektir (TTK m. 149 f.5).

### **2.4.3 Küçük ve Orta Ölçekli Şirketlere Sağlanan Kolaylıklar**

TTK anlamındaki birleşmelerde küçük ve orta ölçekli şirketlerin birleşmesinde bir takım kolaylıklar sağlanmıştır. TTK m. 135 f.2 hükmüne göre küçük ve orta ölçekli şirketler belirlenirken, şahıs şirketleri için 1522, sermaye şirketleri hakkında ise 1523 üncü maddelerde öngörülen ölçütler uygulanacaktır. TTK m. 1522’ye göre küçük ve orta büyüklükteki işletmeleri tanımlayan ölçütler, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ve Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumunun görüşleri alınarak, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir ve söz konusu ölçütler TTK’nın ilgili tüm hükümlerine uygulanır. TTK m. 1523’e göre ise 1522. maddesine

---

<sup>287</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 649; PULAŞLI, C. I, s. 176-176.

istinaden belirlenen küçük ve orta ölçekli işletme ölçütlerinin sermaye şirketleri için de geçerli olduğu; ancak esas faaliyet konularından biri varlıkları güvenilir kişi sıfatıyla geniş bir kitle adına muhafaza etmek olan bankalar, yatırım bankaları, sigorta şirketleri, emeklilik şirketleri ve benzerlerinin küçük ve orta ölçekli olsalar dahi, büyük sermaye şirketi sayılacağı belirtilmiştir. Küçük ve orta ölçekli şirketlerin ölçütleri 4.11.2012 tarih ve 28457 sayılı RG.'de yayımlanan “*Küçük ve Orta Büyüklükteki İşletmelerin Tanımı, Nitelikleri ve Sınıflandırılması Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik*” ile belirlenmektedir. Söz konusu Yönetmeliğin 3. maddesinin (b) bendi ile küçük ve orta büyüklükte işletmeler, “*İkiyüzelli kişiden az yıllık çalışan istihdam eden ve yıllık net satış hasılatı veya mali bilançosundan herhangi biri kırk milyon Türk Lirasını aşmayan ve bu Yönetmelikte mikro işletme, küçük işletme ve orta büyüklükteki işletme olarak sınıflandırılan ekonomik birim veya girişim*” olarak tanımlanmıştır.

TTK m. 147 f.4 hükmü ile küçük ve orta ölçekli şirketler için bir kolaylık öngörülmüştür. Buna göre, birleşen şirketler TTK m. 1522 ve 1523 madde kapsamında küçük ve orta ölçekli iseler, tüm ortakların onaylaması hâlinde, birleşme raporunun düzenlenmesinden vazgeçebilecektir.

Küçük ve orta büyüklükteki işletmelere sağlanan diğer bir kolaylık da, ortaklar ve diğer menfaat sahiplerine tanınan inceleme hakkına ilişkin TTK m. 149’da düzenlenen hükümdür. Buna göre, tüm ortakların onaylanması halinde, küçük ve orta ölçekli şirketler inceleme hakkının kullanılmasından vazgeçebilecektir (TTK m. 149 f.5).

Birleşmeye katılan küçük ve orta ölçekli sermaye şirketlerinin söz konusu kolaylıklardan yararlanıp yararlanmayacaklarına bizzat ve tüm ortakların onayıyla karar vermeleri gerekmektedir. Bu durum özellikle birleşmeye katılan şirketlerin tümünün küçük ve orta ölçekli şirket olmaması durumunda önem arz etmektedir. Örneğin, birleşmeye katılan şirketlerin yönetim organlarının, birleşme raporunu birlikte hazırlama kararı alması ve bu şirketlerden biri ya da birkaçının küçük ve orta ölçekli, diğerlerinin büyük ölçekli olması halinde; küçük ve orta ölçekli şirketlerin birleşme raporu düzenlenmesine gerek olmadığı şeklinde karar alması, birleşme raporu hazırlanmaması

için yeterli olmayacaktır<sup>288</sup>. Çünkü TTK m. 147’de yer alan birleşme raporuna ilişkin düzenleme, büyük ölçekli şirketler açısından emredici nitelikli olduğundan, küçük ve orta ölçekli şirketlerin birleşme raporu düzenlenmemesine dair aldığı karara rağmen zorunlu olarak ortak rapor düzenlenecektir. Birleşme raporunun birleşmeye katılan şirketlerin yönetim organlarınca ayrı ayrı hazırlanmasının kararlaştırılması halinde, küçük ve orta ölçekli şirketin ortaklarının tamamının, hazırlanacak birleşme raporuna gerek bulunmadığı yönünde oy kullanması ya da şirket ortaklarının ayrı ayrı yazılı beyanla onay vermesi gereklidir.

Birleşme sözleşmesini hazırlama, birleşme raporunu hazırlama ve bunu ortakların incelemesine sunma yönetim kurulunun görev ve yetkisi dahilinde olduğundan, yönetim kurulunun tüm ortaklara birleşme raporu düzenlenmesi ve inceleme hakkına ilişkin prosedürlerden vazgeçip geçemedikleri konusunda onay için başvurması gerekmektedir. Bu onayın verilmiş şekli bakımından kanunda herhangi bir düzenlemeye yer verilmemişse de, ispat açısından onayın yazılı olarak alınması yerinde olacaktır<sup>289</sup>. Pay sahiplerinin birleşme raporunun hazırlanmasından ve inceleme hakkının kullanılmasından vazgeçmesine dair onayı tüm ortakların katıldığı genel kurulda oy birliği ile alınacak karar ya da tüm pay sahiplerinin şirkete karşı ayrı ayrı yazılı beyanla onay vermesi ile mümkündür. Ancak küçük ve orta ölçekli şirketlerin pay sahiplerine bu kolaylıklardan yararlanma konusunda ayrı ayrı yazılı görüş bildirmesi imkânı tanındığında, TTK m.144 hükmü gereği birleşme sözleşmesinin imzalandığı tarih ile bilanço günü arasında altı aydan fazla zaman geçmesi durumunda getirilen ara bilanço çıkarma yükümlülüğü göz önüne alınarak, pay sahiplerine yazılı onay vermesi için süre kısıtlaması da getirilmelidir.

Ayrıca, birleşme raporunun hazırlanmasından ya da inceleme hakkı tanınmasından vazgeçilmesi halinde, SMMM veya YMM tarafından işletmelerin küçük ve orta büyüklükte işletme statüsünde olduklarına dair tespit raporunun hazırlanması gerekmektedir.

---

<sup>288</sup> ÇOŞTAN, Alacaklıların Korunması, s. 70; AL KILIÇ, s. 122.

<sup>289</sup> PULAŞLI, C.I, s. 179.



## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### BİRLEŞMENİN SONUCUNDA KORUNMASI GEREKEN MENFAAT GRUPLARI

#### 3.1 PAY SAHİPLERİ

##### 3.1.1 Birleşmenin Geçersizliğini İleri Sürme Hakkı

###### 3.1.1.1 *Butlan veya Yokluğunu İleri Sürme*

Birleşmenin sonuçlarının doğması için birleşme sözleşmesinin genel kurulda onaylanması gerekmektedir. Birleşme bir genel kurul kararı olduğundan, diğer hukuki işlemler gibi yokluk, butlan veya iptal edilebilirliğe konu olması mümkündür.

Öze ilişkin emredici hükümlere aykırılık halinde “*butlan*”, kurucu- şekli nitelikteki emredici hükümlere aykırılık halinde ise “*yokluk*” durumu söz konusu olur<sup>290</sup>.

Yoklukta, kararın şekli ya da usuli yönden emredici hükümlere aykırılığı sebebiyle şekli anlamda dahi meydana gelmemesi söz konusudur<sup>291</sup>. Birleşmede yoklukla malul olan kararlara örnek olarak genel kurul kararı olmaksızın birleşmeye karar verilmesi, genel kurul kararının alınmasında belirlenen nisaplara uyulmaması, birleşmeye yönetim kurulunun karar vermesi halleri gösterilebilir<sup>292</sup>. Yoklukla batıl kararların sonradan düzeltilmesi mümkün olmadığı gibi, hukuki menfaati bulunanlar tarafından belirli bir süreye bağlı olmadan ileri sürülebilecektir. TTK’da “*yokluk*” ile ilgili herhangi

---

<sup>290</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 117; POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 381 vd.

<sup>291</sup> OĞUZMAN/ ÖZ, Turgut: Borçlar Kanunu Genel Hükümler (GH), 7. Baskı, İstanbul, 2009, s. 137; YASAMAN, Birleşme, s. 117; MOROĞLU, Erdoğan: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü (Anılış: Hükümsüzlük), 6. Baskı, İstanbul, 2012, s. 27 vd.; POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 382; ŞENER, s. 505; PULAŞLI, C. I, s. 798; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler, s. 342-343; KARAHAN/HUYSAL, Şirketler Hukuku, s. 524; ÇEKER, s. 360; ÜÇİŞİK/ÇELİK, C. I, s. 336.

<sup>292</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 117-118.

bir düzenleme yer almasa da, söz konusu yaptırım doktrin ve mahkeme kararları tarafından benimsenmektedir<sup>293</sup>.

Butlan durumunda ise, hukuki işlem unsurları itibariyle şeklen ve fiilen mevcut olmasına rağmen, konusu veya içeriği bakımından amaçlanan hukuki hüküm ve sonuçlarını başlangıçtan itibaren kimseye karşı meydana getiremez<sup>294</sup>. Butlan halinde hukuki işlem doğmuş olmasına rağmen; gerçekleştirilmek istenilen hukuki işlemin kanuna, ahlaka ve adaba, emredici hukuk kurallarına aykırı olması yahut konusu itibariyle başlangıçtan imkânsız olması gibi durumlarda hukuki işlem butlanla sakat bir hukuki işlem sayılmaktadır<sup>295</sup>. Batıl olan işlem yapıldığı andan itibaren hüküm doğurmaz ve hukuka aykırılığın sonradan giderilmesi ile geçerli hale gelmez<sup>296</sup>.

TTK'da yokluk ile ilgili bir hüküm bulunmamakla birlikte, TTK m. 447 ile genel kurulun batıl kararları düzenlenmiştir. Buna göre genel kurulun, özellikle pay sahibinin birinci grup vazgeçilmez haklarından olan, genel kurula katılma, asgari oy, dava ve kanundan kaynaklanan vazgeçilemez nitelikteki haklarını sınırlandıran veya ortadan kaldıran; bilgi alma, inceleme ve denetleme haklarını, kanunen izin verilen ölçü dışında sınırlandıran; anonim şirketin temel yapısını bozan veya sermayenin korunması hükümlerine aykırı olan, kararları batıl olarak kabul edilmiştir.

Söz konusu maddede yer alan “*özellikle*” sözcüğü geçersiz genel kurul kararlarının sadece maddede belirtilen kararlardan ibaret olmadığını, yani maddenin sınırlı sayı (numerus clausus) niteliği taşımadığını ifade etmektedir. Ayrıca “*şekil*” yönünden batıl genel kurul kararlarının tespiti öğreti ile içtihatlarla bırakılmıştır<sup>297</sup>. Bu

---

<sup>293</sup> ERİŞ, Gönen: Açıklamalı- İçtihatlı- Uygulamalı Anonim Şirketler Hukuku, Ankara, 1995, s. 480.

<sup>294</sup> OĞUZMAN/ ÖZ, GH, s. 137; REİSOĞLU, s. 145; YASAMAN, Birleşme, s. 118; POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 382; MOROĞLU, Erdoğan: Hükümsüzlük, s. 26; PULAŞLI, C. I, s. 801; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler, s. 344; KARAHAN/HUYSAL, Şirketler Hukuku, s. 524; BOZKURT, s. 439.

<sup>295</sup> DOĞANAY, C. I, s. 1119; PULAŞLI, C. I, s. 800-801; POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 382; ŞENER, s. 506; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler, s. 344; KARAHAN/HUYSAL, Şirketler Hukuku, s. 524; ÇEKER, s. 360; ÜÇİŞİK/ÇELİK, C. I, s. 338.

<sup>296</sup> PULAŞLI, C. I, s. 813; ALTAŞ, s. 161; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler, s. 344; KARAHAN/HUYSAL, Şirketler Hukuku, s. 524; ŞENER, s. 505.

<sup>297</sup> Bkz. TTK m. 447 hükmü gerekçesi.

kararların batıl olduğu belirli bir süreye bağlı olmadan herkes tarafından ileri sürülebileceği gibi, hakim tarafından da re'sen dikkate alınabilecektir. Bununla birlikte butlanı ileri sürme hakkın kötüye kullanılması niteliği taşınamalı ve TMK m. 2'de yer alan dürüstlük kuralına uygun olarak yapılmalıdır<sup>298</sup>. Söz konusu kararların, kararın alınmasından yıllar sonra bile butlanının ileri sürülebilmesi tehlikesi ve tehdidi, şirket yönetiminde pay sahiplerinde, alacaklılarda ve sermaye piyasasındaki potansiyel yatırımcılarda büyük tedirginliğe sebep olabileceğinden mahkemelerin geçersizlik kararlarını ayrıntılı ve çok yönlü değerlendirmesi ve iptal edilebilirlik ile butlanın sınırlarını iyice ortaya koyması gerekir<sup>299</sup>.

### **3.1.1.2 İptal Davası**

#### **a. TTK m. 192'deki Özel Hüküm**

Kanun koyucu birleşme kararının alındığı genel kurul kararının iptali için genel hükümlere atıf yapmak yerine, özel bir düzenleme öngörmüştür. Pay sahipleri açısından öngörülen en önemli koruma aracı TTK m. 192 ile tanınan iptal davası açma hakkıdır. Maddenin kaynağı; İsv.BirK'nın 106. maddesi ile 2011/35/AB sayılı Yönerge'nin 22 f.1. maddesidir.

