

HUKUK BÜLTENİ

Sayı 4

Ekim, 2017

Başlarken...

Dünyadan ve Türkiye'den güncel hukuki gelişme ve haberlere yer verdiğimiz Hukuk Bültenimizin Ekim sayısını sizlerle paylaşmaktan mutluluk duyuyoruz.

Bültenimizde yer alan içerik yalnızca bilgi verme amaçlı olup, konulara ilişkin detaylı bilgiler için bizimle irtibata geçmenizden memnuniyet duyacağız.

Editörler:
Duygu Kesler
Ayşecan Mantarcı

Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyelerinin Yetki Devri İle Vergisel Sorumluluktan Kurtulması

TTK ile getirilen en büyük yeniliklerden biri de; 367. maddesi ile yönetimin devrine ve 370. maddesi ile ise temsil yetkisinin devrine ilişkin açık hüküm getirilmesidir. (Sayfa 2)

Yavru Şirketin Ana Şirketin Paylarını İktisap Etmesi

6102 sayılı TTK ile şirketlerin kendi paylarını iktisap etmesi yasağı yumuşatılarak sınırlı serbestlik tanınmıştır. Hükümet gerekçesinde reform niteliğinde olduğu belirtilen bu düzenleme ile AB ile uyum sağlamak amaçlanmıştır. (Sayfa 6)

2942 Sayılı Yasa Çerçevesinde İdarenin Mal Edinme Yöntemleri ve Bireylerin Haklarını Arama Yolları

Kamu kuruluşları kamu hizmetlerini gerçekleştirmek adına özel mülkiyette bulunan bazı taşınmaz mallara ihtiyaç duyabilir. İdare bu ihtiyacını satın alma yoluyla karşılayabileceği gibi genellikle uygulamada çok sık başvurduğu kamulaştırma (istimlak) yoluyla gidermektedir. (Sayfa 9)

Özsermaye Nedir?

Öz sermaye; bir işletme sahibinin ya da sahiplerinin kendi kullanımına ayırdıkları sermayedir. İşletmenin kredi almadığı, piyasa borcunun olmadığı varsayımında, öz sermaye toplam varlıklara eşittir. (Sayfa 14)

Bağlı Şirket Yönetim Kurulu Tarafından Bağlılık Raporunun Tutulmamasına İlişkin Cezai Sorumluluk

Bağlı şirket yönetim kurulu TTK'nın 199/1 maddesi uyarınca faaliyet yılının ilk 3 ayı içerisinde bağlılık raporunu düzenlemek zorundadır. Raporun hazırlanmaması halinde TTK md 562/3 uyarınca cezai yaptırım uygulanır. (Sayfa 4)

Yabancı Kuruluşlar ve İşlemlere İlişkin Kanada Mahkemelerinin Yargı Yetkisi

Kanada mahkemeleri ne zaman yabancı bir malvarlığı alımı işlemini iptal edebilir? Bu konu yakın zamanda Ontario İstinaf Mahkemesi tarafından Harrowond S.L. ve DeWind Turbines Ltd. davasında değerlendirilmiştir. (Sayfa 8)

Enerji Şartı Anlaşması ("EŞA") Kapsamında Doğan Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümü ve Tahkim Yargılaması

"EŞA", devletler arasında ayrımcı olmayan bir muamele ile, şemsiye hükümler ve temel ilkeler çerçevesinde enerji yatırımların teşviği ve korunması, enerji ticaretinin serbestleştirilmesi amaçlarını taşıyan, ilk geniş kapsamlı ve çok taraflı uluslararası sözleşmedir. (Sayfa 11)

Maddi Olmayan Değerlerin Sermaye Şirketlerine Aynı Sermaye Olarak Konulması

TTK 127/1. maddesinde ticaret şirketlerine sermaye olarak konulabilecek değerler sayılmış olup, maddenin son bendi "Devrolunabilen ve nakden değerlendirilebilen her türlü değer" şeklinde genel bir düzenleme yapılmıştır. (Sayfa 15)

Güncel Haberler

AB'den AMAZON'a 250 Milyon Euroluk Fatura (Sayfa 3)

Yargıtay'dan Emsal "ByLock" Kararı (Sayfa 10)

Artık İl ve İlçe Müftüleri De Evlendirebilecek (Sayfa 14)

Çok Tartışılacak Karar: Tapulu Eviniz Elden Gidebilir (Sayfa 17)

Büyük ve Orta Boy İşletmeler İçin Finansal Raporlama Standardı Resmi Gazetede Yayımlandı (Sayfa 17)

ANONİM ŞİRKETLERDE YÖNETİM KURULU ÜYELERİNİN YETKİ DEVRİ İLE VERGİSEL SORUMLULUKTAN KURTULMASI

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 365. maddesinde; "Anonim şirket, yönetim kurulu tarafından yönetilir ve temsil olunur. Kanundaki istisnai hükümler saklıdır." denilmiştir. Ancak yönetim kurulu, TTK'nın 375. maddesinde yer alan devredilemez yetki ve görevleri dışında kalan görev ve yetkilerini devredebilir. Zira, TTK'nın 375. Maddesine göre, yönetim kurulunun temel görevi "üst yönetimi" gerçekleştirmek ve "üst gözetimi sağlamaktır.

Bu kapsamda, Türk Ticaret Kanunu ile getirilen en büyük yeniliklerden biri de; 367. maddesi ile yönetimin devrine ve 370. maddesi ile ise temsil yetkisinin devrine ilişkin açık hüküm getirilmesidir.

Yönetimin devrine ilişkin olan YTTK'nın 367. maddesi, devrin koşullarını da hükme bağlamıştır. Söz konusu maddeye göre, yönetimin devredilebilmesi için;

-Esas sözleşmede hüküm olması,

-Yönetim tarafından bir iç yönergenin düzenlenmiş olması koşullarının varlığı aranmaktadır.

TTK 370/2 maddesine göre ise, yönetim kurulu, şirketi temsil yetkisini, murahhas yönetim kurulu üye ya da üyelerine devredebileceği gibi müdür olarak üçüncü kişilere de devredebilir. Yani murahhas müdür atayabilir.

Buna karşılık TTK'nın 375. Maddesinde yönetim kurulunun devredilemez görev ve yetkileri düzenlenmiştir.

"Devredilemez görev ve yetkiler

MADDE 375- (1) Yönetim kurulunun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri şunlardır:

a) Şirketin üst düzeyde yönetimi ve bunlara ilgili talimatların verilmesi.

b) Şirket yönetim teşkilatının belirlenmesi.

c) Muhasebe, finans denetimi ve şirketin yönetiminin gerektirdiği ölçüde, finansal planlama için gerekli düzenin kurulması.

d) Müdürlerin ve aynı işleve sahip kişiler ile imza yetkisini haiz bulunanların atanmaları ve görevden alınmaları.

e) Yönetimle görevli kişilerin, özellikle kanunlara, esas sözleşmeye, iç yönergele-re ve yönetim kurulunun yazılı talimatlarına uygun hareket edip etmediklerinin üst gözetimi.

f) Pay, yönetim kurulu karar ve genel kurul toplantı ve müzakere defterlerinin tutulması, yıllık faaliyet raporunun ve kurumsal yönetim açıklamasının düzenlenmesi ve genel kurula sunulması, genel kurul toplantılarının hazırlanması ve genel kurul kararlarının yürütülmesi.

g) Borca batıklık durumunun varlığında mahkemeye bildirimde bulunulması." şeklinde düzenlenmiştir.

TTK 365/1 ve 367/2 maddelerine göre, eğer 367/1 maddesindeki kurallara uygun bir devir söz konusu değil ise, şirketi yönetmek görevi yönetim kuruluna aittir.

Belirtmek isteriz ki, anonim şirket, borçlarından dolayı sadece malvarlığı ile sorumlu olan bir şirket türüdür.

Anonim şirket ortaklarının sorumluluğu, taahhüt etmiş oldukları sermaye payları ile sınırlandırılmıştır. Yani, taahhüt ettiği sermaye borcunu şirkete ödemiş olan pay sahiplerinin, şirketin borcu nedeniyle üçüncü kişilere karşı herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır.

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 25/5/1995 tarih ve 4108 sayılı Kanunun 11. Maddesi ile eklenen Mükerrer 35. maddesinde; amme alacağının tüzel kişiliğin mal varlığından kısmen veya tamamen tahsil edilememesi veya tahsil edilemeyeceğinin anlaşılması halinde, şirketin kanuni temsilcisi olan yönetim kurulu üyeleri, şirketin ödenmemiş borçlarından müştereken ve müteselsilin sorumludurlar.

Kanuni Temsilcilerin Sorumluluğu

Mükerrer Madde 35 – (Ek: 25/5/1995 – 4108/11 md.)

Tüzel kişilerle küçüklerin ve kısıtlıların, vakıflar ve cemaatler gibi tüzel kişiliği olmayan teşekküllerin malvarlığından tamamen veya kısmen tahsil edilemeyen veya tahsil edilemeyeceği anlaşılan amme alacakları, kanuni temsilcilerin ve tüzel kişiliği olmayan teşekkülü idare edenlerin şahsi mal varlıklarından bu Kanun hükümlerine göre tahsil edilir.

Bu madde hükmü, yabancı şahıs veya kurumların Türkiye'deki mümessilleri hakkında da uygulanır.

Tüzel kişilerin tasfiye haline girmiş veya tasfiye edilmiş olmaları, kanuni temsilcilerin tasfiyeye giriş tarihinden önceki zamanlara ait sorumluluklarını kaldırmaz.

Temsilciler, teşekkülü idare edenler veya mümessiller, bu madde gereğince ödedikleri tutarlar için asıl amme borçlusuna rücu edebilirler. hükümlerine yer verilmiştir.

Yukarıda yer alan hükümler ışığında yönetim kurulunun TTK'da öngörülen şartlara uygun olarak yetki devri yapmış olması halinde şirketin vergi borçlarından sorumlu olup olmayacağı incelenecektir.

TTK 375 maddesi hükmüne göre, defter tutmak görevi, maddenin 1/f bendinde yer alan istisna dışında, yani pay defteri ile yönetim kurulu ve genel kurul karar defterleri dışındaki defterler açısından yönetim kurulunun devredebileceği görev ve yetkiler arasında yer almaktadır.

TTK 557. maddesi hükmüne göre, yönetim kurulunun devrettiği görev ve yetkilerden ötürü sorumlu tutulması için, devredilen kişinin seçiminde makul özenin gösterilmemiş olması gerekmektedir. VUK 10 maddesini incelediğimizde, tüzel kişinin vergi mükellefi olması halinde, tüzel kişiliğe düşen görevlerin, tüzel kişinin "kanuni temsilcisi" tarafından yerine getirilmek zorunda olduğu gö-

rülmektedir. Ayrıca aynı düzenlemeye göre, tüzel kişinin yerine getirilmemiş görevlerinden yani ödenmemiş vergilerinden, kanuni temsilci, şahsi mal varlığı ile sorumludur. TTK 64 maddesinin gerekçesini dikkate aldığımızda, bu konuda sorumlu tutulması gereken, kanuni temsilcinin, muhasebe düzeni ile görevlendirilen ve TTK'ya göre görev ve yetki devredilen profesyonellerin olması gerektiği söylenebilir.

Bu durumda, tüzel kişiliğin vergiye ilişkin görevlerinin yerine getirilmesi ve hatta vergi daireleri karşısında temsili, yönetim kurulunun devredilemez yetkileri arasında yer almadığına göre, görev ve yetki devri yolu ile kanuni temsilci belirlenmiş hale gelir.

Nitekim, bu görev ve yetki devri, TTK'ya uygun olarak gerçekleştirilmiş ise, yönetim kurulunun öncelikle sorumluluğu, görevlinin seçiminde gösterilen özenle sınırlı hale gelir. Bunun dışında yönetim kurulunun sorumluluğu, üst düzey yönetim ve üst düzey denetimle ilgili yükümlülüğünü yerine getirmemekten kaynaklanır. Örneğin, muhasebe planlamasını ya da finansal sistemi şirketin gereksinimi ile uyumlu olarak gerçekleşt-

tirmemiş ise bundan ötürü sorumlu luğu doğar.

Bununla birlikte, AATUHK uygulamasının ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir.. Çünkü VUK 10 maddesi hükmü ile AATUHK mükerrer 35 maddesi hükmü bir birinden farklıdır.

AATUHK 1. maddesine göre, "Devlete, vilayet hususi idarelerine ve belediyelere ait vergi, resim, harç, ceza tahkik ve takiplerine ait muhakkeme masrafı, vergi cezası, para cezası gibi asli, gecikme zammı, faiz gibi fer'i amme alacakları ve aynı idarelerin akitten, haksız fiil ve haksız iktisaptan doğanlar dışında kalan ve amme hizmetleri tatbikatından mütevellit olan diğer alacakları ile bunların takip masrafları hakkında bu kanun hükümleri tatbik olunur."

Bu nedenle de, bu kapsamda kalan tüzel kişi borçlarının ödenmemesinden ötürü kanuni temsilci AATUHK gereğince, şahsi mal varlığı ile sorumludur. Aynı düşünce ile hareket edersek, yasaya uygun olarak görev ve yetki devredilmiş kişi kanuni temsilci olacağından ötürü, bu yöndeki sorumluluk da yönetim kurulu yerine kanuni temsilciye geçmiş olacaktır. Örneğin SGK'dan kaynaklı işlemlerde,

böylesi bir devir ile personel müdürü sorumlu hale getirilecektir.

