

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	VII
KISALTMALAR CETVELİ.....	XXI
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM MALVARLIĞININ KORUNMASI İLKESİNİN KAPSAMI VE KAPSAMININ KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA İNCELENMESİ

I. MALVARLIĞININ KORUNMASI KAVRAMI VE KAPSAMI.....	5
A. ANONİM ŞİRKETLERİN ORTAYA ÇIKIŞI VE ANONİM ŞİRKET SERMAYESİ	5
1. ANONİM ŞİRKETLERİN ORTAYA ÇIKIŞI VE TARİHİ GELİŞİMİ.....	5
2. ANONİM ŞİRKET SERMAYESİ.....	13
B. MALVARLIĞININ KORUNMASI KAVRAMI VE ORTAYA ÇIKIŞ AMACI	17
C. MALVARLIĞININ KORUNMASI İLKESİ VE İLKENİN ADLANDIRILMASI SORUNU.....	22
1. İLKENİN ADLANDIRILMASI AMACIYLA BAZI KAVRAMLARIN DEĞERLENDİRİLMESİ	22
a. Bilanço, Özsermaye ve Yabancı Sermaye Kavramları	22
b. Şirket Esas Sermayesi, Kayıtlı Sermayesi, Şirket Malvarlığı ve Bağlı Malvarlığı Kavramları	27
aa. Esas Sermaye	28
bb. Kayıtlı Sermaye	33
cc. Bağlı Malvarlığı	35
dd. Malvarlığı	38

2. İLKENİN KAPSAMI, DOKTRİNDE KAPSAMININ YORUMLANMASI VE ADLANDIRILMASI.....	39
a. İlkenin Koruma Sağladığı Değerler Açısından Kapsam Olarak Değerlendirilmesi	39
aa. Genel Olarak	39
bb. İlkenin Geniş Yorumlanarak “Malvarlığının Korunması İlkesi” Olarak Adlandırılması Gerektiği Görüşü.....	40
cc. İlkenin Dar Yorumlanarak “ Sermayenin Korunması İlkesi” Olarak Adlandırılması Gereği Görüşü.....	48
dd. İlkenin “Sermayenin Korunması İlkesi” ve “Malvarlığının Korunması İlkesi” Olarak İki Ayrı İlke Olarak Kabul Edilmesi Görüşü	54
ee. Kanunkoyucunun Tercih Ettiği Terminolojinin Değerlendirilmesi.....	56
ff. Karşılaştırmalı Hukukta Terminolojik Tercihin Değerlendirilmesi.....	59
gg. Yorumların Değerlendirilmesi	61
b. İlkenin Zaman Bakımından Kapsamının Değerlendirilmesi.....	66
D. ANONİM ŞİRKETLERDE MENFAAT GRUPLARI AÇISIDAN MALVARLIĞININ KORUNMASI İLKESİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ	68
1. PAY SAHİPLERİ AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ....	68
2. ALACAKLILAR AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	71
a. Genel olarak	71
b. Farklı Alacaklı Gruplarının Korunmasının Değerlendirilmesi.....	76
c. Sınırlı Sorumluluk Sebebiyle Alacaklılarının Risk Durumunun Artması	78
d. Sorumluluğun Sınırlanmasının Pay Sahiplerinin Kâr Fırsatları ile Zarar Riskleri Üzerindeki Etkisi ile Bunun Şirket Alacaklılarına Yansıması.....	83
e. Alacaklı Riski, Faiz Miktarı ve Alacaklıların Alacaklarının Piyasa Değeri.....	87