Ticaret şirketlerinde birleşme kararlarının onaylandığı kararlarla ilgili özel bir iptal dava öngörülmesinin tüm birleşme sürecinin kanuna uygun olarak gerçekleşmesini sağlamak ve birleşme kararının yönetim organları tarafından verilmesi halinde bu organların kararlarına karşı da iptal davası açılabilmesi imkânını sağlamaktır<sup>300</sup>.

Söz konusu düzenlemeye göre birleşme, bölünme, tür değiştirmeye ilişkin TTK m. 134-190 maddelerinin ihlali hâlinde, ilgili karara olumlu oy vermemiş ve bunu

---

<sup>298</sup> POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 381; MOROĞLU, Hükümsüzlük, s. 163; ŞENER, s. 508.

<sup>299</sup> Bkz. TTK m. 447 hükmü gerekçesi; MOROĞLU, Hükümsüzlük, s. 164; Yargıtay 11. HD'nin 13.04.2000 Tarih ve E:1999/9744 K: 2000/3002 sayılı kararı ile yapılan usulsüz işlemlere uzun süre sessiz kalarak oluşan sermaye artırımları ve pay durumuna icazet verilmesine rağmen, 6 yılı aşkın süre sonra dava açılmasının hukuk güvenliği ilkesi yönünden hakkın kötüye kullanılması kapsamında değerlendirilmesi gerektiğine karar verilmiştir ([www.lebiblyalkin.com.tr](http://www.lebiblyalkin.com.tr)).

<sup>300</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 349; ŞENER, s. 162.

tutanağa geçirmiş bulunan ortaklara; bu kararın TTSG’de ilanından itibaren iki ay içinde iptal davası açabilme hakkı tanınmıştır. TTK m 192 hükmünde iptal sebebi ile birleşmeye ilişkin karar arasında doğrudan bir bağlantı kurulduğundan, TTK hükümlerine aykırılığın önemli olması gerekmesede birleşme kararına etkisinin dikkate alınması gerekir<sup>301</sup>. İlanın gerekmediği hâllerde süre tescil tarihinden başlar (TTK m. 192 f.1)<sup>302</sup>. İlanın gerekmediği haller özellikle sermaye şirketlerinin kolaylaştırılmış birleşmesi sonucu, TTK m. 156 hükmü gereği birleşme sözleşmesinin genel kurulun onayına sunulmadığı durumlarda karşımıza çıkabilmektedir. Sermaye şirketlerinin kolaylaştırılmış usulle birleşmesi halinde, birleşme kararının yönetim organı tarafından verilmesi söz konusu olduğundan, davacı ortağın karara karşı olumsuz oy vermesi ve bunu toplantı tutanağına geçirmesi şartı aranmadan doğrudan bu karara karşı da iptal davası açılabilir (TTK m. 192 f.2)<sup>303</sup>.

TTK m. 192 hükmüne göre açılacak özel iptal davasının davacısı, davalı ortaklığın kararına olumsuz oy vermiş ve bu hususu tutanağa geçirmiş olan ortaktır. Davalı ise birleşme kararını alan ticaret şirketidir. Devrolunan şirketin ticaret sicilinden silinmesi halinde, devralan şirket dava edilir<sup>304</sup>.

Ancak birleşme işlemlerinde herhangi bir eksikliğin varlığı hâlinde, mahkeme taraflara bunun giderilmesi için süre verecek, hukuki sakatlığın verilen süre içinde giderilmemesi veya giderilmesinin mümkün olmaması halinde mahkeme kararı iptal edecek ve gerekli önlemleri alacaktır (TTK m. 192 f.3). Eksikliklerin giderilmesi için

---

<sup>301</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 350.

<sup>302</sup> İptal davası açmak için öngörülen iki aylık hak düşürücü sürenin ilanın gerekmediği hallerde tescilden itibaren başlayacağına ilişkin TTK m. 192 f. 1 c. son hükmünün, birleşme kararının ilanına ilişkin TTK m. 154 ve tüm hususların ilanına yönelik TTK m. 35 f. 3’de yer alan emredici düzenlemeler karşısında uygulama imkânı olmadığı yönündeki eleştiriler için bkz KENDİGELEN, s. 143; MOROĞLU, Değerlendirme, s. 105. Gerçekten de sermaye şirketlerinin kolaylaştırılmış şekilde birleşmesinde yönetim organları tarafından birleşme kararı alındığında, bu birleşme kararının ilan edilmesi gerektiğine dair kanunda bir açıklık bulunmamaktadır. Ancak uygulamada yönetim organı tarafından alınan birleşme kararı da TTSG’de ilan edilmektedir. TTK m. 192 f. 1 c. son’da düzenlenen “İlanın gerekmediği hâllerde süre tescil tarihinden başlar.” açık hükmü gereği, “birleşmenin ilanına ilişkin hükümler karşısında hükmün uygulanma kabiliyeti olmadığı” yönündeki görüşe katılmamakla birlikte; yönetim organları tarafından alınan birleşme kararının ilanının zorunlu olup olmadığına uygulama ve yargı kararları ile şekilleneceğinin kabulü gerekir.

<sup>303</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 349; ŞENER, s. 163; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler, s. 119.

<sup>304</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 351.

süre verilmesi ve bu süreçte gerekli önlemlerin alınmasına ilişkin hüküm, üçüncü kişileri de etkileyecek şekilde çok yönlü sonuçlar doğuran birleşme kararının geriye dönük iptali sonucu ortaya çıkabilecek sorunları ortadan kaldırmak ve işlem güvenilirliğini sağlamak amacını taşımaktadır<sup>305</sup>. “Önem almak” ile neyin kastedildiği kanunda açıkça belirtilmemiş olmakla birlikte; iptal davası açıldığının tescili ve ilanının bu kapsamda değerlendirilmesi mümkündür. Ayrıca TTK m. 192 hükmüne dayanılarak açılan davada verilecek birleşmenin iptali kararı geçmişe yönelik sonuç doğuracağından, iptal davasına ilişkin genel hüküm niteliğinde olan TTK m. 449 hükmündeki düzenlemeye paralel şekilde birleşmenin yürütmesini durdurmak da mahkemenin alabileceği önlemler arasında yer almalıdır.

Mahkemece birleşme kararının iptaline karar verilmesi halinde ise birleşme kararı, birleşmeye katılan tüm şirketler açısından geçersiz hale gelir. Genel kurul kararının iptaline yönelik mahkeme kararı bozucu yenilik doğuran bir karar niteliğinde olup, geriye etkili olarak hüküm ifade edecektir<sup>306</sup>. Birleşmenin iptali ile birlikte sicilden terkin edilmemiş şirketlerde infisahın tescili ortadan kalkacak ve devrolunan şirket yeniden hayat kazanacaktır. Ortaklığın terkin edilmesi halinde ise yeniden tescili gerekmektedir<sup>307</sup>. Birleşmenin iptali ile birlikte devrolunan şirketin ortaklarının devralan ya da yeni kurulan şirketteki ortaklıkları sona erecek ve yeniden devrolunan şirketin ortağı olmaya devam edeceklerdir. Birleşmenin ticaret siciline tescilinin ardından fakat birleşmenin iptali kararının ilanından önce devralan ya da yeni kurulan şirketin birleşme kararına dayanarak iyiniyetli üçüncü kişilerle yapmış olduğu işlemlerin geçerliliği birleşmenin iptali kararından etkilenmeyecek ve birleşmeye katılan şirketler söz konusu işlemlerden dolayı devralan ya da yeni kurulan şirketin borçlarından müteselsilen sorumlu olacaklardır (2011/35/AB sayılı Yönerge m. 22 f. 1 b. g-h)<sup>308</sup>.

---

<sup>305</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 352 (Yazar, maddede yer alan “herhangi bir eksiklik” ibaresinin geniş yorumlanarak kanuna aykırılıkların da düzeltilmesi için kullanılması ve iptal sonucunu doğurmaması amacıyla çalışılması gerektiği görüşündedir.).

<sup>306</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 395; PULAŞLI, C.I, s. 863.

<sup>307</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 125.

<sup>308</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 395; MOROĞLU, Hükümsüzlük, s. 294; PULAŞLI, C. I, s. 863; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler, s. 361; ÜÇİŞİK/ÇELİK, s. 372; KARHAN/HUYSAL, s. 531. Bu konuda kanunda açıkça bir düzenleme yapılması gerektiği konusundaki görüş için bkz. MOROĞLU, Değerlendirme, s. 249.

***b. TTK m. 445 vd. Genel Hükümlerin Uygulanma İmkânı***

TTK m. 192 hükmü davacısı, iptal sebepleri, dava açma süresi ve hükümleri bakımından TTK m. 445 vd. maddelerinde düzenlenen genel iptal davasından farklı düzenlemeler içermektedir. Öncelikle TTK m. 192 hükmüne göre açılacak davaların davacısının, ortaklığın birleşme kararına karşı olumsuz oy kullanmış ve bunu tutanağa geçirmiş ortak olması zorunlu olduğu gibi; bu hükmeye dayanılarak açılacak davanın gerekçesi sadece birleşmeye ilişkin hükümlerin ihlali olabilir. Ancak bazı durumlarda genel kurula katılarak birleşme kararında olumlu oy kullanmış olan ortaklar ya da birleşme kararının alındığı genel kurula katılma hakkı sınırlanan ortaklar da birleşme kararına ilişkin olarak genel iptal davası açmak isteyebilir. TTK m. 192 hükmü genel iptal davası açma hakkını ortadan kaldırmadığından, birleşme kararına karşı olumlu oy kullanan ortaklar da diğer şartların bulunması halinde genel iptal davasını açma hakkına sahiptir<sup>309</sup>. Bu vesile ile birleşme kararlarına karşı açılacak genel iptal davasını, konumuzla sınırlı olarak incelemekte fayda bulunmaktadır.

TTK m. 445 hükmünde kanun veya esas sözleşme hükümlerine ve özellikle dürüstlük kuralına aykırı genel kurul kararları aleyhine iptal davası açılabileceğini düzenlemiştir. İptal davası ancak mevcut ve geçerli bir genel kurul kararına karşı açılabilirdiğinden<sup>310</sup>, yokluk ve butlan yaptırımına tabi olmayan kanuna aykırı kararlar aleyhine iptal davası açılabilir. Kanuna aykırılık sadece TTK hükümleri ile sınırlı olmayıp tüm özel ve kamu hukuku kurallarına aykırılığı kapsamaktadır<sup>311</sup>. Esas sözleşmesinde yer alan bir hükmeye aykırı olarak alınan genel kurul kararları da iptale tabidir. Genel kurul kararlarının bir diğer iptal sebebi de dürüstlük kuralına aykırılık halidir. Bu iptal sebebi TMK m. 2’de öngörülen dürüstlük kuralının uygulamasıdır<sup>312</sup>. İşte TTK m. 445’de sayılan aykırılıkların varlığı halinde birleşme kararının alınacağı genel

---

<sup>309</sup> MOROĞLU, Hükümsüzlük, s. 296. TTK m. 446 f. 1 b.b’de öngörülen kuralın, özel bir düzenleme olan ve değişik bir menfaati koruyan TTK m. 192 hükmüne uygulanamayacağı konusundaki görüş için bkz. TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 350 (Yazar, TTK m. 192 hükmünün yalnızca TTK m. 447’de düzenlenen butlanın tespiti davasını bertaraf etmediği görüşündedir.)

<sup>310</sup> PULAŞLI, C. I, s. 815.

<sup>311</sup> MOROĞLU, Hükümsüzlük, s. 196; PULAŞLI, C. I, s. 815; ŞENER, s. 511; ÜÇİŞİK/ÇELİK, s. 351.

<sup>312</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 388; PULAŞLI, C. I, s. 817; MOROĞLU, Hükümsüzlük, s. 204; KARAHAN/HUYSAL, Şirketler Hukuku, s. 528; BAHTİYAR, Ortaklıklar, s. 160; ÜÇİŞİK/ÇELİK, s. 358.

kurul toplantısına katılan ortağın da belirli şartlar dahilinde genel iptal davası açma hakkı bulunmaktadır. TTK m. 446 f. 1 b.b hükmünde sayılan istisnai bir kısım pay sahibi, kararın alınmasına ilişkin aykırılıkların kararın oluşmasında etkili olduğunu ispatlamaları şartıyla genel iptal davası açılabilirlerdir. TTK m. 446 f. 1 b.b hükmünde sayılanlar, toplantıda hazır bulunsun veya bulunmasın, olumsuz oy kullanmış olsun ya da olmasın; çağrının usulüne göre yapılmadığını, gündemin gereği gibi ilan edilmediğini, genel kurula katılma yetkisi bulunmayan kişilerin veya temsilcilerinin toplantıya katılıp oy kullandıklarını, genel kurula katılmasına ve oy kullanmasına haksız olarak izin verilmediğini ve bu aykırılıkların genel kurul kararının alınmasında etkili olduğunu ileri süren ve bu hususu ispatlayan pay sahipleridir. Örneğin, birleşme kararının alınacağı genel kurul gündeminin gereği gibi ilan edilmemesi sebebiyle toplantıya katılmayan ya da iradesi fesata uğradığı için toplantıya katılarak olumlu oy kullanmış ortakların TTK m. 445 ve TTK m. 446 f. 1 b.b hükmüne dayanarak iptal davası açması mümkündür. Bunun yanında birleşme kararının alındığı genel kurul kararına katılıp olumlu oy kullanan pay sahipleri, TTK m. 447’de düzenlenen butlan sebeplerinin varlığı halinde butlanın tespiti davası da açabilecektir.