Detaylı Bilgi İçin;

Avukat

Aslihan Çelik

aslihan@ozgunlaw.com

Kaynakça

1. Altaş, Soner, Yeni Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirketler, Seçkin Yayınları, Ankara 2011, s.160 vd.
2. Göçmen, Özen Kaya; Dedeagaç Ender, Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyelerinin Vergisel Sorumluluğu, TBB Dergisi

AB'DEN AMAZON'A 250 MİLYON EUROLUK FATURA

AB Komisyonu, Amazon'un Lüksemburg'da kurduğu şirketlerin vergilendirilmesine ilişkin yıllar süren soruşturmasını tamamladı. AB Komisyonu, Amazon'dan geriye dönük 250 milyon avroluk vergiyi faiziyle birlikte Lüksemburg'a geri ödemesini talep etti.

Konuyla ilgili Brüksel'de basın toplantısı düzenleyen AB Komisyonu Rekabetten Sorumlu Üyesi Margrethe Vestager, "Amazon'un Lüksemburg'da faydalandığı vergi uygulamaları AB kurallarına göre yasa dışı bulundu." dedi.

Vestager, mevcut kuralların yeni olmadığını anımsatarak, "Lüksemburg'da Amazon şirketinin faydalandığı uygulama-

mayla şirket, 2003-2011 arasındaki dönemde karlarının 4'te 3'ünü bir şirketten diğer şirkete aktardı. Bu kurallara aykırı ve yasa dışıdır. Söz konusu, 250

milyon avro faiziyle birlikte geri ödenmelidir." ifadesini kullandı.

Amazon'un Lüksemburg'da iki şirket kurduğunu, bir şirketin operasyonel olduğunu ve AB içerisinde firmanın faaliyetlerini yürüttüğünü söyleyen Vestager, 2. şirketin ise ne ofisi ne çalışanı olduğunu sadece gelirlerden telif bedellerini topladığını anlattı.

Vestager, soruşturmada, Amazon'un şirketleri arasındaki telif ücret ödemelelerinin seviyesinin ekonomik gerçekliği yansıtmadığını belirlediklerini, Lüksemburg'daki vergi uygulamasının Amazon'a seçici bir ekonomik avantaj sağladığı sonucuna vardıklarını ifade etti.

Kaynak: www.milliyet.com.tr

BAĞLI ŞİRKET YÖNETİM KURULU TARAFINDAN BAĞLILIK RAPORUNUN TUTULMAMASINA İLİŞKİN CEZAI SORUMLULUK

Şirketler Topluluğu düzenlemesi ile getirilen hak ve sorumlulukların etkin bir şekilde uygulanmasının en büyük teminatı, topluluk içerisindeki etkileşimlere ilişkin güçlü ve işlevsel bir bilgilendirme sisteminin kurulması ve işletilmesidir.

Topluluk içerisindeki karar ve işlemlerden gereği gibi bilgi sahibi olamayan pay sahiplerinin ve diğer ilgililerin bu karar ve işlemlere ilişkin haklarını kullanmaları da mümkün olmayacaktır. Bu çerçevede bilgilendirme düzenlenmesinin işletilebilmesi için bir kanunen bir takım yaptırımlar öngörülmesi zoruridir.

Nitekim 6102 sayılı TTK ile "Cezai Sorumluluk" adı altında yeni bir düzenlemeye gidilerek anonim şirketlerde yönetim kurulunun kanundan kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmediği takdirde cezai sorumluluklarına başvurulabileceğine dair hükümler ayrı bir bölüm altında düzenlenmiştir. Buna göre cezai sorumluluk halleri TTK madde 562 kapsamında detaylıca ele alınmıştır. Nitekim Eski Türk Ticaret Kanunu'nda cezai yaptırıma bağlanan fiillerin sayısı yok denecek kadar azken yeni TTK ile çok daha fazla fiil için cezai sorumluluk öngörülmesi yerinde bir düzenleme olmuştur.

Anılan cezai sorumluluk hükmünde teker teker sayılan sorumluluk hallerinden birisi de bağlı raporun tutulmasına ilişkin yükümlülüğe aykırı davranılması halidir. Buna göre TTK madde 562/3'e göre;

"199 uncu maddenin birinci ve dördüncü fıkralarına aykırı hareket edenler ikiyüz günden az olmamak üzere adli para cezasıyla cezalandırılır." denilerek TTK madde 199 kapsamında düzenlenen yükümlülükler aykırı hareket edilmesi halinde kimlerin sorumluluğuna gidileceği veyahut yaptırım türü ve miktarı belirtilmiştir.

TTK md 562/3 uyarınca atf yapılan TTK'nın 199. Maddesi "Bağlı Şirket ve Hakim Şirket Raporları" başlıklı madde olup hükmün 1. fıkrası aynen şu şekildedir;

"Bağlı şirketin yönetim kurulu, faaliyet yılının ilk üç ayı içinde, şirketin hâkim ve bağlı şirketlerle ilişkileri hakkında bir rapor düzenler. Raporda, şirketin geçmiş faaliyet yılında hâkim şirketle, hâkim şirkete bağlı bir şirketle, hâkim şirketin yönlendirmesiyle onun ya da ona bağlı bir şirketin yararına yaptığı tüm hukuki işlemlerin ve geçmiş faaliyet yılında hâkim şirketin ya da ona bağlı bir şirketin yararına alınan veya alınmasından kaçınılan tüm diğer önlemlerin açıklaması yapılır. Hukuki işlemlerde edimler ve karşı edimler, önlemlerde, önlemin sebebi ve şirket yönünden yarar ve zararları belirtilir. Zarar denkleştirilmişse, bunun faaliyet yılı içinde fiilen nasıl gerçekleştiği veya şirketin sağladığı hangi menfaatlere ilişkin olarak bir istem hakkı tanındığı ayrıca bildirilir."

Söz konusu düzenleme kapsamlı olup şirketteki diğer pay sahiplerinin de hakla-

rının ve menfaatlerinin korunabilmesi adına bağlı şirket yönetim kuruluna ciddi bir sorumluluk yüklemektedir.

Nitekim öncelikle işbu hüküm kapsamında hangi şirketlerin sorumlu tutulabileceği veyahut hangi şirketlerin bağlı şirket sıfatına haiz olduğunun anlaşılması gerekmektedir. Hakim ve bağlı şirketlere ilişkin detaylı tanım TTK madde 195/1 uyarınca yapılmıştır.

"a) Bir ticaret şirketi, diğer bir ticaret şirketinin, doğrudan veya dolaylı olarak; Oy haklarının çoğunluğuna sahipse veya şirket sözleşmesi uyarınca, yönetim organında karar alabilecek çoğunluğu oluşturan sayıda üyenin seçimini sağlayabilmek hakkını haizse veya kendi oy hakları yanında, bir sözleşmeye dayanarak, tek başına veya diğer pay sahipleri ya da ortaklarla birlikte, oy haklarının çoğunluğunu oluşturuyorsa,

b) Bir ticaret şirketi, diğer bir ticaret şirketini, bir sözleşme gereğince veya başka bir yolla hâkimiyeti altında tutabiliyorsa, birinci şirket hâkim, diğeri bağlı şirkettir. Bu şirketlerden en az birinin merkezi Türkiye'de ise, bu Kanundaki şirketler topluluğuna ilişkin hükümler uygulanır."

Buna göre şirketler topluluğu en az 3 ticaret şirketinden oluşan, hakim konumda olan bir şirket ve ona bağlı iki şirket ile en küçük şirketler topluluğu yapısı oluşturulmaktadır. Nitekim Ticaret Sicil Yönetme- »

liği madde 105 kapsamında da aynı tanım kullanılmış olup hâkim şirketin ana şirket, bağlı şirketlerin ise yavru şirket konumunda olduğu belirtilmiştir.

Bu kapsamda detaylıca incelenmesi gereken husus TTK madde 199 kapsamında yükümlülük olarak düzenlenen Bağlı Şirket Raporu(Bağlılık Raporu) kavramıdır. Bağlılık Raporu; bağlı şirket yönetim kurulu tarafından hakim şirket ve diğer bağlı şirketler arasındaki ilişkileri ve bu ilişkilerin kayıp/fayda olarak sonuçlarını açıklamak amacıyla hazırlanan rapordur. Raporun bağlı şirketin kayıplarını ortaya koyması sebebiyle söz konusu kayıplara bağlı olarak hakim şirkete karşı açılacak davalar bakımından büyük önemi bulunmaktadır. Bu nedenle TTK md 199/2 kapsamında rapor, doğru ve dürüst hesap verme ilkelere uygun olmalıdır.

Bağlılık raporu bağlı şirket yönetim kurulu tarafından düzenlenmelidir. TTK madde 195/6'ya göre yönetim kurulu, limited şirketlerde müdürleri, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler ile şahıs şirketlerinde yöneticileri ifade etmektedir. Bu kişiler raporun kanunda düzenlenen şekilde hazırlanmasından ilgili makamlara iletilmesinden ve açıklanmasından sorumludur.

Raporun Düzenlenme Süresi : Bağlı şirket yönetim kurulu TTK md 199/1 uyarınca faaliyet yılının ilk 3 ayı içerisinde bağlılık raporunu düzenlemek zorundadır. Eğer özel hesap dönemi bulunmuyorsa bu süre her yılın Mart ayının 31'ine kadardır.

Raporun İçeriği : Raporda bağlı şirketin, hakim şirketi yönlendirmesi sonucu gerçekleştirdiği tüm hukuki işlemlere ve önlemlere ilişkin açıklamalar yer almaktadır.

TTK md 199/1'e göre raporda şirketin geçmiş faaliyet yılında hakim şirketle, hakim şirketin yönlendirmesiyle onun ya da ona bağlı bir şirketin yararına yaptığı tüm hukuki işlemlerin ve geçmiş faaliyet yılında hakim şirketin ya da ona bağlı şirketin yararına alınan veya alınmasından kaçınılan tüm diğer önlemlerin açıklaması yapılmalıdır.

Hakim şirketle veya topluluktaki diğer bağlı şirketler ile yapılan işlemlerde şirketlerin yararına oluşan şartların tespiti mümkündür lakin üçüncü kişilerle yapılan işlemlerde bağlı şirketin bu durumu tespit etmesi mümkün olmayabilir. Bu nedenle Bağlılık Raporu'nun tutulması önem arz etmekte olup Yargıtay'ın 11. Hukuk Daire-

sinin 2014/6398E. 2014/12133K. Sayılı kararı uyarınca da belirtilmiştir;

“Mahkemece, iddia, savunma ve tüm dosya kapsamına göre, genel kurula getirilen talepte TTK'nın 199 maddesi gereğince bağlı şirket raporunun hazırlanmasının talep edildiği, ancak bu raporun hazırlanmadığı, yine bağlı şirket ile hakim şirket arasındaki ilişkinin faydaları ve riskleri ile ilgili açıklama yapılmadığı, bu hali ile yasal gerekliliğin yerine getirilmemesi ve pay sahiplerinin haklarının korunması hususunda doyurucu bilgi verilmemesi sebebiyle özel denetçi atanması hususunda yasal şartların oluştuğu gerekçesiyle davanın kabulüyle” denilerek rapor tutulmasına ilişkin yükümlülüğün yerine getirilmemesinin pay sahipleri açısından teşkil ettiği önem dikkate alınarak özel denetçi atanarak bu raporun düzenlenmesine karar verilmiştir.

Nitekim Hakim şirket ile bağlı şirket arasındaki sözleşmeler ile sadece bağlı şirketin taraf olduğu işlemler de raporda yer almalıdır.

Ayrıca raporda yer alan hukuki işlemlere ilişkin edimler ve karşı edimler ayrıca belirtilmelidir. Önlemler bakımından da önlemin sebebi ve şirket yönünden fayda ve zararları raporda yer almalıdır. Ne tür önlemlerin açıklamada yer alması gerektiği konusunda TTK md 202/1'de belirtilen başlıklar yol gösterici niteliktedir. Gerekçe olarak dayanan işbu verilerin piyasa verilerine veyahut şirketin önceki verilerine dayanıp dayanmadığına ilişkin de bilgilen-dirme yapılmalıdır.

Denkleştirme Faaliyeti: Raporda geçmiş faaliyet yılına ilişkin açıklamalar da yer almaktadır. TTK md 199/3 uyarınca;

“Yönetim kurulu raporun sonunda şirketin, hukuki işlemin yapıldığı veya önlemin alındığı veya alınmasından kaçınıldığı anda kendilerince bilinen hâl ve şartlara göre, her bir hukuki işlemde uygun bir karşı edim sağlanıp sağlanmadığını ve alınan veya alınmasından kaçınılan önlemin şirkete zarara uğratıp uğratmadığını açıklar. Şirket zarara uğramışsa, yönetim kurulu ayrıca zararın denkleştirilip denkleştirilmediğini de belirtir. Bu açıklama sadece yıllık faaliyet raporunda yer alır.” denilerek yönetim kurulu düzenlediği raporun sonunda şirketin zarara uğrayıp uğramadığı Bağlılık Raporu'nda açıklanır. Şirket zarara uğramışsa yönetim kurulu ayrıca bu zararın denkleştirilip denkleştirilmediğini de belirtmek durumundadır.