f.	Pay Sahiplerinin Sınırlı Sorumluluğu ile Yabancı Sermayeden Özsermayeye Doğru Olası Değer Kaymaları Arasındaki İlişki	89
g.	Şirketim Mali Durumunun Kötüleşme Riskinin Şirket Alacaklıları ve Pay Sahipleri Arasında Adil Dağılımı Sorunu	97
3.	EKONOMİK DÜZEN AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	100
II.	MALVARLIĞININ KORUNMASI İLKESİNİN ANONİM ŞİRKETE HAKİM DİĞER İLKELER İLE BAĞLANTISININ DEĞERLENDİRİLMESİ	102
A.	TEK BORÇ İLKESİ İLE BAĞLANTISININ DEĞERLENDİRİLMESİ	102
B.	SINIRLI SORUMLULUK İLKESİ İLE BAĞLANTISI BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	106
C.	YÖNETİM KURULUNUN KENDİSİNE YABANCI MALVARLIĞINI YÖNETMESİ VE KURUMSAL YÖNETİM İLKESİ İLE BAĞLANTISININ DEĞERLENDİRİLMESİ	114
D.	EŞİT İŞLEM İLKESİ İLE BAĞLANTISININ DEĞERLENDİRİLMESİ	118
E.	ULUSLARARASI FİNANSAL RAPORLAMA VE BAĞIMSIZ DENETİM İLKESİ İLE BAĞLANTISININ DEĞERLENDİRİLMESİ	122
F.	EMREDİCİ HÜKÜMLER İLKESİ İLE BAĞLANTISININ DEĞERLENDİRİLMESİ	126

İKİNCİ BÖLÜM

MALVARLIĞININ KORUNMASI İLKESİNİN TARİHİ GELİŞİMİ

I.	TÜRK HUKUKUNDAKİ TARİHİ GELİŞİMİ	129
A.	TİCARETİ BERRİYE KANUNNAMESİ	129

B.	865 SAYILI TİCARET KANUNU DÖNEMİ.....	130
C.	6762 SAYILI KANUN DÖNEMİ.....	131
D.	6102 SAYILI KANUN DÖNEMİ.....	133
II.	KITA AVRUPASI HUKUKUNDAKİ TARİHİ GELİŞİMİ	135
A.	AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKUNDAKİ GELİŞİMİ.....	135
1.	1968 TARİHLİ 68/151/AET SAYILI BİRİNCİL DİREKTİF DÖNEMİ	135
2.	1976 TARİHLİ 77/191 /AET SAYILI İKİNCİL DİREKTİF DÖNEMİ	137
3.	İKİNCİL DİREKTİF SONRASI REFORM AMACI TAŞIYAN ÇALIŞMA GRUPLARI VE ÇALIŞMALARI	141
a.	SLIM Çalışma Grubu.....	141
b.	Şirketler Hukuku Alanında Yüksek Seviye Uzmanlar Grubu (High Level Group of Company Law Experts) ..	145
c.	Ricford Grubu.....	153
d.	Groningen Üniversitesi Uzmanları Grubu (Hollanda Grubu).....	156
e.	Lutter Grubu	158
4.	2006 TARİHLİ 2006/68/AT SAYILI DEĞİŞİKLİK YÖNERGESİ	159
5.	2012 TARİHLİ 2012/30/AB SAYILI DEĞİŞİKLİK YÖNERGESİ	162
6.	2017 TARİHLİ 2017/1132 AB SAYILI İKİNCİL DİREKTİF DÖNEMİ	164
B.	ALMAN HUKUKUNDAKİ TARİHİ GELİŞİMİ.....	165
1.	1861 TARİHLİ ALMAN TİCARET KANUNUNDA DÜZENLENİŞİ	166
a.	1870 Reformundaki Düzenlemeler	168
b.	1884 Reformundaki Düzenlemeler	170
c.	1897 Tarihli Alman Ticaret Kanunu'ndaki Düzenlemeler	174