Daha önce de ifade edildiği gibi birleşme kararına karşı TTK m. 192 hükmüne dayanılarak açılacak iptal davasının sebebi TTK’da düzenlenen birleşmeye ilişkin hükümlerin ihlalidir. Oysaki TTK m. 445’deki kanuna aykırılıkların sadece TTK’daki hükümlere aykırılık olarak değil, yürürlükte olan tüm özel ve kamu hukuku kurallarına aykırılık olarak değerlendirilmesi gerekir. İki düzenleme arasındaki farklardan biri de TTK m. 192 hükmüne göre açılacak davaların birleşme kararının ilanından itibaren iki aylık sürede açılması gerekirken<sup>313</sup>, TTK m. 445’e göre açılacak genel iptal davasının karar tarihinden itibaren üç ay içinde açılması zorunluluğudur. Bir diğer fark ise birleşmeye ilişkin işlemlerde herhangi bir eksiklik bulunması halinde mahkeme tarafından bu eksikliğin giderilmesi için süre verilmesi imkânıdır. Ancak genel iptal davasında eksikliklerin tamamlanması için mahkemece süre verilmesi öngörülmemiştir.

---

<sup>313</sup> TTK m. 192 hükmünde yer alan iki aylık sürenin genel iptal davalarındaki üç aylık düzenlemelere aykırı olduğu ve bu düzenlemenin bilinçli olarak yapılmadığı yönündeki eleştirisi için bkz. MOROĞLU, Değerlendirme, s. 105; KENDİGELEN, s. 143.

Ayrıca TTK m. 192 hükmüne dayanılarak açılan iptal davalarında TTK m. 449'da düzenlenen dava konusu genel kurul kararının yürütülmesinin geri bırakılmasına dair bir düzenleme yer almamaktadır. Oysaki genel hükümlere göre açılacak iptal davalarında mahkeme, yönetim kurulu üyelerinin görüşünü aldıktan sonra, dava konusu kararın yürütülmesinin geri bırakılmasına karar verebilecektir (TTK m. 449). Kararın yürütülmesi geri bırakılmadıkça alınan genel kurul kararı geçerli olacak ve uygulanmasına devam edilebilecektir<sup>314</sup>. Ancak mahkemece genel kurul kararının iptaline veya butlanına karar verildiğinde, verilen karar kesinleştikten sonra bütün pay sahipleri hakkında hüküm ifade edecektir (TTK m. 450). Ayrıca yönetim kurulu mahkeme kararının bir suretini ticaret siciline kaydettirmeye ve internet sitesine koymaya mecburdur (TTK m. 450 c. son).

### **3.1.2 Ayrılma Akçesi İsteme Hakkı**

Bu konu yukarıda ayrıntıları ile incelendiğinden, burada ilgili bölüme atıf yapmakla yetiniyoruz<sup>315</sup>.

### **3.1.3 Denkleştirme Akçesi İsteme Hakkı**

Birleşmede ortağın devrolunan şirketteki ortak olma durumunun, devralan şirkette de devam etmesi, yani pay sahipliğinin devamlılığı ilkesi koruma mekanizmalarının temel gerekçesini oluşturur<sup>316</sup>. Devrolunan ortaklığın TTK m. 141 hükmü gereğince ayrılma akçesi olarak ayrılması halinde, bu ortağa ödenen ayrılma akçesinin doğru hesaplanıp hesaplanmadığı, hesaplanmamışsa gerekli bedelin ödenmesi de bu dava kapsamındadır<sup>317</sup>. Bu nedenle TTK m. 191 hükmü ile pay sahipliğinin veya pay sahipliğine bağlı hakların kanuna uygun bir şekilde tanınmadığını düşünen her pay sahibine, birleşmenin ilanından itibaren iki ay içerisinde, uygun miktarda denkleştirme akçesi ödenmesi için dava açma hakkı tanınmıştır. Devrolunan ortaklıktaki hakları,

---

<sup>314</sup> MOROĞLU, Hükümsüzlük, s. 276; PULAŞLI, C. I, s. 857; KARAHAN/HUYSAL, Şirketler Hukuku, 531; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler, s. 360.

<sup>315</sup> Ayrılma akçesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm 1.3.3.2.

<sup>316</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 356; PULAŞLI, C. I, s. 262; KARAHAN/KEŞLİ, Şirketler Hukuku, s. 234; ALTAŞ, 974.

<sup>317</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 356; PULAŞLI, C. I, s.263



devralan şirkette devam etmeyerek zarara uğrayan ortak, birleşmenin ortağın ortaklık konumunu devam ettirmemesi, yani ortaklıktan çıkarılması veya ortaklığın ya da ortaklık haklarının zarara uğratılmasının aracı olarak kullanılması durumunda TTK m. 191 hükmü gereği denkleştirme akçesi talep edebileceği gibi, TTK m. 192'ye göre birleşmenin iptalini de isteyebilir.

Denkleştirme davası açılmasından önce, birleşme kararının alındığı genel kurulda birleşme kararına olumsuz oy vermiş ve muhalefetini de tutanağa geçirtmiş olma zorunluluğu konusunda kanunda bir açıklık bulunmamaktadır. Ancak TTK m. 191 hükmünün gerekçesinde denkleştirme talebinin çoğu kez iptal davasının açılması olanağının bulunmadığı hallerde kullanılacağı belirtildiğinden ve hükümde ya da gerekçede bu şart açıkça düzenlenmediğinden denkleştirme davasında davacının, birleşme kararının görüşüldüğü genel kurulda olumsuz yönde oy kullanması ve muhalefetini tutanağa geçirmesi yönünde bir zorunluluk aranmamalıdır<sup>318</sup>. Zira TTK m. 192'de düzenlenen iptal davasından farklı olarak denkleştirme davasında pay sahibinin genel olarak birleşme işlemine karşı olmasından ziyade, birleşme işlemi sonucu kendi ortaklık haklarının korunmadığı gerekçesiyle bir denkleştirme akçesi talep etmesi söz konusudur. TTK m. 191 hükmüne göre açılacak davalarda davalı sıfatı ise devrolunan ortaklıklar infisah edip, yeni pay yapısı devralan ortaklıkta devam ettiğinden devralan şirkettir<sup>319</sup>.

TTK m. 191'e göre denkleştirme akçesi, birleşme kararı için iptal davası açabilmek için öngörülen iki aylık süre içinde talep edilmelidir. Mahkemenin vereceği karar, davacı ile aynı hukuki durumda bulunmaları hâlinde, birleşmeye katılan şirketlerin tüm ortakları hakkında da hüküm doğurur (TTK m. 191 f.2). Bunun gibi, TTK m. 141 gereği ayrılma akçesi olarak şirketten ayrılan ortakların da denkleştirme akçesi talep hakkı olacağından, ayrılma akçesi olarak şirketten ayrılan ve denkleştirme akçesi talebi ile dava açan ortaklar hakkında verilen kararlar da diğer aynı konumda ayrılma akçesi

---

<sup>318</sup> Aksi görüş için bkz. TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 359 (Yazara göre, davacı sıfatı, birleşme kararına olumsuz oy vermiş ve muhalefetini tutanağa geçirmiş pay sahiplerine tanınmıştır. Zira genel kurulda birleşme kararına olumlu oy kullanan ortağın, daha sonra genel kurul kararına karşı dava açması genel hukuk ilkeleri ile de bağdaşmayacaktır.).

<sup>319</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 359.

olarak Şirketten ayrılan pay sahiplerini baēlayacaktır. Ancak bu durumda TTK m. 191'e göre açılacak davada verilen karara göre belirlenecek ayrılma akçesi tutarının, birleşen ortaklıkların serbest malvarlıklarıyla karŐılanabilecek miktarı aşması sorunu gündeme gelebilecektir ki bu durum TTK m. 480 f. 3 gereēi ayrılma akçesinin ortaklıēın sermayesinden ödenmesi yasaēına aykırı olacaēından işlemin geersizliēi sonucunu doēurur.

Denkleştirme akçesi talebi ile açılan davalarda yargılama gideri kural olarak devralan Şirkete aittir (TTK m. 191 f.3, c. 1). Bu hüküm ile ortaēın dava giderlerini karŐılayamama kaygısı ile hakkını aramaktan vazgeçmesi ve haksızlıēa sessiz kalması olasılıēını ortadan kaldırmak amaçlanmaktadır<sup>320</sup>. Ancak zel durumların haklı göstermesi halinde mahkeme giderlerinin kısmen veya tamamen davacıya ykletelebileceēi düzenlenerek; mahkeme giderlerinin devralan Şirket tarafından karŐılanacak olması sebebiyle açılacak haksız, dayanaksız ve delilsiz davalar da önlenebilecektir (TTK m. 191 f.3, c. 2).

Kaynaēını İsv.BirK m. 104'den alan TTK m. 191 hükmünün gerekçesinde bu dava, davacının belirli bir miktarı deēil hakkaniyete uygun bir denkleştirme akçesi isteyecek ve mahkemenin ise birleşme sözleşmesini inceleyerek olması gereken bir karŐılıēın ödenmesini karara baēlayacak olması nedeniyle yeniden yapılandırma davası olarak nitelendirilmiŐtir<sup>321</sup>. Ancak denkleştirme davası sonucu, devralan Şirketin hissedarlık yapısında bir deēiŐiklik meydana gelmeyeceēinden söz konusu dava için "yeniden yapılandırma" ifadesinin kullanılması uygun düŐmemektedir. Denkleştirme davası ortaklık payı ve ortaklık hakkı korunmayan pay sahiplerinin pay ve haklarının karŐılıēında uygun bir denkleştirme akçesi veya paylarının gerçek deēeri karŐılıēında ayrılma akçesinin saptanmasını talep ettikleri bir davadır. Her ne kadar TTK m. 191 hükmü baŐlıēı "*Ortaklık paylarının ve ortaklık haklarının incelenmesi*" davası olarak düzenlenmiŐse de bu dava nitelik itibariyle denkleŐtirmeden ziyade alacak davasına benzemektedir. Zira bu davada pay sahipleri mahkemeden bilirkişi vasıtasıyla yeniden deēerleme talep edecek ve Şirketin yeniden deēerlemesi veya ayrılma akçesi bakımından

---

<sup>320</sup> Bkz. TTK m. 191 hükmü gerekçesi.

<sup>321</sup> Bkz. TTK m. 192 hükmü gerekçesi.

paylarının gerçek değerinin tespit edilerek o değer üzerinden kendilerine ödeme yapılmasını talep edeceklerdir. Bu husus TTK m. 191 hükmü gerekçesinde mahkemenin zarar hesaplaması yapmak yerine, birleşme sözleşmesini inceleyerek olması gereken karşılığın ödenmesine karar vereceği belirtilerek de vurgulanmıştır<sup>322</sup>.

Doktrinde denkleştirme davası sonucunda yapılacak ödemenin gerçek bir ödeme mi yoksa ödemenin pay oranlarının yeniden belirlenmesi sonucu yapılacak soyut bir ödeme mi olduğu konusunda görüş farklılıkları bulunmaktadır<sup>323</sup>. Kanaatimizce hükmün lafzı ve gerekçesi göz önüne alındığında dava sonunda pay sahibine doğrudan bir denkleştirme akçesi ödemesi yapılacak ve birleşmede pay değişim oranının hatalı hesaplanması sebebiyle pay sahibinin mahrum kaldığı pay bedeli karşılığında pay sahiplerine devralan veya yeni kurulan şirket payının verilmesi söz konusu olmayacaktır.

Denkleştirme davası pay sahiplerinin pay ve haklarının karşılığında uygun bir denkleştirme akçesi veya paylarının gerçek değeri karşılığında ayrılma akçesinin saptanmasını talep ettikleri bir dava olduğundan, diğer tüm pay sahipleri de bu dava sonucundan dolaylı olarak etkilenecekleridir. Ancak bu davada birleşmenin geçersizliğini ya da iptalini istemek amacı aşacağından, TTK'nın 191. maddesinin 4. fıkrası ile denkleştirme ödenmesi için açılan davanın birleşme kararının geçerliliğini

---

<sup>322</sup> Bkz. TTK m. 191 hükmü gerekçesi. Denkleştirme davasının hukuki niteliğinin yenilik doğurucu dava olduğu yönündeki görüş için bkz. TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 358-359 (Yazar, denkleştirme davasının sonucunun birleşmeye katılan şirketlerin tüm ortakları hakkında sonuç doğuracağı; mahkeme hükmü ile davacının var olan bir hukuki durumun değiştirilmesi veya kaldırılması veya yeni bir hukuki durumun yaratılmasını isteyeceği gerekisiyle yenilik doğurucu dava olduğu görüşündedir. Ancak maddede açıkça davacının yalnızca denkleştirme akçesini talep edeceği düzenlendiğinden; davacının bu dava sonucunda doğru belirlenmemiş olan değişim oranına göre kendisine tanınmayan ortaklık payı veya ortaklık haklarının aynen verilmesi talebinde bulunması mümkün değildir. Yani pay sahibi davacı bu dava ile yalnızca davalı devralan veya yeni kurulan şirketten, mahrum kaldığı ortaklık payı ve ortaklık haklarının hakkaniyete uygun olarak belirlenmiş karşılığını talep edebilecektir. Bu nedenle TTK m. 191'de düzenlenen hüküm ve gerekçesi dikkate alındığında davanın yenilik doğurucu dava olduğunun kabulü mümkün görünmemektedir.).