Önemle belirtmek gerekir ki söz konusu bağlılık raporunun sonuç kısmında yer alan denkleştirmeye ilişkin hususlar yıllık faaliyet raporuna alınarak olağan genel kurula sunulmaktadır. Böylelikle pay sahiplerinin aydınlatılması amaçlanmaktadır.

Yıllık Faaliyet Raporu ile ilişkisi: Yıllık faaliyet raporu içerisinde TTK md199/3'e uygun içerikte hazırlanmış bulunan bağlılık raporunun sonuç kısmı bulunmalı ve bu kısımdaki bütün değerlendirmeler pay sahiplerine sunulmalıdır.

Sonuç : Bağlılık Raporu'nda pay sahipleri ile paylaşılan bilgiler, daha sonra TTK md 202'ye dayalı olarak açılacak tazminat davalarında pay sahipleri tarafından iddialarına esas teşkil edebilecektir. Bu nedenle Bağlılık Raporu'nun içeriği topluluk dışı pay sahiplerinin hakim şirkete karşı olan tavırlarını belirlemesi ve girişilecek hukuk mücadelesinin niteliğinin tespiti bakımından hayati rol oynamaktadır. Diğer yandan pay sahipleri bu rapordaki bilgileri esas alarak, TTK md 437'de öngörülen inceleme haklarını ve TTK md 438vd. düzenlenen özel denetim haklarını bilinçli şekilde kullanabileceklerdir.

Bu kapsamda Bağlılık Raporu, TTK md 202 kapsamında hakim şirketin sorumluluğunun düzenlenmesi ve söz konusu hakimiyetin kullanımı sonucu oluşabilecek zararların hakim şirketten talep ve tazmin edilebilmesi hususunda esas teşkil edeceğinden önem arz etmektedir.

Raporun hazırlanmaması hususu TTK md 562/3 uyarınca cezai yaptırıma bağlanmış olup söz konusu sorumluluğa aykırı hareket edenler madde kapsamında 200 günden az olmamak şartıyla adli para cezası ile cezalandırılacaktır. Söz konusu hükmün ve yaptırımın amacı şirketler topluluğu sorumluluk hukukunun etkin bir şekilde uygulama alanı bulabilmesi amacıyla kanun koyucu sorumluluk sisteminin ilk basamağı olan bilgi akışının ciddiyetle yerine getirilmesini güvence altına almaya çalışmak olup Bağlı Şirket Yönetim Kurulu'nun işbu yükümlülüğe aykırı davranması halinde yaptırıma tabii tutulacaktır.

Detaylı Bilgi İçin;
Stajyer Avukat
Nurve Çiltas
n.ciltas@ozgunlaw.com

YAVRU ŞİRKETİN ANA ŞİRKETİN PAYLARINI İKTİSAP ETMESİ

Mülga Ticaret Kanunu'nda anonim şirketlerin kendi paylarını ivaz karşılığı iktisap etmesi kesin bir şekilde yasaklanmış ve bu yasağa aykırı işlemler kesin hükümsüz kılınmıştır. Ancak bu düzenleme, anonim şirketler açısından hukuki ve ekonomik ihtiyaçlara cevap veremez haldeydi. 6102 sayılı TTK ile bu yasak yumuşatılmış ve anonim şirketlerin kendi paylarını iktisap etmesine sınırlı serbestlik tanınmıştır. Hükümet gerekçesinde reform niteliğinde olduğu belirtilen bu düzenleme ile AB ile uyum sağlamak amaçlanmıştır.

Anonim şirketlerin kendi paylarını iktisap etmesine ilişkin şartlar TTK 379. Maddesinde düzenlenmiştir. Bu şartlar; genel kurulun yönetim kurulunu en fazla beş yıl süre için yetkilendirmesi, iktisap edilecek payların esas veya çıkarılmış sermayenin en fazla yüzde onu oranında olması, iktisap edilecek payların bedelleri düşüldükten sonra, kalan şirket net aktifinin, en az esas veya çıkarılmış sermaye ile kanun ve esas sözleşme uyarınca dağıtılmasına izin verilmeyen yedek akçelerin toplamı kadar olması, iktisap edilecek pay bedellerinin tamamen ödenmiş olması, payların bir ivaz karşılığında edinilmesi ve iktisap sonucunda şirket tüzel kişiliğinin tep pay sahibi olmamasıdır. Bu şartların tamamının birlikte sağlanması gerekmektedir.

Söz konusu sınır ve koşulların, şirket paylarının yavru şirket tarafından iktisap edilmesi yoluyla dolandırılması ihtimalini gözetken kanun koyucu, TTK'nın 379/5 fıkrası

ile bu riski bertaraf etmiştir. Zira yavru şirketin, iktisap ettiği ana şirket payları da TTK 379'da düzenlenen koşullara tabidir. Çalışmamız kapsamında, anonim şirketlerin kendi payını iktisap etmesi, özellikle yavru şirket-ana şirket bağlamında ele alınacaktır.

Genel Kurulca Yönetim Kuruluna Yetki Verilmesi: Yavru şirketin, ana şirketin paylarını iktisap edebilmesi için ilk şart yavru şirket genel kurulunda, ana şirket paylarının iktisap edilmesinin karar altına alınması ve yönetim kurulunun bu hususta yetkilendirilmesi gerekir. Yönetim kurulu, genel kurul yetki vermedikçe ilke olarak ana şirket paylarını bedel karşılığında edinemez. Yönetim kurulunun yetki kararı verilmeden önce ortaklık paylarını edinmesi, sonradan verilen yetki kararı ile yasaya uygun hale gelmez.

Yetki en çok beş yıl süre ile verilir ve verilecek yetkide iktisap edilecek payların itibari değer sayıları belirtilerek toplam itibari değerleriyle söz konusu edilecek paylara ödenebilecek bedelin alt ve üst sınırı gösterilir. Yönetim kurulu, payların iktisabı için izin talebinde, kanuni şartların gerçekleştiğini genel kurula belirtmelidir.

Genel kurul, iktibasa yönelik yetkilendirme kararını, esas sözleşmesine aksine bir hüküm yoksa TTK 418'de öngörülen toplantı ve karar nisabına riayet ederek alır. Buna göre genel kurul, sermayenin en az dörtte birini karşılayan pay sahipleri veya

temsilcilerinin varlığıyla toplanır ve toplantıda hazır bulunan oyların çoğunluğuyla karar alır.

Genel kurulun devredilemez yetkilerini sayan TTK 408/2 hükmünde, ortaklığın kendi payını (ana ortağın payını) edinmesi konusunda yönetim kuruluna yetki vermesi yer almamaktaysa da 408/2 hükmünde tahdidi bir sayım yapılmadığından, yetki vermenin gene kurulun devredilemez yetkileri arasında yer aldığına, düzenlemenin lafzından ve amacından ulaşmak mümkündür.

Yüzde Onluk Sınır Şartı: TTK madde 379/1 maddesi uyarınca "Bir şirket kendi paylarını, esas veya çıkarılmış sermayesinin onda birini aşan veya bir işlem sonrasında açacak olan miktarda, ivazlı olarak iktisap veya rehin olarak kabul edemez."

Maddede belirtilen yüzde onluk sınırlı belirleyecek olan değer, borsa değeri veya piyasa değeri olmayıp, payların itibari değeridir. Şirket daha önce kendi paylarını herhangi bir şekilde iktisap etmişse, bu paylar da göz önünde bulundurulur ve iktisap işlemi sonucunda yüzde onluk sınırın aşılması gerekir.

Yavru şirket tarafından yapılan pay iktisabında da esas sermayenin veya çıkarılmış sermayenin yüzde onu oranında pay iktisap etme sınırı uygulanır. Ancak burada yüzde onluk sınır hesaplanırken esas alınması gereken ana şirketin malvarlığıdır.

Maddede öngörülen onda birlik sınır yasal üst sınırdır. Ortaklık esas sözleşmesi veya genel kurul yetki kararında daha düşük bir oran belirlenebilir.

Şirket, yüzde onluk orana kadar pay iktisap ettiği takdirde, bu payları elden çıkarma zorunluluğu bulunmamaktadır.

Ana şirketin malvarlığı esas alınarak yapılan hesaplamada, yavru şirket tarafından iktisap edilen paylar yüzde onluk sınırı geçerse, ana şirket paylarını elden çıkararak veya itfa ederek, iktisap ettiği kendi paylarını yüzde onluk sınıra çekmelidir. Bu yükümlülük ana şirkete aittir. Ana şirketi yavru şirketten kendisine ait payları elden çıkarması talebinde bulu-»

nabilir.

Şirketin Serbestçe Kullanabileceği Öz Kaynaklara Sahip Olması: TTK madde 379/3 maddesi uyarınca iktisap edilecek payların bedelleri düşüldükten sonra, kalan şirket net aktifinin en az esas veya çıkarılmış sermaye ile kanun veya esas sözleşme uyarınca dağıtılmasına izin verilmeyen yedek akçelerin toplamı kadar olması gerekir.

Bu şartın öngörülmesinin nedeni sermayenin korunması ilkesidir. Zira şarta aykırılık halinde, iktisap edilen payların bedelleri şirketin serbestçe tasarruf edebileceği orandan değil, sermayeden ödenmiş olur.

Yönetim kurulu, genel kuruldan payların iktisabına yönelik izin talebinde bulunduğu, payların bedellerinin karşılanacağı kaynağın durumunun madde 379/3'de şirket net aktif ile ilgili öngörülen orana uygun olduğunu belirtmek ve ispat etmek zorundadır.

İktisap Edilecek Payların Bedellerinin Tamamen Ödenmiş Olması: Şirketin kendisine (ana şirkete) ait paylarını iktisap edebilmesi için, iktisap edeceği bedellerin tamamını ödenmiş olması gerekmektedir. (m.379/4)

Bu düzenlemenin amacı alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşmesi nedeniyle ortaklığın zarara uğramasını önlemektir. Zira bedelleri tamamen ödenmemiş olan payların edinilmesi halinde, ortaklık hem alacaklı hem de borçlu sıfatını elde edecektir. Alacaklı ile borçlu sıfatının birleşmesi ise istisnalar dışında borcu sona erdirdir.

İktisap Sonucunda Şirket Tüzel Kişiliğinin Tek Pay Sahibi Olmaması: TTK'nın 338/3 maddesi uyarınca, daha sonra elden çıkarmak koşuluyla geçici bir süre için olsa dahi, şirket tek pay sahibi kendisi olacak şekilde kendi paylarını iktisap edemez ve ettiremez. Maddede yer alan "ettiremez" ibaresi ile payların yavru şirket veya üçüncü bir kişi aracılığıyla şirket hesabına iktisap edilemeyeceği de kastedilmiştir.

Şirket (yavru şirket) yukarıda yer verilen şartlara uygun olarak iktisap ettiği payları belirli bir süre içerisinde elden çıkarmak zorunda değildir.

Şirket (yavru şirket), iktisap ettiği kendi (ana şirket) payları için, iktisap değerlerini karşılayan tutarda yedek akçe ayırır. Bu yedek akçeler kanuni yedek akçe olup, kanuni yedek akçelerin bilançoda bulunduğu kısımda yer alacaktır. Şirketin iktisap ettiği kendi paylarını yıllık bilançoda gösterme yükümlülüğü, iktisabı düzenleyen hükümlerden değil genel olarak bilançoya ilişkin hükümlerden (TTK 74 vd.) kaynaklanmaktadır.

Zira malvarlığına giren bütün konuların bilançoda gösterilmesi zorunlu olup, bir bilanço konusunun, gerekli şartlar doğduğu halde bilançoda gösterilmemesi, o bilançoyu doğru bilanço olmaktan çıkarır. Bu durum bilançonun onaylanmasına ilişkin genel kurul kararlarının hükümsüzlüğüne ve yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna neden olabilir.

Ana şirketin iktisap ettiği kendi payları ile yavru şirket tarafından iktisap edilen ana şirkete ait

paylar, ana şirketin genel kurulunun toplantı nisabında dikkate alınmaz. Yavru şirketin iktisap ettiği ana şirketin paylarına ait oy hakkı ve buna bağlı haklar onar.

Şirketin (yavru şirketin), kendi (ana şirket) paylarını iktisap etmesi durumunda, şirketi denetleyen denetçiler, 379. maddede yer alan şartlardan kanuni görevleri kapsamında yer alan şartların yerine getirilip getirilmediğini denetlemek zorundadır. Bu tür hususların denetimden geçirilmemesi durumunda ortaya çıkacak zararlar nedeni ile denetçinin sorumluluğuna ilişkin hükümler uygulama alanı bulabilecektir.

Yönetim kurulu, şirket paylarını 379. maddede uygun iktisap etmiş olsa bile, şirket söz konusu payları iktisap etmeseydi, iktisabın karşılandığı kaynakla şirket daha iyi bir yatırıma yönlendirilebilecek ve önemli kar elde edebilecek durumdaydıysa ve bu durumda yönetim kurulu üyelerinin kusuru varsa, yönetim kurulu üyeleri ortaya çıkan bu zarardan sorumlu tutulabilecektir.