2. ALMAN PAYLI ŞİRKETLER KANUNUNDA DÜZENLENİŞİ	174
3. ALMAN LİMİTED ŞİRKETLER KANUNUNDA DÜZENLENİŞİ VE MODERNİZASYON DÜZENLEMESİ	178
a. Alman Limited Şirketler Kanununda (GmbHG) Düzenlenişi ve MoMİG Düzenlemesi ile Limited Şirketler Kanunundaki Değişiklikler	178
b. MoMİG Düzenlemesi ile Alman Paylı Şirketler Kanunundaki Değişiklikler	184
C. İSVİÇRE HUKUKUNDAKİ TARİHİ GELİŞİMİ.....	185
1. 1881 TARİHLİ İSVİÇRE BORÇLAR KANUNU ÖNCESİ.....	185
2. 1881 TARİHLİ İSVİÇRE BORÇLAR KANUNUNDA DÜZENLENİŞİ	186
3. 1936 TARİHLİ REVİZYON İLE YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER.....	187
4. 1991 REVİZYONU İLE YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER	189
5. 2007 REVİZYON TASLAĞI	191
6. İSVİÇRE BORÇLAR KANUNU KAPSAMINDA ANONİM ŞİRKETLERE İLİŞKİN REVİZYONLAR	193
III. ANGLO SAKSON HUKUKUNDAKİ TARİHİ GELİŞİMİ.....	199
A. GENEL OLARAK.....	199
B. İNGİLİZ HUKUKUNDAKİ TARİHİ GELİŞİMİ.....	200
C. ABD HUKUKUNDAKİ TARİHİ GELİŞİMİ.....	204
1. GENEL OLARAK.....	204
2. MODEL BUSINESS CORPORATION ACT DÖNEMİ ...	210
3. REVISED MODEL BUSINESS CORPORATION ACT DÖNEMİ	215
4. ŞİRKET MALVARLIĞINI KORUYAN ÖNEMLİ FEDARAL DÜZENLEMELER.....	219
a. Kaliforniya Eyaletinde Malvarlığını Koruyan Kuralların Düzenlenişi	219

b. Delaware Eyaletinde Malvarlığını Koruyan Kuralların Düzenlenişi.....	225
--	-----

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
ANONİM ŞİRKETLERDE MALVARLIĞINI
KORUYAN HÜKÜMLERE YÖNELİK
YAKLAŞIMLAR

I. ANONİM ŞİRKET MALVARLIĞININ YASAL OLARAK KORUNMASINI GEREKTİĞİ SAVUNAN GÖRÜŞLER.....	231
A. GENEL OLARAK.....	231
B. EX ANTE KORUMANIN EX POST KORUMADAN ÜSTÜN TUTULMASI GEREKLİLİĞİ.....	234
C. BORÇ İLİŞKİSİNİN STABİLİZATÖRÜ OLARAK MALVARLIĞININ KORUNMASI	238
D. BİLANÇO MALİYET-KÂR KONTROLÜ OLARAK MALVARLIĞININ KORUNMASI.....	242
1. GENEL OLARAK.....	242
2. ANONİM ŞİRKETİN BİLANÇOSUNA GÖRE MALVARLIĞI KORUMASININ DÜZENLENMESİ.....	245
II. MALVARLIĞINI KORUYAN HÜKÜMLERİ ELEŞTİREN GÖRÜŞLER	247
A. GENEL OLARAK.....	247
B. ASGARİ SERMAYE SİSTEMİNİN ŞART OLMADIĞI GÖRÜŞÜ	256
1. GENEL OLARAK.....	256
2. KORUNMANIN SERMAYE KAVRAMINDAN VE DİĞER SERMAYE KORUMA UNSURLARINDAN (TEORİK) BAĞIMSIZLIĞI HAKKINDA.....	265
C. PAYIN İTİBARI DEĞERİNİN ÖNEMİNİ KAYBETTİĞİ GÖRÜŞÜ	267

D. ŞİRKETİN ESNEKLİĞİNİN PİYASA LEHİNE OLMASI GÖRÜŞÜ	270
E. SERMAYE OLUŞUM SÜRECİNİN KARMAŞIK VE MALİYETLİ OLMASI ELEŞTİRİSİ	272
F. MALVARLIĞINI KORUYAN HÜKÜMLERİN SÖZLEŞME VE İRADE SERBESTİSİNİ ENGELLEDİĞİ VE ALACAKLILARA KORUMA SAĞLAMADIĞI GÖRÜŞÜ	276
G. MALVARLIĞINI KORUYAN HÜKÜMLERİN ULUSLARARASI FİNANSAL RAPORLAMA STANDARTLARI (UFRS) İLE ÇATIŞTIĞI GÖRÜŞÜ	281
H. ANONİM ŞİRKET YAPISINDA ZAMANLA YABANCI SERMAYE ORANININ ÖZ SERMAYE ORANINDAN FAZLA OLMASI	286
1. GENEL OLARAK	286
2. VERGİ KALKANI ETKİSİ SEBEBİYLE YABANCI SERMAYE ARTIŞI	290
III. MALVARLIĞINI KORUYAN HÜKÜMLERİ ELEŞTİREN GÖRÜŞLERİN ELEŞTİRİSİ	291
A. GENEL OLARAK	291
B. ALACAKLILARIN BİREYSEL SÖZLEŞMELER ARACILIĞI İLE KORUNMASI GEREKTİĞİNİN ELEŞTİRİSİ	299
C. ASGARİ YASAL SERMAYENİN KORUMA SAĞLAMADIĞI GÖRÜŞÜNÜN ELEŞTİRİSİ	308
1. GENEL OLARAK	308
2. ÖZSERMAYE SEVİYESİ VE İFLAS RİSKİ ARASINDAKİ BAĞLANTININ DEĞERLENDİRİLMESİ	317
3. ASGARİ SERMAYENİN MALİYETLİ OLDUĞU GÖRÜŞÜNÜN ELEŞTİRİSİ	318
4. ASGARİ SERMAYENİN FİNANSMAN İŞLEVİ	319
D. ŞİRKET FİNANSMANI DOKTRİNİNE GÖRE KORUMANIN ELEŞTİRİSİ	322