<sup>323</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 358-359 (Yazar, madde metninde ve gerekçede "*denkleştirme akçesi ödenmesi*"nden bahsedilmişse de, yanlış ayrılma akçesi ödenmesi durumu haricinde somut bir nakdi ödeme yapılmadığı; aksine pay değişim oranının yanlış hesaplanması durumunun düzeltilerek, yanlış dağıtılan payların alınıp gerçek sahiplerine dağıtılmasında olduğu gibi soyut bir ödemenin söz konusu olduğu görüşündedir.). AKBİLEK, s. 255 (Yazara göre bu dava ile birleşme dolayısıyla pay sahiplerinin haklarının ihlâl edilip edilmediği incelenerek, mahkemeden uygun bir tazminata hükmedilmesi talep edilmektedir.).

etkilemeyeceği hüküm altına alınmıştır<sup>324</sup>. Buna rağmen denkleştirme davası ile birlikte iptal davasının da açılmasında herhangi bir hukuki engel bulunmamaktadır<sup>325</sup>.

Ayrıca TTK m. 191 f.1 c.son ile denkleştirme akçesinin belirlenmesinde TTK m. 140 f.2 hükmünün uygulanmayacağı belirtilmiştir. Bu nedenle dava sonucunda ödenecek denkleştirme miktarı, ortaklık paylarının gerçek değerinin 1/10'unu aşabilecektir<sup>326</sup>.

### 3.1.4 Sorumluluk Davası Açma Hakkı

TTK m. 193 hükmüne göre birleşme işlemlerine herhangi bir şekilde katılmış bulunan bütün kişiler, birleşmeye katılan şirketlere, ortaklara ve alacaklılara karşı kusurları ile verdikleri zararlardan sorumludurlar. Özel sorumluluk birleşmeye katılan ortaklıklara, onların ortaklarına ve alacaklılarına karşıdır<sup>327</sup>.

Özel sorumluluk davası birleşme işlemlerinin kanuna uygun olarak yapılmamasından kaynaklanan bir dava olup; amacı birleşmeye ilişkin işlemlerin kanuna uygun olarak, ortaklar ve alacaklıların haklarını koruyan hükümlerin tümüne uyularak gerçekleştirilmesini sağlamak ve buna aykırı davrananların sorumluluğuna gitmektir<sup>328</sup>. TTK m. 193 hükmünün kurucuların sorumluluğuna ilişkin durumlarda uygulanması mümkün değildir. Çünkü TTK m. 193 f.1, c. 2 hükmü ile kurucuların sorumlulukları saklı tutulduğundan, anonim şirketlerin kurucularının sorumluluğu hakkında 553 vd.

---

<sup>324</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 357 (Yazar, TTK m. 191 f. 4 hükmünde bu davanın birleşme kararının geçerliliğini etkilemeyeceği belirtildiğinden; iptal ile ortadan kalkmadan yenilik doğurucu kararın tek başına sonucun elde edilmesinde yetersiz kalacağı gerekçesiyle, TTK m. 191'e göre açılacak davanın TTK m. 192'deki iptal davası ile birlikte açılması görüşündedir. Çünkü davaların birlikte açılmasıyla mahkeme önce ortaklık payının ve haklarının yeni yapıda uyumlanarak devam edip etmediğini inceleyecek; devam etmiyorsa bir taraftan payların yeni değişik oranını belirleyecek, diğer taraftan birleşmeyi onaylayan kararı iptal ederek yeni düzeni karara bağlayacaktır).

<sup>325</sup> Bkz. TTK m. 191 hükmü gerekçesi. Karş. TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 357 (Yazar, davanın yenilik doğurucu nitelikte olduğundan hareketle; yenilik doğurucu sonucun doğabilmesi için TTK m. 191'de öngörülen dava ile TTK m. 192'deki iptal davasının birlikte açılması gerektiği görüşündedir.).

<sup>326</sup> PULAŞLI, C. I, s. 263.

<sup>327</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 353.

<sup>328</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 353; ŞENER, s. 165; ÜÇİŞİK/ÇELİK, s. 546.

hükümleri uygulanacaktır<sup>329</sup>. Birleşmeye herhangi bir şekilde katılanlar, birleşmeye katılan şirketlerin yönetim kurulu üyeleri, yöneticileri, görevli olmadığı halde yönetime karışan talimat veren, yönetimi yönlendiren, bir bakıma birleşmeyi arkadan yöneten büyük pay sahipleri olabilir<sup>330</sup>.

TTK m. 193 f.3 hükmü ise bazı maddelerin uygulanmasını saklı tutmakta ve kıyas yoluyla uygulanacak hükümleri göstermektedir. Buna göre 202 ilâ 208, 555, 557, 560. madde hükümleri saklıdır. TTK m. 193 f.3 hükmünün hakim şirket ile bağlı şirketlerin ilişkilerindeki sorumluluğu düzenleyen 202 ilâ 208 hükümlerini saklı tutması nedeniyle, söz konusu hükümler TTK m. 193 ile birlikte uygulanacaktır. Çünkü 202 ilâ 208 maddelerinin işlevi, 193. maddenin cevap verdiği ihtiyaçlardan farklıdır<sup>331</sup>.

Saklı tutulan TTK m. 555, 556 ve 560 hükümleri anonim şirketlere ait olduğundan, birleşmenin anonim veya limited şirketleri ilgilendirmesi halinde, söz konusu maddeler TTK m. 193 ile birlikte uygulanacak; aksi halde anonim veya limited şirketlerin birleşmenin tarafı olmadığı hallerde sadece TTK m. 193 hükmü uygulanacaktır. “*Şirketin zararı*” başlığı altında yer alan TTK m. 555 ve 556 maddeleriyle, TTK m. 549-554 maddeleri arasında öngörülen hukuki sorumluluk hallerinde, anonim şirketin zarara uğraması durumunda bunun kimlerden talep edilebileceği düzenlenmiştir. TTK m. 555’e göre şirket ve tazminat şirkete ödenmek üzere her bir pay sahibi, şirketin uğradığı zararın tazminini isteyebilecektir. Burada şirket tarafından doğrudan zarar talep edilirken, pay sahibi tarafından şirkete ödenmek üzere şirketin zararıyla, pay sahibinin payının değerinin düşmesi sebebiyle oluşacak dolayısıyla zarar talep edilebilecektir<sup>332</sup>. TTK m. 555 f.2’ye göre pay sahibinin açtığı davada, hukuki ve maddi sebepler haklı göstermesi halinde mahkeme, dava giderleriyle avukatlık ücretini, bu giderler davalıya yükletilemediği hâllerde, davacı pay sahibiyle şirket

---

<sup>329</sup> ŞENER, s. 166.

<sup>330</sup> Bkz. TTK m. 553 hükmü gerekçesi; TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 355 (Yazar ortaklıkta yapısal değişikliğe katılmış kişi ibaresi ile birleşmede hem devralan hem de devrolunan ortaklıkların yönetim kurulu üyeleri ile yöneticilerinin kastedildiğini; yönetici terimi ile maddi, şekli, fiili organların kastedildiğini belirtmiştir).

<sup>331</sup> TEKİNALP, Tek Kişi Ortaklık, s. 240.

<sup>332</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 396 vd; PULAŞLI, C. I, s. 1872; KARAHAN/KOŞUT, Şirketler Hukuku, s. 756; ALTAŞ, s. 738.

arasında hakkaniyete göre paylaşırabilecektir. TTK m. 556 f.1 hükmü ise zarar gören anonim şirketin iflası halinde, anonim şirketin zararı konusunda dava açma hakkını anonim şirket ve pay sahiplerinin yanı sıra şirket alacaklılarına da tanımıştır. Ancak, pay sahiplerinin ve şirket alacaklılarının bu talepleri öncelikle iflas idaresince ileri sürülebilecektir (TTK m. 556 f.1 c.son). TTK m. 555 ve 556 hükümlerine göre talep edilebilecek tazminata ilişkin zamanaşımı süresi TTK m. 560'de düzenlenmiştir. Buna göre, hukuki sorumluluğu olanlara karşı tazminat istemek hakkı, davacının zararı ve sorumluyu öğrendiği tarihten itibaren iki ve herhalde zararı doğuran fiilin meydana geldiği günden itibaren beş yıl geçmekle zamanaşımına uğrayacaktır. Sorumluluğu doğuran fiilin cezayı gerektirmesi halinde TCK'ya göre daha uzun dava zamanaşımı öngörülmüşse, tazminat davasına da bu zamanaşımı süresi uygulanır (TTK m. 560 f.2).

Ayrıca TTK m. 555 ve 556. maddelerinin ikinci fıkrası ile Koop.K m. 98, sadece sermaye şirketleri ve kooperatiflerin iflası halinde uygulanacak, yani söz konusu hükümlerin diğer ticaret şirketlerinde uygulanması söz konusu olmayacaktır<sup>333</sup>.

Birleşmede sorumluluğa ilişkin bir diğer madde de TTK m. 549 hükmüdür. Buna göre birleşme ilgili belgelerin, izahnamelerin, taahhütlerin, beyanların ve garantilerin yanlış, hileli, sahte, gerçeğe aykırı olmasından, gerçeğin saklanmış bulunmasından ve diğer kanuna aykırılıklardan doğan zararlardan, belgeleri düzenleyenler veya beyanları yapanlar ile kusurlarının varlığı hâlinde bunlara katılanlar sorumlu olacaktır<sup>334</sup>. Madde hükmünde sayılan belgeler ve aykırılıklar sınırlı sayıda değildir. Hile, sahtelik, gerçeğe aykırılık kavramlarının TCK'da çeşitli suçlar nedeniyle yapılan tanımlarından bağımsız olarak değerlendirilmesi gerekir<sup>335</sup>. TTK m. 549 hükmüne göre sorumluluğun niteliği, sorumluların sıfatına göre belirlenecektir. Söz konusu hüküm ile belgeleri düzenleyenler ve beyanları yapanlar kanuna aykırılıklardan doğan zararlardan kusurları olmasa da

---

<sup>333</sup> TEKİNALP, Tek Kişi Ortaklık, s. 240.

<sup>334</sup> TTK m. 549 hükmü gerekçesi ile "katılan" kavramının öğretisi ve yargıtay kararları ile belirleneceği; "düzenleyen" ile "katılanlar"ın tanımının yapılmadığı belirtilmiştir. Ancak bunları farklı sorumluluk sistemlerine bağlamış; düzenleyenler için kusursuz, katılanlar bakımından kusurlu sorumluluk kabul edilmiştir.

<sup>335</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 367.

ortaklığa karşı sorumlu olduğundan kusursuz sorumluluk hali öngörülmüştür<sup>336</sup>. Kusursuz sorumluluk hali yalnızca belgeyi düzenleyenler veya beyanda bulunanlar için geçerli olduğundan, bu eylemlere katılanlar ancak kusurlarının varlığı halinde zarardan sorumlu olacaklardır (TTK m. 549). Belge ve beyanların doğru olmamasından doğan sorumluluğunun kaynağı da sorumlu olanların sıfatına göre değişecektir. Buna göre anonim şirket ile arasında hukuki ilişki bulunan kurucu, yönetici ve avukat, mali müşavir gibi ortaklık çalışanlarının sorumluluğu sözleşmesel iken; üçüncü kişilerin sorumluluğu haksız fiile dayanmaktadır<sup>337</sup>.

Hukuki sorumluluk davasında dava ehliyeti “zarar gören”lere ait olup, bunlar somut olayın özelliklerine göre pay sahipleri, bu sıfatı bu işlemler dolayısıyla yitirenler, menkul değerleri alanlar, bu menkul değerlerin sonraki müktesepleri olabilecektir<sup>338</sup>. Bunun yanında TTK m. 555 gereğince anonim şirketler ve TTK m. 556 gereğince anonim şirketin iflası halinde ortaklık alacaklıları da bu davayı açabilirler<sup>339</sup>. Davalı sıfatına ise maddede sayılan belgeleri düzenleyenler, beyanda bulunanlar ve taahhüt verenler sahiptir<sup>340</sup>. Bu sorumluluğun şartları ise kanuna aykırı, doğru olmayan, gerçeği dürüst bir şekilde yansıtmayan beyanlar ve bazı hususların gizlenmiş olması bundan zarar doğmuş bulunması ve uygun nedensellik bağıdır<sup>341</sup>.

## **3.2 ALACAKLILAR**

### **3.2.1 Alacakların Teminat Altına Alınması**

TTK anlamında birleşmenin gerçekleşmesiyle devrolunan şirketin alacaklıları, devralan ya da yeni kurulan şirketin alacaklısı olurlar. Birleşme, devrolunan şirketin alacaklıları bakımından borcun dış üstlenilmesi yolu ile borcun nakli hükmünde olup,

---

<sup>336</sup> KENDİGELEN, s. 396; KARAHAN/KOŞUT, s. 741; ÜÇİŞİK/ÇELİK, s. 527; SEVİ, Sermayenin Oluşturulması, s. 398.

<sup>337</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 367.

<sup>338</sup> Bkz. TTK m. 549 hükmü gerekçesi.

<sup>339</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 367.

<sup>340</sup> Davalıların sınırlı sayıda belirtilmediği hususunda bkz. TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 368.

<sup>341</sup> Bkz. TTK m. 549 hükmü gerekçesi.

yeni bir borç doğurmadığı gibi borcu muaccel hale getirmez ya da yenilenmesine sebep olmaz<sup>342</sup>. Borcun dış üstlenilmesi TBK m. 196 hükmünde düzenlenmiştir. TBK m. 196'ya göre borçlunun yerine yenisinin geçmesi ve borcundan kurtarılması, borcu üstlenen ile alacaklı arasında yapılacak sözleşmeyle olur. Ancak dış üstlenme sözleşmesi ile borcun nakli bakımından aranması gereken alacaklının rızası, birleşme durumunda aranmayacaktır. Birleşme sonucunda birleşmeye katılan şirketlerin tasfiyesiz sona ermesi ve külli halefiyet gereği borçların devralan şirkete intikal etmesi sebebiyle doğabilecek olumsuz sonuçlara karşı, birleşmede alacaklılar yararına tedbirler almak gerekli olacaktır<sup>343</sup>.