Şirketin (yavru şirketin), kendi (ana şirket) paylarını iktisap etmesi şartlarına aykırı bir şekilde pay iktisabı halinde, bu paylar, iktisap tarihinden itibaren en geç altı ay içinde elden çıkarılmak zorundadır

(madde 385). Aksi takdirde, elden çıkarılmayan payların sermaye azaltılması yoluyla yok edilmesi gerekir.

Şirketin (yavru şirketin), kendi (ana şirket) paylarını iktisap etmesine yönelik öngörülen hükümlere aykırı olarak elde edilen paylardan dolayı ortaya çıkan zararlardan, kusurları söz konusu olduğu takdirde, yönetim kurulu üyeleri sorumludur.

Yönetim kurulu üyeleri şirkete, pay sahiplerine ve şirket alacaklılarına karşı sorumludur. Dolayısıyla, şirket, pay sahipleri ya da şirket alacaklılarından her biri zararın tazminini yönetim kurulundan talep edebilecektir.

Sonuç olarak, TTK, şirketlerin kendi paylarını iktisap etmesine sınırlı serbesti tanımıştır. Ay iktisabında belirlenen şartların ve sınırlamaların, yavru şirket aracılığı ile aşılmasının önüne geçmek amacıyla, TTK 379/5 hükmü gereğince, 379. maddede aranan şartların yavru şirketin ana şirket paylarını iktisap ederken de sağlanması gerektiği şart koşulmuştur. TTK 379. Maddede yer alan şartları sağlamak kaydıyla, yavru şirketin ana şirket paylarını iktisap etmesi serbest olmakla birlikte, yavru şirket iktisap bedelini karşılayacak miktarda yedek akçe ayırmakla yükümlüdür. TTK 379 hükümlerine aykırı pay iktisabından kaynaklanan zararlardan, kusurlu yönetim kurulu üyeleri, şirkete, ortaklara ve alacaklılara karşı sorumlu olacaktır.

Detaylı Bilgi için;

Avukat

Duygu Kesler

duygu@ozgunlaw.com

Kaynak:

1. Mehmet Sadık Çapa, 6102 Sayılı Ticaret Kanununa Göre Anonim ve Limited Şirketlerin Kendi Payını İktisap Etmesi, 12 Levha Yayıncılık, 2013 Kasım

2. Özge Ayan, Anonim Şirketin Genel Kurul Kararı İle Kendi Paylarını İktisap Etmesi Veya Rehin Almasının Koşulları (TTK 379)

3. Ahmet Türk, Yeni Türk Ticaret Kanunu ve Sermaye Piyasası Mevzuatını Göre Anonim Ortaklığın Kendi Paylarını Edinmesi

YABANCI KURULUŞLAR VE İŞLEMLERE İLİŞKİN KANADA MAHKEMELERİNİN YARGI YETKİSİ

Kanada mahkemeleri ne zaman yabancı bir malvarlığı alımı işlemini iptal edebilir? Bu konu yakın zamanda Ontario İstinaf Mahkemesi tarafından Koreli bir şirketin Ontario mahkemelerinin yargı yetkisi olmadığı yönündeki kararını istinaf ettiği Harrowand S.L. ve DeWind Turbines Ltd. davasında değerlendirilmiştir.

İstinaf Mahkemesi, bu kararı bozmuş ve bu şekilde Kanada mahkemelerinin yabancı kuruluşlar ve yabancı işlemlere ilişkin yargı yetkisini sahip olabileceği konusunda faydalı bir yönlendirmede bulunmuştur.

Özet

2009 yılında, Koreli bir şirket Nevada'da kurulu Composite Technology Corporation (CTC) isimli şirketten rüzgar türbini işi almak amacıyla 46 milyon USD'lik malvarlığı alım sözleşmesi akdetmiştir.

Bu malvarlığı alım sözleşmesi Ontario'da yapılmamakla birlikte aslında Kanada ile de bir ilgisi bulunmamaktadır. Sözleşme, Koreli alıcı ile Amerikalı satıcı arasında gerçekleşen işleme ilişkindir.

Bu sözleşme tamamıyla Kaliforniya'da müzakere edilmiş olup sözleşmede Kaliforniya kanunları geçerlidir. Devredilen malvarlıkları ise çoğunluğu Kaliforniya'da olmak üzere dünyanın pek çok yerinde bulunmaktadır.

Ontario ile olan tek bağlantı ise malvarlığı alım sözleşmesi ile ortaya çıkan CTC'nin 2006 yılında Ontario'da geçerli hale gelen niyet mektubuna ilişkin olarak Harrowand S.L. isimli Andora şirketi ile Ontario'da davalık olmasıdır.

Malvarlığı alım sözleşmesi Koreli şirketin Ontario'da yürütülen davaya ya da Harrowand'ın niyet mektubuna ilişkin alacağıyla ilgili olarak herhangi bir yükümlülüğü olmadığını açıkça belirtmiştir. Bu olayların hiçbirisi şaşırtıcı olmamakla birlikte malvarlığı satışlarında alıcı hangi malvarlıklarını satın alacağını ve hangi sorumlulukları üstleneceğini seçmektedir. Hiçbir alıcı davaya neden olabilecek bir alım yapmayı tercih etmemekle birlikte bu sorumluluğu satıcıya yüklemek istemektedir.

2011 yılında, CTC şirketi iflas etmiş ve Harrowand ise kendisini müflis bir şirkete dava açarken bulunmuştur. Bunun üzerine, Harrowand Ontario mahkemeleri huzurunda 2009 tarihli malvarlığı satışının CTC'ye karşı Harrowand'ın alacaklarını engellemek amacıyla yapılmış muvazaalı bir işlem olduğu iddiasıyla Koreli şirketi dava etmiştir.

Koreli şirket, Ontario mahkemesinin yabancı işlemin iptali davasını görmeye yetkili olmadığını belirterek mahkemenin yetkisine itiraz etmiştir. Ontario Mahkemesi, Ontario Niyet Mektubu malvarlığı alım sözleşmesinin muvazaalı işlemlerle ilişkili bir sözleşme olduğuna hükmederek Ontario'da dava açılabilirliğini belirtmiştir.

Uyuşmazlıkla ilgili Sözleşme

Kanada Temyiz Mahkemesi, Kanada mahkemesinin haksız fiilden doğan alacağı ilişkin karar verebilmesi için davalı tarafa yargı mercii içinde tebliğ yapılmaması ve davalının mahkemenin yargı yetkisini kabul etmemesi halinde, aşağıda belirtilen olası bağlayıcı unsurların en az birinin olması gerektiğine hükmetmiştir;

- Davalının o ilde yerleşim yeri ya da muadil meskeninin olması,
- Davalının ilgili ilde iş faaliyetinde bulunması,
- Haksız fiilin ilgili ilde meydana gelmesi, ya da
- Uyuşmazlıkla ilgili sözleşmenin ilgili ilde akdedilmiş olmasıdır.

Kanada Temyiz Mahkemesi, yargı yetkisinin Kanada mahkemesine verilmesi amacıyla uyuşmazlık ile sözleşme arasında

olması gereken ilişkinin seviyesini açıklamadığından Mahkemeler bu bağlayıcı unsurların dördüncüsü ile mücadele etmektedir.

İlk derece mahkemesi, niyet mektubunun muvazaalı işlemlerle ilişkili olduğuna karar verirken İstinaf Mahkemesi aksi yönde bir karar vermiştir. Bu karar, Ontario'da görülen davanın taraflarından herhangi birinin malvarlığını yargı yeri dışına çıkarması halinde Ontario'nun bu işlemi takip ederek yargı yetkisini üstlenebileceği anlamına geleceğinden ve mahkemenin yargı yetkisini ilgili yerle oldukça zayıf ilişkisi olan sözleşmeye dayanarak genişleteceğinden bu mantığın hatalı olduğuna hükmetmiştir.

Sonuç

İstinaf Mahkemesinin kararı, yabancı ticari faaliyetlerde bulunan yabancı kuruluşlar için zaferi temsil etmektedir. Ontario'nun sorumluluğunu bertaraf eden sıradan malvarlığı alım sözleşmesinin, Ontario mahkemesi nezdinde görülen işleme karşı yapılan atakta yeterli olamayacağını doğrulamaktadır. Mahkemeler, yargı yetkisini dördüncü unsur kapsamında gerekçelendirmek amacıyla sözleşme ile alacak arasında gerekli olan ilişkinin kapsamını hazırlamaya devam ederken, Harrowand ile DeWind Turbines Ltd. arasındaki davadaki karar gibi kararlar Kanada mahkemelerinin yetkisine ticari açıdan makul sınırlar koymaktadır.

Ancak, Harrowand Ontario Temyiz Mahkemesi nezdinde temyiz için başvuruda bulunmuş olup İstinaf Mahkemesinin kararı bu hususla ilgili olarak son söz niteliğinde olmayacaktır.

Çeviren ;
Mütercim-Tercüman
Ayşecan Mantarcı
aysecan@ozgunlaw.com

Kaynak: www.mccarthy.ca

2942 SAYILI YASA ÇERÇEVESİNDE İDARENİN MAL EDİNME YÖNTEMLERİ VE BU DURUMLARLA KARŞILAŞAN BİREYLERİN HAKLARINI ARAMA YOLLARI

Kamu kuruluşları kamu hizmetlerini gerçekleştirmek adına özel mülkiyette bulunan bazı taşınmaz mallara ihtiyaç duyabilir. İdare bu ihtiyacını satın alma yoluyla karşılayabileceği gibi genellikle uygulama da çok sık başvurduğu kamulaştırma (istimlak) yoluyla gidermektedir. Kamulaştırma Anayasa Mahkemesi'ne göre; "malikin rızası olmaksızın Devletin kamu yararına özel mülkiyeti sona erdirdiği bir işlemdir."

Anayasanın 46.maddesine göre, Devlet ve kamu tüzel kişileri, kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödeme şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunda gösterilen esas ve usullere göre kamulaştırmaya yetkilidir.

Kamulaştırma(İstimlak): Özel mülkiyetteki taşınmaz malın kamu yararı çerçevesinde idare tarafından bedeli ödenerek kamu hizmetinde kullanmak amacıyla satın alınmasıdır. Kamulaştırma işleminin yapılabilmesi için belli başlı şartlar oluşması gerekir; bu idari işlem ancak özel mülkiyette bulunan taşınmaz mallar açısından söz konusudur. Kamulaştırma işlemi ancak Devlet yada kamu tüzel kişiliği aracılığıyla yapılabilir. İşlemin yapılabilmesi için kamu yararı olması şarttır. Malın gerçek değerinin peşin olarak ödenmesi gerekir. Belirli durumlarda taksitli ödemeye imkan tanınmaktadır.

Özellikle idarenin kendisine tanınan bu hakkın keyfi kullanımını da engellemek amacıyla kamulaştırma işlemlerinde en önemli unsur kamu yararının gözetilmesidir. Danıştay 6.D, E.986/310 K.986/559

sayılı kararına göre ..'Köyün ekmek fabrikası kurmak için kamulaştırma yapmasın da kamu yararının gözetildiği, her ne kadar kanunda Köye verilen görevler arasında ekmek fabrikası kurmak sayılmasa da insanların temel ihtiyacı ve herkes için müşterek yararı olduğunu kabul ederek kamu yararı olduğu açıkça ortadadır..' diyerek kamu yararının gözetildiğine ilişkin en istisna örneklerden birini vermiştir.

Kamulaştırma işlemleri her ne kadar kamu tüzel kişilikleri veya Devlet tarafından yapılsa da özel kişiler yararına yapılması da mümkündür. Bunun için özel kişinin yürüttüğü faaliyeti düzenleyen yasa da açık hüküm olması gerekmektedir. En çok karşılaşılabilecek örneklerinden birisi;3996 sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli çerçevesinde Yapıtırılması Hakkında Kanuna (m.10) göre' Bu kanunda öngörülen yatırım ve hizmetler için gerekli kamulaştırma işlemleri idare tarafından 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu hükümlerine göre yapılır...'

Kamulaştırma 'idari' ve 'adli' olmak üzere iki aşamadan oluşmaktadır. Kamulaştırma bedeli için yeterli ödenek sağlanması, kamu yararı kararı alınması, taşınmazın belirlenmesi, satın alma usulünün denemesi kamulaştırma işleminin idari aşamalarıdır. Tüm bu idari aşamalardan sonra eğer idare taşınmazı satın alma usulü ile elde edemezse taşınmazın bulunduğu yer asliye hukuk mahkemesine müracaat eder ve taşınmazın bedel ödemesinin yapılmasından sonra tescilinin talep eder bu aşama da kamulaştırma işleminin adli aşamasının başladığını gösterir. Mahkeme tarafından yapılan bedel tespitlerinden sonra

bedel hak sahibine teslim edilir ve taşınmaz idare adına tescil edilir.