E. MALVARLIĞINI KORUYAN HÜKÜMLERİN MALİYETLİ OLDUĞU GÖRÜŞÜNÜN ELEŞTİRİSİ.....	324
F. ALACAKLILARIN KORUNMASININ BORÇ KARŞILIĞININ BULUNDURULMASI VE ÖDEME GÜCÜ KONTROLÜNE İNDİRGENMESİNİN ELEŞTİRİSİ	326
1. GENEL OLARAK.....	326
2. BORÇ KARŞILIĞINI BULUNDURMA KURALININ YETERSİZLİĞİ	327
3. LİKİDİTE KONTROLÜNÜN SINIRLI FAYDASI	330
G. AVRUPALI REFORM GRUPLARININ ÖNERİLERİNİN ELEŞTİRİSİ.....	334
IV. ELEŞTİRİLER NETİCESİNDE ÖNERİLEN MALVARLIĞINI KORUYAN HÜKÜMLERE ALTERNATİF KORUMA YOLLARI	341
A. GENEL OLARAK.....	341
B. MALVARLIĞININ KORUNMASI SİSTEMİNİN YASAL OLARAK GÜÇLENDİRİLMESİ	342
C. DAĞITIM TESTLERİ YOLUYLA KORUMA.....	346
1. GENEL OLARAK.....	346
2. UYGULANAN DAĞITIM TESTLERİ	348
D. TÜZEL KİŞİLİK PERDESİNİN ARALANMASI	352
E. YEKNESAK HİLELİ TRANSFER KANUNU (UNIFORM FRAUDULENT TRANSFER ACT) KAPSAMINDA KORUMA	355
F. ŞİRKETLER HUKUKU VE İFLAS HUKUKUNUN ORTAK PAYDASINDA KORUMA SAĞLANMASI	359

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM
TÜRK HUKUKU, ALMAN HUKUKU
VE İSVİÇRE HUKUKUNDA ŞİRKET
MALVARLIĞINI KORUYAN HÜKÜMLERİN
DÜZENLENİŞİ

I. ŞİRKET SERMAYESİNİN OLUŞTURULMASI SIRASINDA KORUMA SAĞLAYAN HÜKÜMLER.....	363
A. GENEL OLARAK.....	363
B. ASGARİ SERMAYE BELİRLENMESİ.....	367
C. SERMAYENİN PAY SAHİPLERİNCE TAAHHÜT EDİLMESİ	372
1. TÜRK HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	372
2. İSVİÇRE HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	375
3. ALMAN HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	377
D. İTİBARİ DEĞERİN ALTINDA PAY OLUŞTURULAMAMASI	379
E. ANONİM ŞİRKETE SERMAYE OLARAK AYNİ SERMAYE GETİRİLMESİ VE TABİ OLDUĞU ÖZEL HÜKÜMLER	382
1. GENEL OLARAK.....	382
2. TÜRK HUKUKUNDA AYNİ SERMAYE GETİRİLMESİ SÜRECİNİN DÜZENLENİŞİ.....	383
3. ALMAN HUKUKUNDA AYNİ SERMAYE GETİRİLMESİ SÜRECİNİN DÜZENLENİŞİ	389
4. İSVİÇRE HUKUKUNDA SÜRECİN DÜZENLENİŞİ.....	396
5. KRİPTO PARALARIN SERMAYE OLARAK GETİRİLMESİ HUSUSUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ	399
F. NAKDİ SERMAYE GETİRİLMESİ DURUMUNDA TABİ OLDUĞU ÖZEL HÜKÜMLER.....	402