Birleşmelerde alacaklıların korunmasına ilişkin düzenlemeler kaynağını İsv.BirK m. 25 ve 2011/35/AB sayılı Yönerge'nin m. 13'den almaktadır. 2011/35/AB sayılı Yönerge'nin 13. Maddesi ile üye devletlerin alacaklıları korumak için uygulamak zorunda olduğu sistem önerilmemiş, ancak birleşme şartları taslağının ilanından önce birleşen şirketlerden alacaklı olup da henüz alacakları muaccel olmayan alacaklıların haklarının korunması için uygun bir koruma sisteminin üye ülkelerce kabulü gerektiği düzenlenmiştir. Bu nedenle, üye devletlerin mevzuatlarıyla yapacakları düzenlemenin alacaklılara birleşen şirketlerden haklarının korunması için yeterli tedbirlerin alınmasını isteme hakkının tanınması gerekmektedir.

Birleşme, birleşmenin ticaret siciline tescili ile birlikte hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başlayacak ve tescil anında devrolunan şirketin bütün aktif ve pasifi kendiliğinden devralan şirkete geçecektir (TTK m. 153 f.1). TTK m. 157 f.1 hükmüne göre, birleşmeye katılan şirketlerin alacaklıları birleşmenin hukuken geçerlilik kazanmasından itibaren üç ay içinde istemde bulunurlarsa, devralan şirket bunların alacaklarını teminat altına almakla yükümlüdür. Bu talepte bulunma hakkına sahip olan alacaklılar, birleşmeden önce alacak hakkı doğmuş olanlardır<sup>344</sup>. Bunun için alacağın muaccel olmasa bile, borcu doğuran sebebin birleşmenin tescili tarihinden önce olması;

---

<sup>342</sup> YASAMAN, Birleşme, s. 28-29.

<sup>343</sup> TÜRK, Birleşme, s. 141.

<sup>344</sup> KARAHAN/KEŞLİ, Şirketler Hukuku, s. 165; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler, s. 90.



kısaca alacağın müeccel olması da yeterlidir. Kefalet, garanti gibi kişisel teminatlar ya da rehin, ipotek gibi aynî teminatlar uygulamada teminat olabilecektir<sup>345</sup>. Birleşmeye katılan şirketler alacaklılarına, TTSG’de yedişer gün aralıklarla üç defa yapacakları ilanla ve ayrıca internet sitelerine konulacak ilanla haklarını bildireceklerdir (TTK m. 157 f.2). TTK m. 157 f.2 hükmünün 6335 sayılı Kanun’un 12. Maddesiyle yapılan değişiklikten önceki halinde yer alan “*tirajı ellibinin üstünde olan yurt düzeyinde dağıtımı yapılan üç gazetede*” ibaresi ilan maliyetlerinin azaltılması amacıyla kaldırılmıştır<sup>346</sup>.

TTK m. 157 f.1 hükmünde yer alan “*birleşmeye katılan şirketler*” ifadesi ile devralan ve devrolunan şirketlerin tümünün ifade edildiği açıktır. Birleşmeye katılan şirketlerden biri veya bir kaçının borca batık durumda olması tüm alacaklıların alacağının tehlikeye düşmesine neden olabileceğinden, TTK m. 157’ye göre teminat isteme hakkının birleşmeye katılan devrolunan ve devralan şirketin alacaklılarına tanınmasıyla alacaklılar arasında eşit işlem ilkesi kuralı sağlanmıştır<sup>347</sup>. Birleşmeye ilişkin başvuru ve belgelerin düzenlendiği TSYön. m. 126 f. 9 hükmünde de TTK m. 157 f.1 hükmüne paralel bir düzenleme yapılarak, birleşmeye taraf olan şirketlerin her biri tarafından alacaklılarına yapacakları çağrıya ilişkin hazırlanan ilan örneklerinin ilgili sicil müdürlüklerine verileceği belirtilmiştir. TTK m. 157 hükmünde ilanların ne zaman yapılması gerektiğinin düzenlenmemesi nedeniyle yaratılan boşluk da TSYön. m. 127 f. 7 hükmüyle doldurulmuştur. Buna göre TSYön. m. 126 f.9’a göre ticaret sicil müdürlüklerine bırakılan ilan metinlerini yedişer gün ara ile üç defa sicil gazetesinde ilan edilmesini sağlama yükümlülüğü birleşme kararını tescil eden sicil müdürlüklerine bırakılmış ve ilk ilanların birleşme kararının tesciline ilişkin ilanlarla birlikte aynı sicil gazetesinde yayımlanması zorunluluğu getirilmiştir.

Alacaklıların teminat talebinde bulunmaları, birleşme nedeniyle devralan ya da devrolunan şirketten olan alacağının tehlikeye düşebileceği gerekçesine dayanmaktadır. Bu nedenle diğer alacaklıların zarar uğramayacaklarının anlaşılması halinde devralan şirket teminat göstermek yerine borcu ödeyebilir (TTK m. 157 f.4). Diğer alacaklıların

---

<sup>345</sup> PULAŞLI, C. I, s. 163.

<sup>346</sup> Bkz. 6335 Sayılı Kanun’un 12. madde gerekçesi.

<sup>347</sup> ÇOŞTAN, Alacaklıların Korunması, s. 128.

zarara uğrayıp uğramayacaklarının nasıl tespit edileceği konusunda hükümde bir açıklık bulunmamakla birlikte, bu hususun tespiti mahkemeden talep edilebilecektir. Devralan şirketin, birleşme sonrasında var olan ve vadesi gelmiş tüm alacakların ödenmesi için yeterli miktarda serbestçe tasarruf edebileceği bir malvarlığına sahip olması halinde teminat gösterme yerine ödeme yapabilir. Ancak, vadesi gelmiş bir alacak için yapılacak ödeme, diğer vadesi gelmiş alacakların alacaklılarının haklarına zarar vermemelidir. Vadesi gelmemiş alacaklar birleşme ile muaccel hale gelmeyeceğinden; vadesi gelmiş alacakların varlığına rağmen, vadesi gelmemiş alacaklar için teminat gösterilmesi yerine ödeme yapılması mümkün değildir. Buna rağmen, bütün vadesi gelmiş alacakların ödenmesi halinde, vadesi gelmemiş alacakların ödenmesine geçilmesinde bir sakınca bulunmamaktadır.

TTK m. 157 f.3 hükmünün 6335 Sayılı Kanun'un 12. maddesi ile değiştirilmesinden önce devralan şirketin, alacağın birleşme dolayısıyla tehlikeye düşmediğini bir işlem denetçisi raporuyla ispat etmesi halinde teminat verme yükümlülüğünün ortadan kalkacağını düzenlemekteydi. Ancak söz konusu düzenleme de işlem denetçisinin maliyeti gerekçe gösterilerek yürürlükten kaldırılmıştır<sup>348</sup>. İşlem denetçisine ilişkin hükmün yürürlükten kaldırılmasıyla, alacağı birleşme nedeniyle tehlikeye düşmemiş ve birleşmeden önce alacak hakkı doğmuş tüm alacaklılara ödeme veya teminat talep hakkı tanındığından; birleşmenin güçleşmesi ve teminat miktarlarının yüksekliği sebebiyle oluşabilecek maliyetin işlem denetçisinin maliyetine göre çok daha artması söz konusu olacaktır. TSYön. m. 126 f.6 hükmünde birleşmeye katılan şirketlerin, aynı maddenin 2. fıkrasının (d) bendi gereği ticaret siciline sunacakları SMMM veya YMM ya da denetime tabi şirketlerde denetçi raporunda, alacaklıların alacaklarının tehlikeye düşmediğinin gösterilmemesi durumunda söz konusu alacakların teminat altına alındığına dair yönetim organı beyanı talep edilmiştir. Söz konusu düzenleme ile bir anlamda, teminat gösterilmesi için alacağın tehlikeye düşmesi gerektiği hususuna vurgu yapılarak; uygulamada 6335 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önceki duruma kısmen de olsa geri dönüş sağlanmıştır.

---

<sup>348</sup> Şirketin teminat sebebiyle ödeyeceği komisyonun ve teminat için vereceği teminatın maliyetinin, şirketin geçici bir işlem denetçisinin ücretinden çok daha fazla olacağı yönündeki eleştirisi için bkz. TEKİNALP/ÇAMOĞLU, TTK, s. 81.

### 3.2.2 Ortakların Şahsi Sorumluluğu

Birleşmenin alacaklıların haklarına zarar vermemesi amacıyla, birleşmeye katılan şahıs şirketi ortaklarının sorumluluğu özel olarak düzenlenmiştir. Bu düzenleme sermaye şirketine devrolunan şahıs şirketlerinde, şirket borçlarından dolayı ikinci derece sınırsız sorumlu olan ve birleşmeyle devralan şirkette sınırlı sorumluluk rejimine tabi olan ortaklara ilişkindir<sup>349</sup>. Devrolunan şirketin borçlarından birleşmeden önce sorumlu olan ortakların sorumluluğu, birleşmeden sonra da aynen zamanaşımı süresince devam eder (TTK m. 158 f.1). Sermaye şirketine devrolunan şahıs şirketlerinde, şirket borçlarından ikinci derece ve sınırsız sorumlu olan ve birleşme sonrasında devralan şirkette sınırlı sorumluluk rejimine tabi olacak ortaklara ilişkin bu düzenleme ile birleşmenin mevcut sorumluluğun sona ermesine neden olmayacağı, birleşmenin kimseye özellikle alacaklılara zarar vermemesi ve hiç kimsenin sadece birleşmeden başka yarar sağlamaması düşüncesine dayanmaktadır<sup>350</sup>. TTK m. 158 hükmü ile kişisel sorumluluğun sınırlandırılmaksızın devamına güvenerek, şirketle hukuki ilişkiye giren alacaklının güveni de korunmuştur<sup>351</sup>. Buna göre TTK m. 158 hükmü, kollektif şirket ortakları, komandit şirketin komandite ortakları, kanunda sayılan istisnaların varlığı halinde (TTK m. 320, 321, 322) komandit şirketlerin komanditer ortakları, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketin sınırsız sorumlu ortakları, kooperatifin borçlarından sorumlu olan kooperatif ortakları için uygulanabilecektir.

Sorumluluğun devam etmesi için öncelikle birleşme kararının ilanından önce doğmuş olması veya borcu doğuran sebeplerin bu tarihten önce oluşmuş bulunması gerekmektedir. Bu nedenle birleşmenin TTK m. 154 gereği ilanından sonra doğmuş olması ya da borcu doğuran sebebin bu tarihten sonra oluşması halinde, bu borçlardan

---

<sup>349</sup> PULAŞLI, C. I, s. 165.

<sup>350</sup> Bkz. TTK m. 158 hükmü gerekçesi; PULAŞLI, C. I, s. 165; KARAHAN/KEŞLİ, Şirketler Hukuku, s. 193; ALTAŞ, s. 932. Alacaklıların haklarının TTK m. 157 hükmünde yer alan alacakların teminat altına alınmasına ilişkin hükümlerle korunduğu, ortakların kişisel sorumluluğunun devamına ilişkin düzenleme vasıtasıyla korumaya gerek kalmadığı yönündeki görüş için bkz. AĞDAĞ, s. 504.

<sup>351</sup> ÇOŞTAN, Alacaklıların Korunması, s. 222'den naklen.

şahsi sorumluluğu olan ortağın sorumlu tutulması mümkün değildir<sup>352</sup>. Borcun sebebinin birleşme kararının ilanından önce doğması şartı, hem sözleşmeden, sebepsiz zenginleşmeden ve vekâletsiz iş görmeden hem de haksız fiilden doğan borçlar yönünden geçerlidir. Gerek sözleşme ihlallerinde gerek haksız fiillerde zararı doğuran fiilin birleşme kararının ilanı tarihinden önce gerçekleşmiş olması yeterlidir, yoksa zararın da bu tarihten önce ortaya çıkması şart değildir<sup>353</sup>. Ancak bu güvence kişisel sorumlulukla ilgili olup ek yükümlere, kişisel taahhütlere (kefalet ve garanti gibi) uygulanmayacak ve bu sorumluluklarda TTK m. 158 uygulanmaksızın devam edecektir<sup>354</sup>.

Devrolunan şirketin borçlarından doğan, ortakların kişisel sorumluluğuna ilişkin istemler, birleşme kararının ilanı tarihinden itibaren üç yıllık zamanaşımına tabidir. Ancak, alacağın ilan tarihinden sonra muaccel olması halinde zamanaşımı süresi, muacceliyet tarihinden itibaren başlayacaktır (TTK m. 158 f.2). Bu sınırlamanın, sadece devrolunan şirketin ortaklarına ilişkin olması sebebiyle devralan şirketin borçları dolayısıyla şahsen sorumlu olan ortakların sorumluluklarına uygulanması mümkün değildir (TTK m. 158 f.2, c.3).

TTK m. 158 f.2 hükmü ile birinci fıkrada yer alan sorumluluk için hak düşürücü süre değil; özel bir zamanaşımı süresi öngörülmüştür. Bu nedenle TTK m. 15 f.2’de yer alan zamanaşımı kuralı ile daha önce zamanaşımına uğramış taleplere yeni bir süre kazandırılmadığı gibi, talebin fıkrada düzenlenen üç yıldan önce zamanaşımına uğraması halinde kendi süresine tabi olacak, yoksa geri kalan süre üç yıla kadar uzaması söz konusu olmayacaktır<sup>355</sup>.