Özel mülkiyeti kamulaştırılacak olan kişinin aklında ki en büyük soru işareti, mülkiyetini kamu yararına kamulaştıran idare tarafından özel mülkiyetinin hak ettiği değerin verilip verilmeyeceği hususudur. Eğer ki satın alma aşamasında anlaşamazlarsa taşınmazın bulunduğu yerdeki asliye hukuk mahkemesine başvurma mülkiyetin bedelinin tespitinde ki çözüm mercidir. Taraflar yargıcın belirlediği günde yapılan duruşma da bedel konusunda anlaşamamaları halinde kanunda belirtilen süre zarfında bilirkişiler aracılığıyla malın değerinin tespiti için keşif yapılır. Mahkeme tarafından bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilir ve taraflara yapılan yeni bir duruşmada bilirkişi raporuna itirazlarının olup olmadığı hakkında soru yöneltilir. Taraflar bedel konusunda tekrar anlaşamazlarsa yeni bir bilirkişi raporu talep edilir ve bu raporlar ve beyanlardan da yararlanarak mahkeme tarafından adil ve hakkaniyete uygun bir kamulaştırma bedeli tespit edilir.

2942 sayılı Yasa'nın 4650 sayılı yasa ile değişik 14.maddesine göre, taşınmaz maliki tarafından tebligat varsa tebligat tarihinden yoksa ilan tarihinden itibaren otuz(30) gün içinde idari yargı da iptal davası, maddi hatalara da karşı da adli yargı da 'düzeltim davası' açma hakları vardır. Burada özellikle dikkat edilmesi gereken husus İdari Yargılama Usulü Kanunu'na göre idari işlemlere karşı tebliğ tarihinden itibaren altmış(60) gün olan dava açma süresi Kamulaştırma »

Kanunu'nun da ki özel düzenlemeye göre otuz(30) gün olarak belirlenmesidir. Herhangi bir hak mağduriyetine yol açılması için bu istisnai süreler dikkat edilmelidir.

Trampa Yoluyla Kamulaştırma: Taşınmaz malikinin kabul etmesi halinde, taşınmazın bedeli yerine 2942 sayılı Yasa'nın 26.maddesi uyarınca idarenin kamu hizmetine tahsis edilmemiş olan mallarından, bu bedeli kısmen yada tamamen karşılayacak miktarın verilmesi yöntemidir. Mal bedelleri arasında meydana gelen fark taraflarca peşin olarak ödenir. Ancak idarenin vereceği taşınmazın değeri, kamulaştırma bedelinin yüzde yirmisini aşamaz.

Kamulaştırmaz El Atma (Fiili Yol): İdarenin kamulaştırma yoluna gitmeden ya da yasal bir dayanağı olmadan özel mülkiyette bulunan bir taşınmaza el atma yöntemidir. Böyle durumlarda idareye karşı açılan tazminat davaları adli yargının görev alanına girdiği kabul edilmektedir.

5999 sayılı yasa ile 2942 sayılı yasaya eklenen ilgili maddeye göre; '....malik tarafından ilgili idareden tazminat talebinde bulunulması halinde..öncelikle uzlaşma yolu öngörülmektedir ve tazminatın taşınmazın el koyma tarihinde ki nitelikleri esas alınarak hesaplanacağı belirtilmektedir.

Kamulaştırmaz el atma yöntemine,2942 sayılı yasa da'....taşınmaz malların malik, zilyet ve mirasçılarının bu taşınmaz mallarla ilgili her türlü dava haklarını 20 yıllık hak düşürücü sürede kullanması gerektiğine....' hükmü mevcuttu ancak Anayasa Mahkemesi bunun Anayasa'nın mülkiyet, kamulaştırma ve temel hak ve özgürlüklerin kısıtlanması maddeleri uyarınca iptal edilmesi gerektiğine karar verdi. Yani kamulaştırmaz el atma yöntemiyle taşınmazı elinden alınan hak sahibinin süresiz olarak hakkını arama yolu açıktır.

Kamulaştırma yöntemleri arasında taşınır malların kamulaştırılması (istimval) da sayılabilir.

İdarenin taşınır malları satın alma durumu mevcuttur ancak olağanüstü durumlarda (tabi afet, tehlikeli salgın hastalık vb.) vatandaşların taşınır mallarına da el koyma hakkına sahiptir. Bununla ilgili herhangi bir yasa mevcut değildir.

Geçici işgal durumu: Bunu idari irtifak olarak ta değerlendirebiliriz. İdare kamu yararı için malikin bir taşınmazını geçici olarak işgal ediyor. Örneğin; depo olarak kullanıyor ve yapması gereken iş bittikten sonra da malike taşınmazını teslim edip ayrılıyor bunun karşılığında da taşınmaz malikine belirli bir bedel ödüyor.

Yukarı da belirttiğim iki durum 2942 sayılı yasa kapsamında mevcut olan durumlardan değildir. İdare tarafından kamu yararı gözetilerek bireylerin mülkiyet hakları üzerinde tasarruf durumu söz konusu olduğu için bahsedilme ihtiyacı duyulmuştur.

Sonuç olarak, çok sık rastlanan kamulaştırma durumunda 2942 sayılı yasa; özel mülkiyetleri kendi rızaları dışında kamu yararı gözetilerek alınmak istenen kişilerin, kamu gücünü elinde bulunduran ve sahip olduğu imkanlarda göz önünde bulundurulduğunda soyut olarak daha güçlü durumda olan Devlet ve kamu tüzel kişiliklerine karşı iki tarafında hakları ve yararları gözetilerek adil ve hakkaniyete uygun çözüm bulunması aracıdır.

Detaylı Bilgi İçin;
Stajyer Avukat

Melike Ünal

m.unal@ozgunlaw.com

Kaynakça

- 1.Tan,Turgut İdare Hukuku Turhan Kitabevi Ankara Eylül 2015 4.Bası
- 2.Candan,Turgut idari Yargılama Usulü Kanunu Ankara 2.Bası

YARGITAY'DAN EMSAL 'BYLOCK' KARARI

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, FETÖ/PDY konusunda emsal olacak bir karara imza attı ve Bylock kullanımının örgüt üyeliğinden sayılmasına karar verdi.

Hakimler Metin Özçelik ve Mustafa Başer hakkında örgüt üyeliği ve görevi kötüye kullanmak suçlarını işledikleri iddiasıyla 10 yıla kadar hapis cezası verilmişti. İlk derece mahkemesi olarak Yargıtay bu kararı vermişti. Kararın tem-

yiz incelemesi de yapıldı. Bylock kullanıcısı olan hakimler Metin Özçelik ve Mustafa Başer hakkında verilen karar onandı. Bu karar, bundan böyle Bylock kullanıcılarının örgüt üyeliğinden yargılanabilecekleri anlamına geliyor. Bu karar cezaevinde tutuklu bulunanları yakından ilgilendiriyor.

Bylock kullanımının MiT'in elde ettiği delil olması nedeniyle bunun delil ola-

mayacağı konusunda tartışma yaşanıyordu. Ancak Yargıtay Ceza Genel Kurulu verilen kararla bunun delil olabileceğini ve tek başına örgüt üyeliğinden mahkumiyet için yeterli olabileceğini belirtti.

Kaynak: www.haberturk.com

ENERJİ ŞARTI ANLAŞMASI (“EŞA”) KAPSAMINDA DOĞAN YATIRIM UYUŞMAZLIKLARININ ÇÖZÜMÜ VE TAHKİM YARGILAMASI

Enerji Şartı Anlaşması; “EŞA”(Energy Treaty Agreement)

Enerji sektöründe uluslararası işbirliği ve bu iş birliğinin usul ve esasları ile tarafların hak ve yükümlülüklerini düzenleyen Enerji Şartı Anlaşması “EŞA”(Energy Treaty Agreement) ve ekini teşkil eden “Kararlar” ile “ Enerji Verimliliğine ve İlgili Çevresel Hususlara İlişkin Protokol” , 17 Aralık 1994 tarihinde Lizbon’da imzalanmıştır.

“EŞA”, onaylayan devletlerin belirli bir sayıya ulaşmasını öngören hükmüne istinaden 1998 yılında yürürlüğe girmiştir.

Sekiz bölüm, elli madde ve çok sayıda ekten oluşan “EŞA”, uluslararası yatırım hedeflerinin çizgilerini çizen, enerji arzı güvenliğinin artırılması, akit devletler arasında ayrımcı olmayan bir muamele ile, şemsiye hükümler ve temel ilkeler çerçevesinde enerji yatırımlarının korunması, enerji üretimi, transferi, depolanması ve kullanımındaki verimliliğin en yüksek seviyeye ulaştırılması, güvenliğin güçlendirilmesi ve çevresel sorunların en aza indirilmesi, yatırımların teşviki ve korunması, enerji ticaretinin serbestleştirilmesi amaçlarını taşıyan, uluslararası ve ulusal sermaye piyasalarına erişimi düzenleyerek bu konularda taraf devletlerin yasal hak ve yükümlülükleri düzenleyen ilk geniş kapsamlı ve çok taraflı uluslararası sözleşme niteliğini haiz siyasi ve hukuki bir belgedir.

“EŞA” halen, içinde Türkiye’nin de bulunduğu 51 ülke ile AB ve Avrupa Atom Ener-

jisi Topluluğu (EURATOM) tarafından imzalanmıştır.

Türkiye, “EŞA” yı 17 Aralık 1994’te Lizbon’da imzalamış, 1 Şubat 2000 tarih ve 45119 sayılı kanunla onaylamış ve “EŞA” 12 Temmuz 2000 tarih ve 24107 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanmıştır.

“EŞA” içeriğinde, anlaşmaya taraf devletlerin yatırımcıları arasında ortaya çıkan uyuşmazlıklar da detaylı olarak düzenlenmiş ve ortaya çıkabilecek olan uyuşmazlıklar; Ticari Uyuşmazlıklar, Rekabet Uyuşmazlıkları, Transit Uyuşmazlıkları, Çevreye İlişkin Uyuşmazlıklar ve Yatırım Uyuşmazlıkları olmak üzere beş ana başlık altında toplanmış, her bir uyuşmazlığın ne şekilde çözümleneceğinin esasları belirlenmiştir.

Bu kapsamda, Ticari uyuşmazlıkların gerektiği hallerde yatırımcının talebi halinde tahkim yoluna başvurusu yasaklanmamış olmakla birlikte öncelikli olarak Anlaşmanın 29. maddesi ile belirlenen başkaca çözüm yolları öngörülmüş; Çevreye İlişkin uyuşmazlıklar, Transit Uyuşmazlıkları ve Rekabete İlişkin uyuşmazlıklar, tahkim yargılamasından bağımsız tutulmuştur (Taraf Devletlerarasındaki uyuşmazlıkların tahkime götürülmesi ile ilgili 27. maddeye başvurulabilir hükümleri saklıdır).

Yatırım anlaşmazlıklarında ise tahkim; yatırımcının alternatif yollardan biri olarak öngörülmüştür.

Bu, makalemiz içeriğinde “EŞA” kapsamında; doğan yatırım uyuşmazlıkları ile bu

yatırım uyuşmazlıklarının çözümünde tahkim yargılamasından söz edilecektir.

“EŞA” Kapsamında Doğabilecek Yatırım ve Yatırımcı Terimleri ve Yatırımların Korunması

Yatırım ve Yatırımcı Tanımları: “EŞA” Kapsamında, yatırım uyuşmazlıklarının çözümüne geçmeden önce “EŞA” kapsamında yatırım ve yatırımcı kavramları üzerinde kısaca durmak istemekteyiz.

Anlaşmanın 1. maddesinde yatırımın ne olduğunun hem genel olarak tanımı yapılmış hem de; yatırım teriminden nelerin anlaşılması gerektiği detaylı olarak açıklanmıştır. Buna göre;

“Yatırım ; bir yatırımcı tarafından doğrudan veya dolaylı olarak sahip olunan ya da kontrol edilen her türlü varlığı ifade etmektedir ve aşağıdaki hususları kapsamaktadır:

(a) aynı veya aynı olmayan, taşınır ve taşınmaz servetler ve ipotek, haciz ve teminatlar gibi her türlü mülkiyet hakkı;

(b) bir firma veya teşebbüs, ya da bir firma veya teşebbüsteki hisse senetleri, tahviller veya diğer iştirak şekilleri, ve bonolar, ve bir firma veya teşebbüsün borçları;

(c) bir ekonomik değere sahip olan ve bir Yatırıma ilişkin olarak yapılan kontratla ilgili olan para ve hizmet performansı talepleri;

(d) Fikri mülkiyet;

(e) Kazanç;

(f) Yasalarla, kontratlarla veya Enerji Sektöründeki herhangi bir Ekonomik Aktivite girişimine ilişkin kanunlara uygun olarak verilen ruhsat ve izin belgelerine binaen tevcih edilen hakları ifade etmektedir.

“EŞA” kapsamında yatırımcı ise; “Anlaşma Tarafı açısından; söz konusu Anlaşma Tarafında uygulanmakta olan kanunlarla uyumlu olarak o ülkede sürekli ikamet eden veya o ülkenin vatandaşı veya uyruğuna sahip olan bir gerçek kişiyi; ya da söz konusu anlaşma tarafında uygulanmakta olan kanunlarla uyumlu olarak örgütlenen bir firma ya organizasyonlar”ı ifade etmektedir.

Anlaşmanın temel prensibi ; anlaşma hükümlerinin geriye yürütülemeyeceği olup; Anlaşmanın yine birinci maddesinde “Yatırım” teriminin, yatırım yapan Anlaşma Tarafı Yatırımcısı ve kendi Alanı içinde yatırım yapılan Anlaşma Tarafı için yatırımın Anlaşmanın yürürlüğe girdiği tarihten sonra yapılan yatırımlara tesir eden konulara uygulanabilmesi koşuluyla, tüm yatırımları içereceği” düzenlenmiştir.