II. SERMAYENİN SÜRDÜRÜLMESİNE HİZMET EDEREK KORUMA SAĞLAYAN HÜKÜMLER.....	410
A. GENEL OLARAK.....	410
B. SERMAYENİN İADESİ YASAĞI.....	411
1. TÜRK HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	411
2. ALMAN HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	415
3. İSVİÇRE HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	422
C. PAY SAHİPLERİNCE GETİRİLEN SERMAYEYE FAİZ ÖDENECEĞİNİN KARARLAŞTIRILAMAMASI	428
D. ŞİRKETTEN ÇIKMA HAKKI BULUNMAMASI VE PAY DEVRİNİN ŞİRKET MALVARLIĞINI KORUMA AMAÇLI KISITLANABİLMESİ.....	431
E. ŞİRKETİN KENDİ PAYINI İKTİSABININ ÖZEL KOŞULLARA TABİ OLMASI.....	434
1. GENEL OLARAK.....	434
2. TÜRK HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	435
3. ALMAN HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	438
4. İSVİÇRE HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	441
F. SERMAYE DEĞİŞİKLİKLERİNİN ÖZEL KOŞULLARA TABİ OLMASI.....	444
1. GENEL OLARAK.....	444
2. SERMAYENİN ARTIRILMASI VE AZALTILMASINA İLİŞKİN HÜKÜMLER.....	446
a. Sermayenin Artırılması Süreci.....	446
b. Sermayenin Azaltılması Süreci	451
G. YEDEK AKÇE AYRILMASI ZORUNLULUĞU	456

H. SERMAYEDE CİDDİ KAYIPLARIN BULUNMASI HALİNDE GEREKLİ ÖNLEMLERİN ALINMASI ZORUNLULUĞU	459
1. GENEL OLARAK.....	459
2. TÜRK HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	462
3. ALMAN HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	466
4. İSVİÇRE HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	468
III. MALVARLIĞINI BAĞLAYARAK KORUMA SAĞLAYAN HÜKÜMLER	471
A. KÂR PAYI DAĞITIMLARINA YÖNELİK HÜKÜMLERİN BULUNMASI.....	471
1. YASAL DAĞITIM KISITLAMALARI	471
2. ÖRTÜLÜ DAĞITIM KISITLAMALARI.....	476
B. FİNANSAL YARDIM YASAĞI	480
C. ŞİRKETE BORÇLANMA YASAĞI.....	482
D. ÖNEMLİ MİKTARDA ŞİRKET VARLIĞININ TOPTAN SATIŞI HALİNDE UYGULANAN ÖZEL HÜKÜMLER.....	488
IV. MALVARLIĞININ KORUNMASI İLKESİNE AYKIRILIĞIN YAPTIRIMLARI	490
A. SERMAYE OLUŞUM KURALLARINA AYKIRILIĞIN YAPTIRIMLARI	490
1. PAY SAHİBİNİN SERMAYE KOYMA BORCUNU YERİNE GETİRMEMESİNE İLİŞKİN OLARAK DÜZENLENMİŞ YAPTIRIMLAR.....	490
2. KURUCULARIN VE YÖNETİCİLERİN SORUMLULUĞUNA İLİŞKİN OLARAK ÖZEL HÜKÜMLER ÖNGÖRÜLMESİ	496
3. ANONİM ŞİRKETİN FESHİ DAVASI	502
B. KANUNA AYKIRI DAĞITIMLARIN YAPTIRIMLARI	507

1. TÜRK HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	507
2. ALMAN HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	514
3. İSVİÇRE HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	517
C. SERMAYENİN İADESİ YASAĞINA AYKIRILIĞIN YAPTIRIMLARI	521
D. İLKEYE AYKIRI YÖNETİM KURULU VE GENEL KURUL KARARLARININ BUTLANI	524
E. MALVARLIĞININ KORUNMASINA AYKIRI KARARLARIN YÖNETİM KURULUNUN SADAKAT YÜKÜMLÜLÜĞÜ BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	527
SONUÇ	531
KAYNAKÇA	537