TTK m. 158 f.3 hükmü kamuya arz edilmiş olan tahvil ve diğer borç senetlerinde sorumluluğun, izahname başka bir düzenleme yer almıyorsa itfa tarihine kadar devam edeceği düzenlenmiştir. Ancak madde şahıs şirketlerindeki sınırsız sorumlu ortakların

---

<sup>352</sup> PULAŞLI, C. I, s. 165; KARAHAN/KEŞLİ, Şirketler Hukuku, s. 193; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler, s. 91; ALTAŞ, s. 932.

<sup>353</sup> Bkz. TTK m. 158 hükmü gerekçesi; PULAŞLI, C.I, s. 165; ÇOŞTAN, Alacaklıların Korunması, s. 226

<sup>354</sup> Bkz. TTK m. 158 hükmü gerekçesi; TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 651; COŞTAN, Alacaklıların Korunması, s. 227.

<sup>355</sup> Bkz. TTK m. 158 hükmü gerekçesi; PULAŞLI, C. I, s. 166; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler, s. 91.

sorumluluğuna ilişkin olduğundan ve şahıs Şirketlerinin Türk hukukunda tahvil ya da kamuya ihraç edilen herhangi bir borç senedi çıkarmaları mümkün olmadığından söz konusu hüküm doktrinde haklı olarak eleştirilmiştir<sup>356</sup>.

İŞ ilişkilerinde ise, bölünme hakkındaki TTK m. 178 hükmü uygulanacaktır. Buna göre işçilerle yapılan hizmet sözleşmeleri, işçi itiraz etmediği takdirde, devir gününe kadar bu sözleşmeden doğan bütün hak ve borçlarla devralana geçer. İŞçinin itiraz etmesi halinde ise, hizmet sözleşmesi kanuni işten çıkarma süresinin sonunda sona erecek; devralan ve işçi o tarihe kadar sözleşmeyi yerine getirmekle yükümlü olacaktır. Söz konusu fıkra ğretide, TTK m. 178 hükmünün külli halefiyet ilkesinin geçerli olduğu birleşmelere yansıtılması, Şirket birleşmelerini kolaylaŐtırmayı hedefleyen kanun koyucunun amacı ile örtüŐmeyeceđi; TTK m. 178 hükmünün içeriğinin daha çok iş hukukularını ilgilendirdiği gerekçesiyle eleştirilmiştir<sup>357</sup>.

### 3.3 İŞÇİLER

6098 sayılı TBK'nın 428. maddesi ile işyerinin tamamı veya bir bölümünün hukuki bir iŐlemlle baŐkasına devredilmesi halinde, devir tarihinde iŐyerinde veya bir bölümünde mevcut olan hizmet sözleşmelerinin, bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçeceği düzenlenmiştir. Aynı yönde bir düzenleme 4857 sayılı İK'nın m.6 f.1 hükmünde de yer almaktadır. Buna göre iŐyeri veya işyerinin bir bölümü hukukî bir işleme dayalı olarak başka birine devredildiğinde, devir tarihinde iŐyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçecektir<sup>358</sup>. İK m. 6 hükmü emredici olduğundan, işyerinin veya bir bölümünün devrine bağlanan hukuki sonuçların sözleşme ile ortadan kaldırılması veya değiştirilmesi geçerli değildir<sup>359</sup>. Devir halinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işveren, devreden iŐverenin sorumluluğu devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlı olmak Şartıyla birlikte sorumludurlar (İK m. 6 f.3).

<sup>356</sup> KENDİGELEN, s. 122; AL KILIÇ, s. 156- 157.

<sup>357</sup> KENDİGELEN, s. 122.

<sup>358</sup> ERTEKİN, zkan: Açıklamalı-İçtihatlı Kıdem Tazminatı Hukuku-C. I, Ankara, 2006, s. 600; ÇİL, Şahin: 4857 Sayılı İŞ Kanunu Şerhi, C. I, 2. Baskı, Ankara, 2007, s. 370-371.

<sup>359</sup> KILIçOğLU, Mustafa/ ŞENOCAK, Kemal: İŞ Kanunu Şerhi, C. I, 2. Baskı, İstanbul, 2008, s. 182.

Ancak, müteselsil sorumluluğa İK m. 6 f.4 ile istisna getirilerek tüzel kişiliğin birleşme veya katılma ya da türünün değişmesiyle sona ermesi halinde birlikte sorumluluk hükümlerinin uygulanmayacağı düzenlenmiştir.

TTK m. 147 f.2’de yer alan birleşme raporuna ilişkin hükümde, birleşme raporunda yer alacak kayıtların arasında “birleşmenin, birleşmeye katılan şirketlerin işçileri üzerindeki etkileri ile mümkünse bir sosyal planın içeriği” de yer almaktadır. Doktrinde TTK m. 147 f.2’de birleşmeye katılan şirketlerin işçileri üzerindeki etkileri ile sosyal plan içeriğinin birleşme raporunda yer almasının öngörülmesine rağmen, bu durumun işçilerle paylaşılmasını öngören bir düzenlemenin bulunmaması eleştirilerek; İsv.BirK’nın 28. maddesinde yer alan “işçi temsilcileri ile istişare”ye ilişkin hükmün TTK’ya alınması gerektiği görüşü savunulmuştur<sup>360</sup>.

Birleşmeye hakim olan külli halefiyet ilkesinin sonuçlarından biri de birleşmenin gerçekleştiği anda yürürlükte olan iş sözleşmelerinin devralan ortaklığa kendiliğinden geçmesidir<sup>361</sup>. İş ilişkisinde süreklilik ve işçi yönünden iş güvencesinin sağlanması ilkeleri de bunu gerektirmektedir<sup>362</sup>.

TTK m. 158 f.4 hükmü ile de birleşme durumunda devrolunan şirket ile iş ilişkisi bulunan kişilerin durumu, TTK m. 178 hükmüne atıf yapılarak düzenlenmiştir. Buna göre, işçilerle yapılan hizmet sözleşmeleri, işçi itiraz etmediği takdirde, devir gününe kadar bu sözleşmeden doğan bütün hak ve borçlarla devralana geçecektir (TTK m. 178 f.1). “Devir günü” ile kastedilen, malvarlığının kendiliğinden devralan ortaklığa geçtiği andır<sup>363</sup>. İşçinin itiraz etmesi halinde ise, hizmet sözleşmesi kanuni işten çıkarma süresinin sonunda sona erecek, devralan ve işçi o tarihe kadar sözleşmeyi yerine

---

<sup>360</sup> PULAŞLI, s. 435.

<sup>361</sup> DOĞRUSÖZ, Hanife: “Ticaret Ortaklıklarının Birleşme ve Nevi Değiştirmelerinin Ferdi ve Toplu İş Hukuku Bakımından Temel Sonuçlar”, Doç. Dr. Mehmet Somer’in Anısına Armağan, İstanbul, 2006, s. 607.

<sup>362</sup> EKONOMİ, Münir: “İşyerinin Bir Bölümünün Devri (Kısmi Devir) ve İş İlişkilerine Etkisi”, Prof. Dr. Turhan Esener’e Armağan, Ankara, 2000, s. 325; OKUR, Ali Rıza: “Şirket Birleşmelerinin Kıdem Tazminatına Etkisi”, Şirket Birleşmeleri (Editörler: SÜMER, Haluk/ PERNSTEINER, Helmut), İstanbul, 2004, s. 55.

<sup>363</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 673.

getirmekle yükümlü olacaktır (TTK m. 178 f.2). Söz konusu hüküm ile kendiliğinden geçişe işçinin itiraz edebileceği belirtilmesine rağmen; işverene aynı hak tanınmamıştır<sup>364</sup>.

Eski işveren ile devralan, işçinin birleşmeden önce muaccel olmuş alacakları ile hizmet sözleşmesinin normal olarak sona ereceği veya işçinin itirazı sebebiyle sona erdiği tarihe kadar geçen sürede muaccel olacak alacaklarından müteselsilen sorumludurlar (TTK m. 178 f.3).

Aksi kararlaştırılmadıkça veya hâlin gereğinden anlaşılmadıkça, işveren hizmet sözleşmesinden doğan hakları üçüncü bir kişiye devredemeyecektir (TTK m. 178 f.4). İşçiler muaccel olan ve birinci fıkrada öngörüldüğü şekilde muaccel olacak alacaklarının teminat altına alınmasını isteyebilirler (TTK m. 178 f.5). İşçilerin teminat isteme hakkının kullanım şekli ve süresi konusunda özel bir düzenleme getirilmemiştir. Bu nedenle birleşmede alacakların teminat altına alınmasına ilişkin genel hüküm olan TTK m. 157'de düzenlendiği gibi birleşmenin geçerlilik kazanmasından itibaren üç ay içinde istemde bulunulması gereklidir.

Devreden şirketin bölünmeden önce şirket borçlarından dolayı sorumlu olan ortakları, hizmet sözleşmesinden doğan ve intikal gününe kadar muaccel olan borçlarla, hizmet sözleşmesi normal olarak sona ermiş olsaydı muaccel hâle gelecek olan veya işçinin itirazı sebebiyle hizmet sözleşmesinin sona erdiği ana kadar doğacak olan borçlardan müteselsilen sorumlu olmaya devam edeceklerdir (TTK m. 178 f.6).

TTK m. 178'de yer alan düzenleme İK'nın 6 f.1 maddesine göre özel hüküm niteliğindedir. Bu nedenle İK'nın m.6 f.4'de düzenlenen tüzel kişiliğin birleşme veya katılma ya da türünün değişmesiyle sona erme halinde birlikte sorumluluk hükümlerinin uygulanmayacağına; m.6 f.4'de düzenlenen devreden veya devralan işveren iş sözleşmesini sırf işyerinin veya işyerinin bir bölümünün devrinden dolayı feshedemeyeceği ve devrin işçi yönünden fesih için haklı sebep oluşturmayacağına dair hükümler TTK m 178 hükmü karşısında uygulama alanı bulamayacaktır.

---

<sup>364</sup> TEKİNALP, Sermaye Ortaklıkları, s. 673

## SONUÇ

Çalışmamızın konusu TTK'ya göre anonim şirketlerin devralma yolu ile birleşmesidir. TTK anlamında birleşmeler, TTK m. 134- 158 arasında düzenlenmiş; ayrıca ortak hükümlerin yer aldığı TTK m. 191- 194 hükümleri arasında konuya ilişkin açıklamalara yer verilmiştir. TTK m. 134- 194 maddelerinde öngörülen hükümlerin dayanağı, AET'nin şirketlere ilişkin birleşmeler hakkındaki 78/855 sayılı Üçüncü Yönerge'den yararlanılarak kaleme alınan İsv.BirK'dır.

6102 sayılı TTK, 6762 sayılı TTK'dan farklı olarak anonim şirketlerin birleşmesini farklı hükümlerle ve ayrı başlık altında özel olarak düzenlemek yerine, tüm ticaret şirketlerini ve hatta kooperatifleri de kapsar bir şekilde tek başlık altında ve TTK m. 134- 158 hükümleri arasında düzenlemiştir. Ancak çalışmamızın konusunu TTK'ya göre anonim şirketlerin birleşmesi oluşturduğundan, çalışmada genel olarak TTK anlamında şirket birleşmeleri anlatılmakla birlikte, şirket türlerine göre ayrımların bulunduğu bölümlerde anonim şirketlerle ilgili düzenlemelere ağırlık verilmiştir.

6102 sayılı TTK ile 6762 sayılı TTK'nın sistemine göre birleşme ile ilgili ayrıntılı ve uygulamada oluşmuş sorunlara cevap verebilecek nitelikte birçok yeni hüküm getirilmiştir. 6102 sayılı TTK ile öngörülen en önemli değişikliklerden biri "*nevi'ilerin aynı olması koşulu*"nun terk edilerek, "*türler arası serbest birleşme ilkesi*"nin kabul edilmesi; belirli şartların varlığı halinde sermaye şirketleri, şahıs şirketleri ve kooperatiflerin birbirleri ile birleşmesine olanak sağlanmasıdır. Ancak yine de şahıs şirketlerinin sermaye şirketlerini devralarak birleşmesi yasaklanarak, şirketlerin nev'i değiştirerek birleşmesi ve tasfiye gibi yollara başvurmasına neden olabilecektir.

6102 sayılı TTK, 6762 sayılı TTK'dan farklı olarak pay sahipliğinin devamlılığı ilkesine "*denkleştirme akçesi*" ve "*ayrılma akçesi*" ile istisnalar getirmiştir. Buna göre, devralan ve devrolunan şirketlerin malvarlıklarına göre belirlenecek değişim oranına istinaden ortaklara verilecek paylarda küsuratların bulunması halinde, TTK m. 140 f.2 gereği devrolunan şirketin pay sahiplerine tahsis olunan ortaklık paylarının gerçek değerlerinin onda birini aşmaması şartıyla, bir denkleştirme ödenmesi öngörülebilecektir.