“EŞA”nın 10. Maddesi Kapsamında Yatırımların Korunması Ve Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümünde Genel Prensip-ler: “EŞA”nın “Yatırımların Teşviki, Korunması ve Uygulamalar” 10 uncu maddesi, Anlaşma Tarafı, hükümlerine uygun olarak, diğer Anlaşma Taraflarının Yatırımcılarının kendi Alanında Yatırımlar Yapması için istikrarlı, adil, münasip ve şeffaf şartları teşvik ve tesis edeceğini düzenlemekte ve taraf ülkeler yabancı yatırımcıların kendi ülkelerinde gerçekleştireceği yatırımlara daima, “adil ve eşit uygulamalar temin” edeceklerini taahhüt etmektedirler.

Bu kapsamda taraf devletler, ülkelerinde gerçekleştirecek olan yatırımlar için istikrarlı ve devamlı korunmaya ve güvenliğe mazhar olacak ve hiç bir anlaşma tarafı, hiç bir şekilde, makul olmayan veya ayırım gözeten önlemlerle, yatırımların idaresi, idamesi, faydası, kullanma hakkı veya devredilmesi açısından eşitsizlik yaratacak biçimde davranmayacaktır. Hiç bir durumda, anlaşma kapsamındaki yatırımlar, Anlaşma yükümlülükleri de dahil olmak üzere, uluslararası hukuk tarafından empoze edilen gereksinimler-

den daha yetersiz prosedürler uygulanmayacaktır.

Bu kapsamda, yatırımcı ve ev sahibi ülke arasında doğacak tüm uyuşmazlıklar için; uyuşmazlığın “EŞA” kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceğine ilişkin yargılama yetkisi şemsiye hüküm niteliğinde olan 10. madde kapsamında ve oldukça geniş bir çerçevede içerisinde değerlendirilmektedir.

Bununla birlikte, Anlaşmaya taraf bazı ülkeler, 10/1. maddenin son cümlesinde öngörülen “Her Anlaşma Tarafı, diğer bir Anlaşma Tarafı Yatırımcısı veya Yatırımcısının bir Yatırımı ile taahhüt etmiş olduğu yükümlülükleri yerine getirecektir.” şeklindeki düzenlemesine muafiyet şartı ortaya koymuşlardır.

Buna göre aşağıda açıklayacağımız, uyuşmazlık çözüm yollarına ilişkin olan Sözleşmenin 26. ve 27. maddelerini kapsayacak şekilde bu muafiyet şartını ileri süren .Avustralya, Kanada, Macaristan, Norveç ülkelerinde; yatırımcının veya anlaşma tarafının yukarıda yazılı bulunan madde 10(1)'in son cümlesi ile ilgili bir uyuşmazlığı uluslararası hakemlik müessesesine iletmesine izin verilmemektedir.

“EŞA” Kapsamında Yabancı Yatırımcı İle Devlet Arasındaki Uyuşmazlıkların Çözümü Ve Tahkim Yargılaması

Yukarıda açıklanmış olan 10. madde kapsamında; devletler öncelikli olarak yatırımlar ile ilgili uyuşmazlıkların ortaya çıkması adına maksimum düzeyde bir hassasiyet gösterecektir.

Bununla birlikte, bir uyuşmazlığın ortaya çıkması halinde; ise taraflar “EŞA”nın 26. maddesinin 1. fıkrasında öngörüldüğü üzere öncelikle mümkünse, karşılıklı iyi niyetle çözülecektir.

Anlaşma Taraflarından herhangi birinin iyi niyetli çözüm önerisini yaptığı günden itibaren üç ay içerisinde, uyuşmazlığa, iyi niyetli görüşmeler çerçevesinde çözüm bulunamazsa, Yatırımcı taraf uyuşmazlığın çözümü için;

(a) uyuşmazlığa düştüğü Anlaşma Tarafının mahkemelerine veya idari makamlarına başvurabilir;

b) daha önceden kabul edilmiş herhangi bir uygulanabilir uyuşmazlık çözüm prosedürüne başvurabilir; (Örneğin, yatırımcının tabi olduğu devlet ile yatırım yapılan

“EŞA”, DEVLETLER ARASINDA AYRIMCI OLMAYAN BİR MUA-MELE İLE, ŞEMSIYE HÜKÜMLER VE TEMEL İLKELER ÇERÇEVESİNDE ENERJİ YATIRIMLARININ KORUNMASI, YATIRIMLARIN TEŞVİKİ VE KORUNMASI, ENERJİ TİCARETİNİN SERBESTLEŞTİRİLMESİ AMAÇLARINI TAŞIYAN, İLK GENİŞ KAPSAMLI VE ÇOK TARAFLI ULUSLARARASI SÖZLEŞME DİR.

devlet arasında bir ikili yatırım anlaşması bu- yatırımcı bu anlaşmadaki hükümlere başvurabilecektir.)

c) Uluslararası Yatırım Anlaşmazlıklarının Çözüm Merkezi “ICSID”, Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu “UNCITRAL” yada Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü “SCC” nezdinde uluslararası tahkime başvurabilir.

Yatırımcı uluslararası tahkime gitme yönünde karar verirse “EŞA” kapsamında üç seçeneği vardır ve tercihini yazılı olarak belirtmelidir.

Bu tahkim mekanizmalarından, “ICSID” tahkimine başvurabilmek için, kural olarak, yatırım uyuşmazlığına taraf olan yatırımcının devleti ile yatırım yapılan devletin “ICSID” Sözleşmesini imzalaması gerekmektedir.

Ancak, 1978 tarihinde kabul edilen ve taraflardan sadece birinin “ICSID” Sözleşmesine taraf olmasında dahi tahkim yoluna imkan tanıyan “ICSID Uzlaştırma ve Tahkim Ek Mekanizma Kuralları” uyarınca uyuşmazlık, “ICSID” Sekreteryası tarafından Ek Mekanizma kuralları çerçevesinde yürütülen tahkim prosedürü ile “ICSID” nezdinde çözümlenebilecektir. Görüldüğü üzere tahkim şartı, »

“EŞA” üye ilkeleri arasında, yatırıma ilişkin özel hukuk anlaşmasında yer olmasına gerek olmaksızın yatırımcıya tanınmış alternatif bir çözüm yöntemidir.

İlk iki yöntemden birine başvuran yatırımcının, aynı uyuşmazlık için daha sonra uluslararası tahkim yoluna başvurabilmesi ise, Anlaşma tarafı devletin adının, Anlaşmanın “Ek ID” ekinde yer alıp almamasına göre belirlenecektir.

Buna göre “Avustralya, Azerbaycan, Bulgaristan, Kanada, Hırvatistan, Kıbrıs Rum Kesimi, Çek Cumhuriyeti, Avrupa Birliği, Finlandiya, Yunanistan, Macaristan, İrlanda, İtalya, Japonya, Kazakistan, Norveç, Polonya, Portekiz, Romanya, Rusya Federasyonu, Slovenya, İspanya, İsveç, Amerika Birleşik Devletleri” için taraflar bir kez diğer iki çözüm yolundan birini seçmiş ise, bir daha “EŞA” kapsamında uyuşmazlığın çözümü için tahkime başvuramayacaktır.

Diğer ülkeler açısından ise, yatırımcı önce ilki iki yolu denemesinin ardından “EŞA” kapsamındaki uyuşmazlığı, tahkime götürebilecektir.

Tahkimde Esasa Uygulanacak Hukuk Esasa Uygulanacak Hukukun Tespiti: “EŞA” Tahkim yargılamasında uygulanacak olan hukukun açıklanmasına tam olarak yer vermemiş olup 26. maddenin 4. fıkrası “mahkeme, bu Anlaşmaya ve uluslararası hukuk prensiplerine ve uygulamadaki kurallara uyumlu olmak kaydıyla, uyuşmazlık konularında karara varacaktır.” hükmünü içermektedir.

Buna göre uyuşmazlık konusu “EŞA”nın bir maddesinin ihlali niteliğindeyse söz konusu madde genel prensiplerin belirlenmesi adına yeterli olabilecektir.

Ancak, Anlaşmada düzenlenmeyen bir konu ile ilgili uyuşmazlık söz konusu olduğunda bu uyuşmazlığa hangi hukukun uygulanacağını tespiti gerekecek, bu durumda yatırımcının seçmiş olduğu tahkim mekanizması önem kazanacak ve uygulanacak hukuk bu seçime göre belirlenecektir.

Uygulanacak hukuk konusunda Washington (“ICSID”) Sözleşmesinin 42 nci maddesi kapsamında; hakem heyetinin anlaşmazlığa taraflarca üzerinde anlaşılacak hukuk kuralları çerçevesinde karar vereceği, Anlaşma sağlanamaması halinde Heyetin anlaşmazlığa taraf olan Âkit ülkenin, hukukunun (Kanunların çalışması halinde uygulanacak kurallar da dahil olmak üzere) ve

Uluslararası hukukun uygulanabilir kurallarını uygulayacağı düzenlenmiştir. Bununla birlikte taraflar bu şekilde anlaştığı takdirde, Heyetin anlaşmazlığı hakkaniyet kuralları çerçevesinde çözülmesine de imkan tanınmıştır

“UNCITRAL” tahkim kurallarının 35 üncü maddesine göre; hakem mahkemesi, uyuşmazlığın özüne uygulanması taraflarca belirlenmiş bulunan hukuk kurallarını uygular.

Tarafların, uygulanacak hukuk kurallarını belirlememesi halinde, hakem mahkemesi, uygun olduğuna karar verdiği hukuku uygulayacak, dostane arabuluculuk veya hakkaniyete göre ve ticari teamülü göz önünde bulundurmamak sureti ile karar verecektir.

“SCC” Tahkim Kurallarının 27. maddesi ise yine “UNCITRAL” tahkim kurallarına benzer şekilde; hakemlerin öncelikle tarafların seçtiği maddi hukuk kurallarına göre, taraflarca belirlenmiş bir çözüm yolu olmaması halinde ise hakemlerce uygun bulunan maddi hukuk kurallarına göre uyuşmazlığı sonuca bağlayacaklarını düzenlemiştir.

Tahkim Kararlarının İçeriği ve Uygulanması: “EŞA”nın 26/8. maddesi ; “EŞA” kapsamında uyuşmazlık çözüm mekanizmalarından alınan kararların taraflar için “nihai ve bağlayıcı” olacağını düzenlemektedir.

Buna göre taraflarca yapılan uzlaşmaları yahut tahkim nezdinde verilen kararları, tarafların her birinin gecikmesiz olarak kararı uygulamaya başlaması ve kararların etkili bir şekilde uygulanabilmesi için gerekli tedbirleri alması esastır. Bununla birlikte Anlaşmanın 26/5. maddesinde tahkim sonunda verilen kararların icrasının, yabancı hakem kararlarının tenfizine ilişkin olan New York Konvansiyonu uyarınca gerçekleştirileceği yönünde bir hüküm getirilmiş durumdadır.

Bilindiği üzere, “ICSID” kararları doğrudan tenfize gerek olmaksızın uygulanabilir nitelikte olup, “EŞA” kapsamındaki uyuşmazlığın büyük çoğunluğu “ICSID” nezdinde görülmesinin nedeni de “ICSID” tahkim mekanizmasının sağladığı bu kolaylıktır.

EŞA içeriğinde; tahkim kararların içeriğine ilişkin olarak ise tam bir açıklama ve düzenlemeye yer verilmemiş olmaklar birlikte 26/8. madde hükmü kapsamında; “uzlaşma kararının, Anlaşma Tarafının

diğer telafi edici yaptırımlar yerine parasal zararları karşılayabilmesini sağlayabileceği” düzenlenmiştir.

Bu madde hükmünün yorumlanması neticesinde, “EŞA” kapsamındaki tahkim kararlarının sadece tazminat ödemesi şeklinde değil; aynen ifa” yahut “eski hale iade” şeklinde de verilebileceği neticesine varılabilecektir.

Türkiye’nin EŞA kapsamında taraf olduğu toplam dava sayısı toplamda yedi olup bu davalardan iki tanesi Türk yatırımcı tarafından açılmış davalar, diğer beşi Türkiye’ye karşı açılmış davalardır.

Bu davalardan “SCC” nezdinde görülmüş olan Uzan-Türkiye davası dışındakilerin tamamı “ICSID” nezdinde görülmektedir. Bu davalardan beşi Türkiye lehine sonuçlanmış, birinde anlaşma sağlanmış ve bir tanesi de halen devam etmektedir.

Günümüzde; Enerji Şartı Anlaşması, bu anlaşma kapsamına giren yatırımlardan kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümü bakımından yatırımcıya sunduğu alternatif çözüm mekanizmaları ile pek sorununa seri bir şekilde çözüm getirilmesinin yolunu açmış durumdadır.

Özellikle son yıllarda devletlerin EŞA kapsamında çözüm yollarına başvurma oranı oldukça artmış olup üye devletlerarasındaki toplamda 102 davanın 59 u son 4 yıl içerisinde açılmıştır. Hâlihazırda neticelenen davaların büyük çoğunluğun yatırımcı lehine yahut anlaşma ile neticelenmiş olması da, yabancı yatırımcı açısından EŞA kapsamında uyuşmazlık çözüm yollarına başvurmayı oldukça cazip kılmaktadır.