TTK m. 141 hükmünde düzenlenen ayrılma akçesi ise seçimlik hak ya da zorunlu olarak, devralan şirkette pay sahipliği yerine, payların gerçek değerini alarak şirketten çıkma ya da çıkartma hakkı vermektedir. Ancak, ayrılma akçesinin birleşmeye muhalif olan ortaklara mı yoksa birleşmeye olumlu oy kullananlar da dahil olmak üzere bütün ortaklara mı tanındığı konusunda madde hükmünde bir açıklık bulunmamaktadır. Ayrıca TTK m. 151 f.5 hükmü ile birleşme sözleşmesinin ayrılma akçesini öngörmesi halinde, devreden şirket şahıs şirketiye oy hakkını haiz ortaklarının, sermaye şirketiye şirkette mevcut oy haklarının yüzde doksanınin olumlu oylarıyla onaylanması şartının, ayrılma akçesinin seçimlik hak olarak sunulması halinde uygulanıp uygulanmayacağı konusunda hükümde bir açıklık bulunmamaktadır. Madde gerekçesi ve hükmün amacı göz önüne alındığında, TTK m. 151 f.5 hükmünün, ayrılma akçesinin zorunlu olarak öngörülmesinin uygun olacağı sonucuna varılmaktadır. Ayrılma akçesine ilişkin düzenlemeler, birleşme devralan şirket ortaklarının da birleşme kararına karşı çıkıp şirketten çıkmak isteyebileceği ya da birleşmeye en başından karşı çıkan ortakların şirket tarafından çıkarılmak istenebileceği göz önüne alınarak, ayrılma akçesi alabilecek ya da bu akçe verilerek şirketten çıkarılabilecek olan ortakların “*devrolunan*” hem de “*devralan*” şirket ortakları olabileceği gerekçesiyle eleştirilere neden olmuştur. Ancak TTK m. 151 f.5 hükmü ile ayrılma akçesinin yalnızca devrolunan ortaklara tanınmış bir hak olduğu sonucuna varılmaktadır.

TTK m. 139 hükmü ile de şirketlerin mali durumlarının iyileşmesini sağlayacak şekilde, şirketlerde sermayenin kaybı veya borca batıklık hâlinde birleşmeye katılması mümkün hale getirilmiştir.

Doktrinde tartışmalı olan, tasfiye halinde olmakla birlikte tasfiyesi tamamlanmamış bir şirketin birleşmeye katılıp katılamayacağı konusu TTK m. 138 hükmü ile düzenleme altına alınmıştır. Buna göre tasfiye halindeki bir şirket, malvarlığının dağıtılmasına başlanmamışsa ve devrolunan şirket olması şartıyla, birleşmeye katılabilecektir. Tasfiye halindeki şirketin birleşmeye katılabilmesi için “*devrolunan şirket olması*” şartı aranmaktadır. Ancak, tasfiye kararı alındıktan sonra malvarlığının dağıtımına başlanmaması halinde tasfiye kararından dönmenin mümkün olması karşısında, tasfiye aşamasındaki bir şirketin devralan şirket sıfatı ile birleşme

imkânı tanınmaması çelişkilidir. “*Tasfiyeden dönülmesi*” başlıklı TTK m. 548 hükmüne göre pay sahipleri arasında şirket malvarlığının dağıtımına başlanılmış olmadıkça, genel kurulda sermayenin en az yüzde altmışının oyu ile alınacak bir karar ile şirketin devam etmesinin kararlaştırılması mümkün olacağından, tasfiye kararından sonra tasfiyeden dönerek devam kararı alan bir şirketin, başka bir şirketi devralmasına kural olarak tasfiye durumu engel teşkil etmeyecektir.

6762 sayılı TTK’dan farklı olarak, 6102 sayılı TTK ile birlikte birleşmenin devralma ya da yeni kuruluş şeklinde olmasına bakılmaksızın birleşme sözleşmesinin yazılı olması gerektiği öngörülerek, belirsizlikler giderilmiştir.

6762 sayılı TTK’da birleşme sözleşmesinde yer alması gerekli kayıtlara açıkça yer verilmemiştir. Ancak 6102 sayılı TTK m. 146 hükmü ile birleşme sözleşmesinde yer alması gerekli kayıtlar açıkça belirtilmiş ve TTK m. 147 hükmü ile de birleşmeye katılan şirketlerin yönetim organlarına, ayrı ayrı veya birlikte, birleşme hakkında bir rapor hazırlama yükümü yüklenmiştir.

6102 sayılı TTK, 6762 sayılı TTK’dan farklı olarak birleşme sözleşmesinin onaylanacağı genel kurullarda aranacak nisapları, birleşmeye katılan şirketlerin türlerine göre tek tek belirlemiştir (TTK m. 151). Ayrıca 6102 sayılı TTK ile birleşmenin ticaret siciline tescili ile geçerlilik kazanacağı hüküm altına alınmış ve 6762 sayılı TTK’da yer alan birleşmede alacaklılara itiraz hakkı tanıyan düzenleme ile malvarlıklarının ayrı yönetilmesi ilkesi de terkedilmiştir. Bu sayede birleşmeyi engelleyip geciktiren sistemler de ortadan kaldırılmıştır. Bu iki ilke terk edilmişse de, alacaklıları koruma adına bir takım düzenlemelere de yer verilmiştir. TTK m. 157 hükmü ile alacaklılara, alacaklarının teminat altına alınmasını talep etme hakkı verilmiştir. Buna göre, birleşmeye katılan şirketlerin alacaklıları birleşmenin hukuken geçerlilik kazanmasından itibaren üç ay içinde alacaklarının teminat altına alınmasını isteyebilirler. Şahıs şirketlerinin devrolunan sıfatı ile sermaye şirketleri ile birleşmelerinde, şahıs şirketinin alacaklılarına, birleşme sonucunda sermaye şirketinin sınırlı sorumlu ortağı olan, şahıs şirketi ortaklarını üç yıllık bir zamanaşımı süresi içinde takip etme imkânı sağlayan TTK m. 158 hükmü, alacaklıların korunmasını sağlayan bir diğer düzenlemedir. Alacaklıları koruma amacı taşıyan bir diğer düzenleme de TTK m. 149’da yer alan “*inceleme hakkı*”dır. Bu hak,

pay sahipleri ile diğer menfaat sahiplerine, birleşme sözleşmesinin genel kurullarda onaylanması aşamasından önce birleşme ile ilgili belgeleri inceleme ve varsa basılı şekillerini alma hakkını vermektedir. TTK m. 150’de düzenlenen, birleşmeye katılan şirketlerden birinin aktif veya pasif varlıklarında, birleşme sözleşmesinin imzası tarihiyle, bu sözleşmenin genel kurulda onaya sunulacağı tarih arasında, önemli değişiklik meydana gelmesi halinde, yönetim organının, bu durumu kendi genel kuruluna ve birleşmeye katılan diğer şirketlerin yönetim organlarına yazılı olarak bildirmesi gerektiğine dair düzenleme de menfaat gruplarını bilgilendirme ve menfaatler arasında dengeyi sağlama amacı taşımaktadır.

Birleşmeye katılan sermaye şirketlerinin TTK m. 155’de sayılan şartları sağlaması halinde TTK m. 156’da sayılan kolaylıkların sağlanması da yeni bir düzenlemedir.

6762 sayılı TTK’da birleşmeye ilişkin olarak açılacak özel bir iptal davası düzenlenmemiştir. Ancak 6102 sayılı TTK m. 192 ile birleşmeye ilişkin özel bir iptal davasını düzenlemiştir. Buna göre, birleşmeye ilişkin hükümlerin ihlali hâlinde, birleşme kararına olumlu oy vermemiş ve bunu tutanağa geçirmiş bulunan birleşmeye katılan şirketlerin ortakları, bu kararın TTSG’de ilanından itibaren iki ay içinde iptal davası açabilecektir. Bunun yanında TTK m. 191 düzenlenen, pay sahipliğinin ve pay sahipliğine bağlı hakların kanuna uygun bir şekilde tanınmadığını düşünen pay sahiplerine, birleşmenin ilanından itibaren iki ay içerisinde, birleşmenin geçerliliğini etkilemeyecek şekilde bir denkleştirme davası açma imkânı tanınmıştır.

Sonuç olarak, 6102 sayılı TTK, birleşmeye ilişkin düzenlemelerle birçok yenilik getirmiş; uygulamada tartışmalı olan birçok konuda düzenleme yaparak günümüz ihtiyaçlarına uygun hükümler getirmiştir. Birleşmeye ilişkin hükümlerin, 6762 sayılı TTK’den farklı olarak bütün ticaret şirketleri açısından bir bütün halinde ve tek başlık altında düzenlenmesi de dağınıklığın giderilmesini sağlamıştır.

## KAYNAKÇA

### I. YARARLANILAN ESERLER

**ACEMOĞLU, Kevork:** Borçlar Kanunu'nun 179. maddesine göre Malvarlığı veya Ticari İşletmenin Devri, İstanbul, 1971.

**AĞDAĞ, Necla Güney:** "Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Şirketlerin Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Düzenlemeler Hakkında Değerlendirme", TTK Tasarısı Sempozyumu, YTHFD, C. II, S. 1, İstanbul, 2005, s. 499-509.

**AKBİLEK, Nevzat:** Türk ve Avrupa Birliği Hukukunda Anonim Şirket Birleşmelerinde Pay Sahibinin Korunması, Ankara, 2009.

**AL KILIÇ, Şengül:** Türk Ticaret Kanunu Tasarısına göre Ticaret Şirketlerinin Birleşmesi, İstanbul, 2009.

**ALTAŞ, Soner:** Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Şirketler, 5. Baskı, İstanbul, 2013.

**ANSAY, Tuğrul:** Anonim Şirketler Hukuku, 6. Baskı, Ankara, 1982.

**ARICI, Mehmet Fatih:** Ticari İşletmenin Aktif ve Pasifi ile Devri, İstanbul, 2008.

**ARKAN, Sabih:** Ticari İşletme Hukuku, 18. Baskı, Ankara, 2013.

**ARSLANLI, Halil:** Anonim Şirketler, Anonim Şirketin Hesapları- Anonim Şirketin İnfisahı ve Tasfiyesi (Anılış: AŞ, C. IV-V), C. IV- V, İstanbul, 1961.

**ARSLANLI, Halil:** Kara Ticareti Hukuku Dersleri (KTH), Umumi Hükümler, 3. Bası, İstanbul, 1960.

**ARSLANLI, Halil:** Kolektif ve Komandit Şirketler, 2. Baskı, İstanbul 1960.

**AYDIN, Nurhan:** İşletmelerin Birleşmesinde Finansal Analiz ve Bir Uygulama Örneği, Ankara, 1960.

**AYİTER, Nûşin:** Mamelek Kavramı Üzerinde İnceleme, Ankara, 1968.

**BAHTİYAR, Mehmet:** Ortaklıklar Hukuku (Anılış: Ortaklıklar), 7. Baskı, İstanbul, 2012.

**BAHTİYAR, Mehmet:** Ticari İşletme Hukuku (Anılış: Ticari İşletme), 13. Baskı, İstanbul, 2013.

**BAHTİYAR, Mehmet:** Türk Ticaret Kanunu ile Avrupa Birliği'nin Üçüncü Konsey Yönergesi Açısından Anonim Ortaklık Birleşmeleri ve Denetimi (Anılış: Anonim Ortaklık Birleşmeleri), Şirket Birleşmeleri (Editörler: SÜMER, Haluk/ PERNSTEINER, Helmut), İstanbul, 2004, s. 1-23.

**BİLGİN, Mahmut:** İflasın Ertelenmesi, Konkordato, Sıra Cetveli-İhaleinin Feshi, 2. Baskı, Ankara, 2010.

**BİLGİLİ, Fatih/ DEMİRKAPI, Ertan:** Şirketler Hukuku (Anılış: Şirketler), 9. Baskı, Bursa, 2013.

**BOZER, Ali:** "Ticari İşletme Üzerinde Türk ve İsviçre Hukuku Bakımından Mukayeseli Bir İnceleme", BATİDER, Ankara, 1962, C. I, S. 3, s. 363-372.

**BOZKURT, Hüseyin:** "Şirketlerde Birleşme (Şirket Evlilikleri)" Türkiye Noterler Birliği Dergisi, 1992, S. 75, s. 7-14.

**BOZKURT, Tamer:** Ticaret Hukuku, 5. Baskı, İstanbul, 2011.

**ÇEKER, Mustafa:** 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticaret Hukuku, 7. Baskı, Adana, 2013.

**ÇELİK, Orhan:** Şirket Birleşmeleri ve Birleşmelerde Şirket Değerlemeleri, Ankara, 1999.

**ÇEVİK, Orhan Nuri:** Anonim Şirketler (Anılış: AŞ), 3. Baskı, Ankara, 1988.

**ÇEVİK, Orhan Nuri:** Uygulamada Şirketler Hukuku (Anılış: Şirketler Hukuku), Ankara, 2002.

**ÇİL, Şahin:** 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, C. I, 2. Baskı, Ankara, 2007.

**ÇOŞTAN, Hülya:** Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hükümlerine Göre Anonim Şirketin Birleşme, Bölünme ve Tür Değişirme Yoluyla Yeniden Yapılandırılmasında Alacaklıların Korunması (Anılış: Alacaklıların Korunması), Ankara, 2009.

**ÇOŞTAN, Hülya:** Yeni TTK'ya Göre Birleşme, Bölünme ve Tür Değişirme Kararları (Yeni TTK'ya Göre Karalar), 3. Baskı, Ankara, 2013.

**DERYAL, Yahya:** Ticaret Hukuku, 7. Baskı, Trabzon, 2004.

**DEVELİ, Bilge:** “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Çerçevesinde Ayrılma Akçesi”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVII, 2013, S. 1-2, s. 443-489.

**DOĞANAY, İsmail:** Türk Ticaret Kanunu Şerhi (Anılış: C. I), Cilt I, 4. Baskı, İstanbul, 2004.

**DOĞANAY, İsmail:** Türk Ticaret Kanunu Şerhi (Anılış: C. II), Cilt II, 4. Baskı, İstanbul, 2004.

**DOĞRUSÖZ, Hanife:** “Ticaret Ortaklıklarının Birleşme ve Nevi Değişirmelerinin Ferdi ve Toplu İş Hukuku Bakımından Temel Sonuçlar”, Doç. Dr. Mehmet Somer'in Anısına Armağan, İstanbul, 2006.

**DOMANIÇ, Hayri:** Ticaret Hukukunun Genel Esasları, 4. Bası, İstanbul, 1988.

**DOMANIÇ, Hayri:** Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. II, Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması (Anılış: C. II), İstanbul, 1988.

**EKONOMİ, Münir:** “İşyerinin Bir Bölümünün Devri (Kısmi Devir) ve İş İlişkilerine Etkisi”, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, Ankara, 2000, s. 325-361.

**ERDEM, H. Ercüment:** Türk ve AT Rekabet Hukukunda Birleşme ve Devralmalar, İstanbul, 2003.

**EREN, Fikret:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 13. Baskı, İstanbul, 2011.

**ERİŞ, Gönen:** Açıklamalı- İçtihatlı- Uygulamalı Anonim Şirketler Hukuku, Ankara, 1995.

**ERTEKİN, Özkan:** Açıklamalı-İçtihatlı Kıdem Tazminatı Hukuku-C. I, Ankara, 2006.

**ESİN, G. İsmail/ LOKMANHEKİM, S. Tunç:** Uygulamada Birleşme ve Devralmalar, İstanbul, 2003.

**FEYZİOĞLU, Feyzi Necmeddin:** Türk Borçlar Hukuku, Umumi Hükümler, C. II, İstanbul, 1977.

**HALİM, Mete:** Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Tebliği, TTK Tasarısı Sempozyumu, YTÜHFD, C. II, S.1, 2005.

**HATEMİ, Hüseyin/GÖKYAYLA, Emre:** Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 2. Baskı, İstanbul, 2012.

**İMREGÜN, Oğuz:** Kara Ticareti Hukuku Dersleri, 13. Baskı, İstanbul, 2005.

**KARAHAN, Sami (Edit):** Şirketler Hukuku, 1. Baskı, Konya, 2012.

**KARAHAN, Sami:** Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2013.

**KARAYALÇIN, Yaşar:** Muhasebe Hukuku (Anılış: Muhasebe Hukuku), Ankara, 1988.

**KARAYALÇIN, Yaşar:** Ticaret Hukuku, C. II, Şirketler Hukuku (Anılış: Şirketler Hukuku), 2. Baskı, Ankara 1973.

**KARAYALÇIN, Yaşar:** Ticaret Hukuku, I- Giriş, Ticari İşletme (Anılış: Ticari İşletme), 3. Baskı, Ankara, 1968.

**KAYIHAN, Şaban/ YASAN, Mustafa:** Ticari İşletme Hukuku, 2. Baskı, 2013.

**KENDİGELEN, Abuzer:** Yeni Türk Ticaret Kanunu- Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul, 2011.

**KILIÇOĞLU, Ahmet M.:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 17. Baskı, Ankara, 2013.

**KILIÇOĞLU, Mustafa/ ŞENOCAK, Kemal:** İş Kanunu Şerhi, C. I, 2. Baskı, İstanbul, 2008.

**KİPER, Osman:** Uygulamada Ticaret Şirketleri, İstanbul, 1988.

**KUTLAN, Serhat:** Birleşme ve Devir Almada Due Dilligence, Ankara, 2004.

**MOROĞLU, Erdoğan:** 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü (Anılış: Hükümsüzlük), 6. Baskı, İstanbul, 2012.

**MOROĞLU, Erdoğan:** Türk Ticaret Kanunu ile Yürürlük ve Uygulama Kanunu Tasarısı Değerlendirme ve Öneriler (Anılış: Değerlendirme), 7. Baskı, İstanbul, 2012.

**MOROĞLU, Erdoğan:** Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Ortaklıkta Esas Sermaye Artırımı (Anılış: Sermaye Artırımı), 2. Baskı, İstanbul, 2003.

**NAZALI, Ersin:** Vergisel ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Yönüyle Anonim ve Limited Şirketlerde Tasfiye, Devir, Birleşme, Bölünme ve Tür Değişimi İşlemleri, Ankara, 2012.

**ODMAN, Ayşe:** “Ticaret Ortaklıklarının Bölünerek ve/veya Birleşerek Yeniden Yapılandırılması”, 40. Yılında Türk Ticaret Kanunu, İstanbul, 1997.

**OĞUZMAN, Kemal/ BARLAS, Nami:** Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, 17. Bası, İstanbul, 2011.

**OĞUZMAN, M. Kemal/ ÖZ, Turgut:** Borçlar Kanunu Genel Hükümler (GH), 7. Baskı, İstanbul, 2009.

**OĞUZMAN, M. Kemal/ ÖZ, Turgut:** Borçlar Kanunu Genel Hükümler, C. II, 10. Baskı, İstanbul, 2013.

**OKUR, Ali Rıza:** “Şirket Birleşmelerinin Kıdem Tazminatına Etkisi”, Şirket Birleşmeleri (Editörler: SÜMER, Haluk/ PERNSTEINER, Helmut), İstanbul, 2004, s. 49-71.



**ÖZDAMAR, Mehmet/ ÇAĞLAR, Hayrettin:** Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar, 6. Baskı, Ankara, 2013.

**POROY, Reha/ TEKİNALP, Ünal/ ÇAMOĞLU, Ersin:** Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 12. Bası, İstanbul, 2010.

**POROY, Reha/ YASAMAN, Hamdi:** Ticari İşletme Hukuku, 13. Bası, İstanbul, 2010.

**PULAŞLI, Hasan:** “Şirket Satın Alma ve Birleşmelerinde İşletme Değerlemesi ve Due Diligence” (Anılış: Due Diligence), BATİDER, Ankara, Haziran 2007, C. XXIV, S. 1, s. 204-235.

**PULAŞLI, Hasan:** “Yard. Doç. Dr. Necla Güney AĞDAĞ, Doç. Dr. Ali Cem BUDAK ve Dr. Çağlar MANAVGAT’ın Tebliğleri Hakkındaki Soru ve Cevaplar” , TTK Tasarısı Sempozyumu, YTÜHFD, C. II, S.1, s. 559-560.

**PULAŞLI, Hasan:** Şirketler Hukuku (Anılış: Şirketler), 10. Baskı, Adana, 2011.

**PULAŞLI, Hasan:** Şirketler Hukuku Şerhi (Anılış: C. I), Cilt I, Ankara, 2011.

**PULAŞLI, Hasan:** Şirketler Hukuku Şerhi (Anılış: C. II), Cilt II, Ankara, 2011.

**REİSOĞLU, Safa:** Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 24. Baskı, İstanbul, 2013.

**SARIKAMIŞ, Cevat:** Şirket Birleşmeleri, İstanbul, 2003.

**SAYMEN, Ferit H./ KÖPRÜLÜ, Bülent:** Medeni Hukuk Dersleri, C. I, İstanbul, 1964.

**SEVİ, Ali Murat:** Anonim Ortaklıkta Payın Devri (Anılış: Payın Devri), 2. Baskı, Ankara, 2012.

**SEVİ, Ali Murat:** Anonim Ortaklıkta Sermayenin Oluşturulması ve Pay Sahiplerine İade Edilmesi Yasağı (Anılış: Sermayenin Oluşturulması), Ankara, 2013.

**ŞENER, Oruç Hami:** Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku, 1. Baskı, İzmir, 2012.

**TEKİL, Fahiman:** Şirketler Hukuku (Anılış: C. I), Birinci Cilt- Genel Bilgiler- Adi Şirket- Kollektif ve Komandit Şirketler, 2. Baskı, İstanbul, 1976.

**TEKİL, Fahiman:** Şirketler Hukuku (Anılış: C. II), İkinci Cilt- Anonim Şirketler, 2. Baskı, İstanbul, 1978.

**TEKİNALP, Gülören/ TEKİNALP, Ünal:** Avrupa Topluluğu'nun Ulusal Düzeydeki Birleşmelere İlişkin Üçüncü Yönergesi, Postacıoğlu'na Armağan, İstanbul, 1990.

**TEKİNALP, Ünal/ ÇAMOĞLU, Ersin:** Açıklamalı, Notlu ve Karşılaştırmalı 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu ve Ticari Mevzuat (Anılış: TTK), 14. Baskı, İstanbul, 2012.

**TEKİNALP, Ünal:** "Birleşmede Ayrılma Akçesi" (Anılış: Ayrılma Akçesi), REGESTA, C. II, S. II, s. 21-27.

**TEKİNALP, Ünal:** Anonim Ortaklığın Bilançosu ve Yedek Akçeleri (Anılış: Bilanço), 2. Baskı, İstanbul, 1979.

**TEKİNALP, Ünal:** Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku (Anılış: Sermaye Ortaklıkları), 3. Baskı, İstanbul, 2013.

**TEKİNALP, Ünal:** Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığın Esasları (Anılış: Tek Kişi Ortaklık), 2. Baskı, İstanbul, 2011.

**TEKİNAY, Selahattin Sulhi/ AKMAN, Sermet/ BURCUOĞLU, Haluk/ ALTOP, Atilla:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Anılış: Borçlar), İstanbul, 1988.

**TEKİNAY, Selahattin Sulhi/ AKMAN, Sermet/ BURCUOĞLU, Haluk/ ALTOP, Atilla:** Tekinay Eşya Hukuku (Anılış: Eşya), C. I, 5. Baskı, İstanbul, 1989.

**TOPUZ, Murat:** "Ticari İşletmenin Devrinde Tasarruf İşlemlerine İlişkin Şekil Sorunu", MÜHF-HAD, C. 18, S. 2, Y. 2012, s. 19-79.

**TUNÇOMAĞ, Kenan:** İşletme Hukuku (Anılış: İH), C. I, İstanbul, 1970.

**TUNÇOMAĞ, Kenan:** Türk Borçlar Hukuku, C. I, Genel Hükümler (Anılış: Genel Hükümler), 6. Baskı, İstanbul, 1976.

**TÜRK, Hikmet Sami:** “Tasarı Hakkında Genel Değerlendirme”, (Anılış: Değerlendirme) Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Konferans, Bildiriler, Tartışmalar 13-14 Mayıs 2005, Ankara, 2005.

**TÜRK, Hikmet Sami:** Ticaret Ortaklıklarının Birleşmesi (Anılış: Birleşme), Ankara, 1986.

**TÜRK, Hikmet Sami:** Ticaret Ortaklıklarının Birleşmesinde Nevilerin Aynı Olması Koşulu (Anılış: Nevi), Ankara, 1986.

**TÜRK, Hikmet Sami:** Yard. Doç. Dr. Necla Güney AĞDAĞ, Doç. Dr. Ali Cem BUDAK ve Dr. Çağlar MANAVGAT’ın Tebliğleri Hakkındaki Soru ve Cevaplar (Anılış: Soru ve Cevaplar), TTK Tasarısı Sempozyumu, YTÜHFD, C. II, S.1, s.553-565.

**ÜÇİŞİK, Güzin/ ÇELİK, Aydın:** Anonim Ortaklıklar Hukuku, C. I, Ankara, 2013, s. 27.

**ÜLGEN, Hüseyin/ TEOMAN, Ömer/ HELVACI, Mehmet/ KENDİGELEN, Abuzer/ KAYA, Arslan/ NOMER ERTAN, Füsun:** Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2009.

**VELİDEDEOĞLU, Hıfzı Veldet:** Türk Medeni Hukuku, 3. Baskı, İstanbul, 1963.

**YANLI, Veliye:** “Sermaye Piyasası Kanunu Açısından Anonim Şirket Birleşmeleri”, Şirket Birleşmeleri (Editörler: SÜMER, Haluk/ PERNSTEINER, Helmut), İstanbul, 2004, s. 73-111.

**YASAMAN, Hamdi:** Anonim Ortaklıkların Birleşmesi (Anılış: Birleşme), Ankara, 1987.

**YASAMAN, Hamdi:** “Anonim Ortaklıkların Birleşmesinde Sermaye Artırımı Sorunu (Anılış: Sermaye Artırımı)”, Şirketler Hukuku ve Sermaye Piyasası Hukuku ile İlgili Makaleler, Mütalaalar, Bilirkişi Raporları, İstanbul, 2006, s. 27-33.

**YASAMAN, Hamdi:** Şirketlerin Birleşme ve Bölünmeleri, Ünal Tekinalp’e Armağan, Cilt I, İstanbul, 2003, s. 695-715.

**YILDIRIM, Ali Haydar/ KOLOTOĞLU, Olcay:** Anonim ve Limited Şirketlerin Kuruluşu, Tasfiyesi, Birleşmesi, Devri, Nev'i Değişikliği, Bölünme ve Hisse Değişimi, 2. Baskı, Ankara, 2003.

**YILDIZ, Şükrü:** “Avrupa Topluluğunun Anonim Şirketlerin Birleşmesine İlişkin 9 Ekim 1978 Tarih ve 78/855/EEC sayılı Şirketler Hukuku Üçüncü Konsey Yönergesi (Anılış: Üçüncü Yönerge), AÜEHFD, C. IV, S. 1-2, Erzincan, 2000, s. 623-634.

**YILDIZ, Şükrü:** Anonim Ortaklıkta Yeni Pay Alma Hakkı, İstanbul, 1996.

**YILDIZ, Şükrü:** Borçlar Kanunu'nun 180. Maddesine göre İki İşletmenin Birleşmesi (Anılış: BK m.180), Makalelerim (1988-2007), Ankara, 2008, s. 17-24.

## **II. DİĞER KAYNAKLAR**

**EJDER, Yılmaz:** Hukuk Sözlüğü, 1. Bası, Ankara, 2003.

**Türkçe Sözlük,** Türk Dil Kurumu Yayınları, A-J, 9. Baskı, Ankara, 1998.

**Ernst & Young Birleşme ve Satın Alma İşlemleri 2013 Raporu** (<http://www.ey.com>)

[www.lebbyalkin.com.tr](http://www.lebbyalkin.com.tr)