Detaylı Bilgi İçin;

Avukat

Semra Gürçal

semra@ozgunlaw.com

ÖZSERMAYE NEDİR?

Öz sermaye(=Öz Kaynak= Özvarlık); bir işletme sahibinin ya da sahiplerinin kendi kullanımına ayırdıkları sermayedir. İşletmenin kredi almadığı, piyasa borcunun olmadığı varsayımında, öz sermaye toplam varlıklara eşit olur.

Buna göre Toplam Aktifler – Toplam Borçlar = Öz Sermaye şeklinde özetlenebilir. Özsermayeyi oluşturan kalemler; “ödenmiş sermaye”, “sermaye yedekleri”, “kar yedekleri”, “geçmiş yıllar kar ve zararları”, “özsermaye kalemlerine ait enflasyon farkları” ve “dönem zararı”dır Tek düzen hesap planında 500 ve devamında düzenlenmektedir.

Öz sermaye, VERGİ USUL Kanunu 193/4 ve 193/5’te şöyle değerlendirilmiştir.

“Aktif toplamı ile borçlar arasındaki fark, müteşebbisin işletmeye mevzu varlığını (Öz sermayeyi) teşkil eder.”

“Öz sermaye pasif tablosuna kaydolunur ve bu suretle aktif ve pasif tablolarının toplamı denkleştir. İhtiyatlar ve kar ayrı gösterilseler dahi öz sermayenin cüzüleri sayılırlar.”

Keza, Kurumlar Vergisi Genel Tebliği (Seri No:1)’de buna ilişkin yer verilen değerlendirilmede de bahsedildiği üzere, Gelir Vergisi Kanununun 38 inci maddesinde, bilanço esasına göre ticari kazancın, teşebbüs-teki öz sermayenin hesap dönemi sonunda ve başındaki değerleri arasındaki müspet fark olduğu belirtilerek, bu dönem zarfında sahip veya sahiplerce; işletmeye

ilave olunan değerlerin bu farktan indirileceği, işletmeden çekilen değerlerin ise farka ilave olunacağı hükme bağlanmıştır.

Ticari kazancın bu şekilde tespit edilmesi sırasında, Vergi Usul Kanununun değerlemeye ait hükümleri ile Gelir Vergisi Kanununun ticari kazancın tespitinde indirilecek giderlere ilişkin hükümlerine uyulması gerekmektedir. Kurumlar Vergisi Kanununda da safi kazancın belirlenmesinde temel ölçü, dönem sonu ve dönem başı öz sermaye kıyaslamasıdır.

Burada en önemli nokta olarak değerlendirilmesi gereken ise Kurumlar vergisi kanunu 12. maddedeki düzenleme kapsamında örtülü sermayeye ilişkin getirilen kısıtlardır.

Buna göre Kurumların, ortaklarından veya ortaklarla ilişkili olan kişilerden doğrudan veya dolaylı olarak temin ederek işletmede kullandıkları borçların, hesap dönemi içinde herhangi bir tarihte kurumun öz sermayesinin üç katını aşan kısmı, ilgili hesap dönemi için örtülü sermaye sayılır.

Bununla birlikte “Gayrinakdi teminatlar karşılığında üçüncü kişilerden yapılan borçlanmalar”, “Banka ve finans kurumlarından temin edilerek kullanılan borçlar”, “Bankalar tarafından yapılan borçlanmalar” ve “Finansal kiralama şirketleri, finansman ve faktoring şirketleri ile ipotek finansman kuruluşlarının bankalardan yaptıkları borçlanmalar” örtülü sermaye sayılmayacak borçlanmadır.

İlgili düzenlemeler ışığında, tüzel kişiler dönem başında öz sermayelerini gerekli şekilde oluşturarak, dönem içinde örtülü sermaye durumunun oluşmaması için önceden tedbir almak olağına sahiptirler. Dolayısıyla tüzel kişiler (kurumlar) ilişkili kişilerden alınan borçlar dolayısıyla yüklen-dikleri maliyetleri ne tutara kadar gider yazabileceklerini önceden belirlemek ve mevzuat yükümlülüklerini de gözeterek hareket etmek durumundadır.

Detaylı Bilgi için;
Avukat

Gülşah Banu Polat
gulsah@ozgunlaw.com

ARTIK İL VE İLÇE MÜFTÜLERİ DE EVLENDİREBİLECEK

Nüfus Hizmetleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı, TBMM Genel Kurulunda kabul edilerek, yasalaştı.

Yasayla, İçişleri Bakanlığının, evlendirme memurluğu yetkisi ve görevi verebileceği kurumlar arasında il ve ilçe müftülükleri de ekleniyor. Böylece müftülere de evlendirme yetkisi verilmiş oldu.

Kanun’da yer alan diğer bazı düzenlemeler ise aşağıdaki şekilde;

Yazılı talepte bulunmak kaydıyla boşandığı eşinin soyadını kullanmasına izin verilen kadının evlenmeden önceki so-

yadını; eşinin soyadı ile önceki soyadını taşıyan kadının sadece eşinin soyadını kullanmak istemesi halinde, nüfus müdürlüğünce gerekli işlem yapılacaktır.

Kişinin iki yıl içinde yerleşim yerinin bulunduğu nüfus müdürlüğüne yazılı olarak başvurması kaydıyla, Soyadı Kanunu’na aykırı soyadları ile yazım ve imla hatası veya düzeltme işareti kullanılmamasından kaynaklanan anlam değişiklikleri bulunan ad ve soyadları mahkeme kararı aranmaksızın, il veya ilçe idare kurulunun vereceği kararla bir defaya mahsus olmak üzere değiştirilebilecek. İl ve ilçe idare kurullarının vereceği karar kesin olacaktır.

Sağ olarak dünyaya gelen her çocuğun, doğumdan itibaren Türkiye’de 30 gün içinde nüfus müdürlüğüne, yurt dışında ise 60 gün içinde dış temsilciliğe bildirilmesi zorunlu olacaktır.

Türk vatandaşlığını kaybetmiş kişiler, başvurmaları halinde, milli güvenlik bakımından engel teşkil edecek bir hali bulunmamak kaydıyla Türkiye’de ikamet etme şartı aranmaksızın Bakanlık kararı ile yeniden vatandaşlığa alınabilecek.

Kişiler kendileri ve alt ya da üst soylarına ait nüfus örneklerini e-Devlet kapısı üzerinden sorgulayabilecek .

Kaynak: www.tbmm.gov.tr

MADDİ OLMAYAN DEĞERLERİN SERMAYE ŞİRKETLERİNE AYNI SERMAYE OLARAK KONULMASI

TTK madde 124'e göre "(1) Ticaret şirketleri; kollektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketlerden ibarettir.(2) Kollektif ile komandit şirket şahıs; anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket sermaye şirketi sayılır." Bu çalışmada da sermaye şirketlerine maddi olmayan varlıkların aynı sermaye olarak konulması incelenmiştir. TTK 125. maddeye göre "Ticaret şirketleri tüzel kişiliğe haizdir" yani şirketlerin ortaklardan ayrı malvarlıkları mevcuttur ve bu ayrı malvarlıklarının meydana gelmesi, ortakların getirdikleri katılma payları sayesinde gerçekleşir.

TTK 127/1. maddesinde ticaret şirketlerine sermaye olarak konulabilecek değerler 10 bent halinde sayılmıştır. İlk 9 bent özel düzenleme içerirken son bentte "Devrolunabilen ve nakden değerlendirilebilen her türlü değer" şeklinde genel bir düzenleme yapılmıştır. Bu bentte sermaye olarak konulabilecek malvarlığı unsurları somut olarak sayılmamıştır. Şu sonucu çıkarabiliriz ki bu madde sınırlama amaçlı değildir ve devredilebilen ve nakden değerlendirilebilen her türlü değer sermaye olarak konulabilir.

Sermaye şirketlerine nakdi ve aynı sermaye konulabilir. Nakdi sermaye, nakit paranın sermaye olarak konulmasıdır. Bunun yanı sıra doktrinde alacaklar ve kıymetli evrakların nakdi sermaye olarak konulabileceği şeklinde görüşler vardır. Bu tartışma yazımızın konusu olmadığı için daha fazla detaya girmeye ihtiyaç yoktur.

TTK'nın 127. maddesinin 2. fıkrasında; 307. maddenin ikinci, 342. maddenin

birinci ve 581. maddenin birinci fıkra hükümleri saklı tutulmuştur. Bu saklı tutulan hükümlerden konumuz kapsamında olan Ticaret Kanunu'nda anonim ortaklık bakımından öngörülen "Aynı sermaye konulabilecek malvarlığı unsurları" başlıklı 342. maddesi "Üzerlerinde sınırlı aynı bir hak, haciz ve tedbir bulunmayan, nakden değerlendirilebilen ve devrolunabilen, fikri mülkiyet hakları ile sanal ortamlar da dâhil, malvarlığı unsurları aynı sermaye olarak konulabilir. Hizmet edimleri, kişisel emek, ticari itibar ve vadesi gelmemiş alacaklar sermaye olamaz." şeklindedir. 581. Maddenin birinci fıkrası ise aynı şekilde limited şirketler için düzenlenmiştir. Kanunun lafzından da tartışmaya yer bırakmayacak şekilde açıkça anlaşılacağı üzere maddi olmayan varlıklardan olan kişisel emek ve ticari itibar sermaye olarak konulamaz.

Sermaye Şirketlerine Aynı Sermaye Olarak Konulabilecek Maddi Olmayan Değerler

342. maddenin metninden anlaşılacağı üzere fikri mülkiyet hakları ve sanal ortamlarda sermaye olarak konulabilir. TTK 342. maddenin gerekçesine göre "'Fikri mülkiyet hakları" ibaresi, fikir ve sanat eserlerini, bağlantılı hakları, markaları, tasarımları, patentleri, coğrafi işaretleri, tescil edilmemiş haklar ile bilgileri, bitki geliştirilmesini, yani ıslahçı haklarını, yarı iletkenlerin topografyalarını kapsayacak şekilde geniş anlaşılmalıdır. Elektronik ortamlar, kazandıkları değer dolayısıyla hükme dahil edilmiştir." Maddi varlığı olmayan bu değerlerin sermaye olarak konulabilmesi için "üzerlerinde sınırlı aynı

bir hak, haciz ve tedbir bulunmayan, nakden değerlendirilebilen ve devrolunabilen" şartına uygun olması gerektiği ifade edilmelidir.

Fikri mülkiyet hakları; maddi varlığa sahip olmama, cisimleştiği eşyadan farklı ve süreyle sınırlı olma gibi özellikleriyle maddi mülkiyet haklarından ayrılır. Fikri ürün zihnin, düşüncenin ve hissedip ifade etmenin sonucu olarak ortaya çıkar. Bu bağlamda fikri mülkiyetin konusuna giren ve yukarıda bahsedilen şartlara uyum sağlayan değerler aynı sermaye olarak konulabilecektir.

Teknolojik gelişmelere paralel olarak, malvarlığı konusu teşkil eden bilgisayar ortamındaki değerler de aynı sermaye olarak konulabilmektedir. TTK Madde 127/1, h bendi kapsamında haklı olarak kullanılan devredilebilir elektronik ortamlar, alanlar, adlar ve işaretler gibi değerler de sermaye olarak konulabilmektedir.

Maddi olmayan değerlerin sermaye olarak taahhüt ve tasarrufunun nasıl gerçekleşeceğine geçmeden önce Türk hukukunda tartışmalı ve düzenlenmemiş bir husus olan Know-How yani teknik bilginin aynı sermaye olarak konulup konulamayacağı konusuna değinmek istiyorum.

Sermaye Konusu Olarak Know-How

Know-How kavramı TTK'da düzenlenmemiştir. Bu sebeple sermaye olarak konulabilmesi için "devrolunabilmesi" ve "nakden değerlendirilebilmesi" gerekir. »

Dr. İsmail Erbay'ın "Know-How Sözleşmesi" isimli kitabında belirttiği üzere Know-How'ı oluşturan bilgiler devredilebilir olmalıdır. Ancak buradaki devredilebilirlikten hukuki devredilebilirlik değil, bilgi ve tecrübelerin karşı tarafa aktarılabilmesi imkânı, şeklinde anlaşılmalıdır. Kaldı ki Know-How'ın hukuki olarak devredilebilir olması mümkün değildir. Know-How karşı tarafa çeşitli şekillerde devredilebilir. Örneğin öğretmek ya da bilgi ve tecrübelerin yer aldığı dokümanların teslimi şeklinde gerçekleştirilebilir.

Know-How'ın nakden değerlendirilebilir olduğu izahtan varestedir. Şöyle ki; Know-How'ın devri bir bedel karşılığında suigeneris bir sözleşmenin konusunu teşkil etmesi mümkündür. Bu sebeple nakden değerlendirilebilir. Aslında şirketlerin önemli varlıkları arasında yer alan bilgi ve tecrübeler sermaye olarak ortaya konabilmelidir ve bu hususun en yakında zamanda Türk hukukunda düzenlenmesi gerektiğini düşünmekteyim. Bilgi çağında yaşıyorsak bilgiye değer vermeliyiz.

Maddi Varlığı Olmayan Değerlerin Sermaye Olarak Konma ve Değer Bıçme Usulü

İlk olarak şu hususu belirtmek gerekir ki; maddi varlığı olmayan değerler arasında olan fikri mülkiyet haklarının sermaye olarak tamamının taahhüt edilmesi ve devredilmesi mümkün olduğu gibi, bunların sadece kullanma haklarının sermaye olarak konulması da mümkündür. Mesela lisans sözleşmesi ile gerçekleştirilecek işlem de fikri mülkiyet hakkı, sahibinin mal varlığında kalacak olup, bunu kullanma hakkı şirkete devredilecektir.

Sermaye taahhüdünün şekline ilişkin düzenleme, ticaret şirketlerinin genel hükümleri arasındaki TTK madde 128'de düzenlenmiştir. Buna ek olarak TTK madde 343'de Anonim Ortaklıklar için "Değer Bıçme" başlığı altında özel bir düzenleme getirilmiştir. Bu maddeye göre aynı sermaye olarak konulan varlığın değeri, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi tarafından atanacak bilirkişilerce, somut olayın özellikleri göz önünde bulundurularak en adil ve uygun bir biçimde yapılır. Bilirkişiler tarafından hazırlanan bu raporlara menfaat sahipleri tarafından itiraz edilebilir. Mahkemenin onayladığı bilirkişi raporu kesindir. Şu hususu da belirtmek gerekir ki atanacak bilirkişiler inceleme konusunda uzman kişilerden oluşmalıdır. Konumuz olan maddi varlığın olmayan varlıkların kendile-

rine has özellikleri olduğu için değer bıçilmesi uzmanlık gerektirir bu sebepten ötürü bilirkişi atanmasına çok dikkat edilmelidir. Bununla ilgili çok sayıda Yargıtay kararı mevcuttur.

Şirkete getirilen aynı sermayenin ne olduğu, değeri, bu değerlere karşılık verilecek payların sayıları ve değerleri, konulan sermayenin ne zaman ne şekilde ifa edileceği şirket esas sözleşmesinde yazılmalıdır. Bu sebeple şirketin esas sözleşmesinin ilgili hükümleri bilirkişi raporuna göre düzenlenmelidir.

TTK m.128/2'e göre taşınmazlara paralel olarak şirket sözleşmesinde veya esas sözleşmesinde yer alan fikri mülkiyet hakları ile diğer değerler, varsa özel sicillerine, kaydedildikleri takdirde aynı sermaye olarak konulabilir. "Varsa" kelimesinden anlayacağımız üzere sicili bulunmayan değerler için böyle bir zorunluluk yoktur. Bu varlıklar bilirkişi tarafından tayin olunan değeri ile birlikte ilgili sicile şerh edilmelidir. Böylece sermaye taahhüdün de bulunan kişinin şerh edilen varlık üzerindeki tasarruf yetkisi kısıtlanacaktır.

Özel sicile yapılan kayıt iyiniyeti ortadan kaldırır. Bu durum kanunda açıkça belirtilmektedir. Şerh iyiniyeti ortadan kaldıracığı için sermayenin korunması daha kolay olacaktır. Aksi takdirde sermayenin üçüncü kişilere devri söz konusu olabilecektir.

Şirketin ticaret merkezinin bulunduğu yerdeki ticaret siciline tescilinden sonra, ortakların sermaye koyma borcu muaccel hale gelecektir ve ilgili ticaret sicili, söz konusu değerlerin şirket adına tescilinin yapılabilmesi için ilgili özel sicili derhal ve re'sen bilgilendirir. TTK madde 128/4'den çıkan sonuca göre ise ticaret sicilinin bu bilgilendirmeyi yapmakta gecikmesi halinde ise, şirket malik sıfatıyla her zaman tek taraflı tescil talebinde bulunabilir. Böylece bu değerler şirkete esas sermaye olarak konulmuş olur.

Sonuç olarak maddi varlığı olmayan değerler TTK'da ki şartları sağladığı takdirde şirkete sermaye olarak konulabilir. Bu konulan varlıklara değer bıçme işlemini Mahkeme tarafından atanacak bilirkişiler yapar. Kesinleşen bilirkişi raporları şirket sözleşmesinde belirtilir ve paylar hesaplanır. Özel sicili bulunan değerler ilgili sicillere şerh edilir ve şirketin ticaret siciline kaydedilmesinden sonra ticaret sicili tarafından yapılan re'sen bildirimle şirket adına tescil edilir.

Detaylı Bilgi İçin;
Arabulucu Avukat
Mihran Aksak Uysal
mihran@ozgunlaw.com

Kaynakça:

- 1.Habibe Dönmez, " Fikri Mülkiyet Haklarının Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak Konulması", Seçkin Yayıncılık, 2016
- 2.Dr. M. Halil Koçar, "Anonim Ortaklıkta Aynı Sermaye" On İki Levha Yayıncılık, 2016
- 3.Prof. Dr. Hasan Pulaşlı, "Şirketler Hukuk Genel Esaslar", Adalet Yayıncılık, 2016
- 4.Poroy/Tekinalp/Çolakoğlu, "Ortaklıklar Hukuku 1", Vedat Kitapçılık, 2014
- 5.Dr. İsmail Erbay, "Know-How Sözleşmesi", Yetkin Yayınları, 2002

ÇOK TARTIŞILACAK KARAR: TAPULU EVİNİZ ELDEN GİDEBİLİR

ANAYASA Mahkemesi (AYM), müteahhitten ev alan yüz binlerce kişiyi ilgilendirebilecek bir karara imza attı. Arsa sahipleri 24 yıl sonra, binanın iskânı alınmadığı gerekçesiyle dava açtı. Arsa sahipleri, müteahhitten ev alanların da sorumlu olduğu gerekçesiyle aldıkları tapuların iptalini istedi. Mahkeme tapuları iptal etti; Yargıtay da onadı. AYM'ye başvuran daire sahipleri "Parasını ödedik tapumuzu aldık. Şimdi evimiz elimizden alındı" diyerek son çare Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne başvurmaya hazırlanıyor.

Davaya konu bina Florya Şenlikköy Mahallesi'nde bulunuyor. 1985 yılında üç arsa sahibi müteahhit E. A. ile anlaşarak kat karşılığı inşaat sözleşmesi yaptı. 7 dairelik binanın inşaatı için belirlenen süre 24 ay oldu.

Anlaşmaya göre, müteahhit binayı tamamlayacak arsa sahipleri de, arsa payının bir bölümünü devredecekti. Sözleşme gereği söz konusu devir yapıldı. İnşaat devam ederken müteahhit sahip olduğu payı başka kişilere sattı. Bina tamamlandı hem arsa sahipleri hem müteahhitten ev

alanlar binada oturmaya başladı. Ancak binanın iskânı bulunmuyordu.

Arsa sahipleri, sözleşmenin yapılmasından 24 yıl sonra müteahhitten sattığı daireleri satın alan Faik-Sultan Tari çiftine karşı tapu iptal davası açtı.

Bakırköy 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde 2009'da açılan davada müteahhitten alımlı mal teslim ettiği öne sürüldü. Başvuruda binanın iskanının alınmadığı belirtilerek, müteahhit ile yapılan sözleşmenin iptali ve Tari çiftinin üstüne kayıtlı tapuların da iptali istendi.

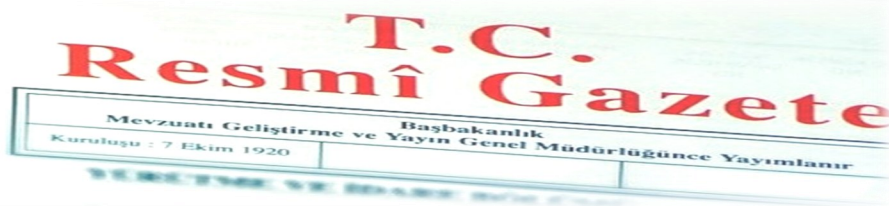
Mahkeme davayı kabul etti. Mahkeme, Tari çiftini, müteahhitten halefi olarak görülmesi gerektiğine hükmetti. Mahkeme, Tari çiftinin müteahhitten yapması gerekenleri yapmaması halinde arsa paylarından haklarının doğmayacağını ve bu payların iptal edilebileceği riskini göze alarak tapuyu aldıklarına hükmetti.

Mahkeme önce sözleşmeyi, daha sonra Tari çiftinin tapularını iptal ederek arsa sahiplerine devretti.

Tari çifti kararın iptali için Yargıtay'a başvurdu. Temyiz incelemesini Yargıtay 15. Hukuk Dairesi yaptı. Daire, yerel mahkeme kararını onayarak Tari çiftini geri çevirdi. Bu kez karar düzeltme yoluna gidildi ancak sonuç değişmedi. Yargıtay kararının da kesinleşmesi ile birlikte konu AYM'ye taşındı. 18 Temmuz 2014'te AYM'ye yapılan bireysel başvuruda karar, geçtiğimiz günlerde çıktı. AYM'nin 5 kişilik heyetinden 3'ü Tari çiftinin mülkiyet hakkının ihlal edilmediği yönünde karar verdi. AYM, Tari çiftinin tazminat talebini ise geri çevirdi. AYM kararına Osman Paksüt ve Celal Mümtaz akıncı muhalefet şerhi koydu. İki üyenin muhalefet şerhinde, arsa sahiplerinin 24 yıl sonra dava yoluna gittiklerine işaret edilerek, binanın ekonomik ömrünü tamamlamadığına işaret edildi. Arsa sahiplerinin iyi niyetli olmadıklarına işaret eden iki üye kararlarında, başvuru Tari çiftinin ortaya çıkan zararlarını tazminat etmelerinin zor olduğuna işaret edildi.

Kaynak: www.hurriyet.com.tr

BÜYÜK VE ORTA BOY İŞLETMELER İÇİN FİNANSAL RAPORLAMA STANDARDI RESMÎ GAZETEDEN YAYIMLANDI



"Büyük ve Orta Boy İşletmeler İçin Finansal Raporlama Standardı Hakkında Tebliğ" ve eki "Büyük ve Orta Boy İşletmeler İçin Finansal Raporlama Standardı" 29 Temmuz 2017 tarihli ve 30138 Sayılı Mükerrer Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

Bu Tebliğin amacı, bağımsız denetime tabi olup Türkiye Finansal Raporlama Standartlarını uygulamayan işletmelerin münferit ve konsolide finansal tablolarının gerçeğe uygun, ihtiyaca uygun ve karşılaştırılabilir bilgi sağlamasını teminen Tebliğ Ekindeki Büyük ve Orta Boy

İşletmeler için Finansal Raporlama Standardının (BOBİ FRS) yürürlüğe konulmasıdır.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun (TTK) 88'inci ve Geçici 1'inci maddeleri uyarınca tâbi oldukları kanunlar gereği defter tutmakla yükümlü olan gerçek veya tüzel kişi tacirlerin, münferit veya konsolide finansal tablolarını Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumu tarafından yayımlanan Türkiye Muhasebe Standartlarına (TMS) uygun olarak hazırlamaları gerektiği öngörülmüştür.

Ayrıca aynı maddelerde Kamu Gözetimi Muhasebe ve Denetim Standartları Kurunu değişik işletme büyüklükleri ve sektörler için özel standartlar koymaya ve düzenlemeler yapmaya yetkili kılınmıştır.

BOBİ FRS, 1/1/2018 tarihi ve sonrasında başlayan hesap dönemlerinde uygulanmak üzere, yayımı tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Kaynak: Resmi Gazete



Avukat Dr. Özgün Öztunç tarafından 2001 yılında kurulan ve 2015 yılında Legal500 listesinde yer alan Özgün Hukuk Bürosu'nun, 10 avukat, 3 stajyer avukat, 1 yeminli mütercim tercüman, 1 muhasebe, 1 yönetici asistanı ve 5 destek personel olmak üzere yirminin üzerinde personeli bulunmaktadır.

Alanında uzman avukatlardan oluşan ekibi ile faaliyet gösteren Özgün Hukuk Bürosu, ulusal ve çok uluslu şirketlere hizmet vermektedir. Bu kapsamda, müvekkillerin ihtiyaçlarına olabilecek en kısa zamanda cevap verebilecek organizasyon yapısı kurulmuş olup, temel prensip müvekkillerin kıdemli avukat kadrosuyla her zaman iletişim kurulabilmesi ve her konuda bilgi sahibi olmasının sağlanmasıdır.

Bankacılık ve finans, eğitim, sağlık, otomotiv, kimya ve savunma, teknoloji, enerji, maden, inşaat ve gayrimenkul sektörleri başta olmak üzere değişik iş ve ticaret sektörlerinde faaliyet gösteren kurumsal müvekkillere ve sivil toplum kuruluşlarına hizmet veren Özgün Hukuk, tüm müvekkilleri ile bir iş ortağı titizliği ile çalışmayı prensip edinmiştir.

Özgün Hukuk Bürosu, Türkiye'nin önde gelen finans kurum ve kuruluşlarına, şirketlere ve şahıslara Türkiye'de ve yurtdışında alacak tahsilatı konusunda hukuki hizmet sağlamaktadır. Bu kapsamda yurtdışına kaçırılan malvarlıklarının mal varlığı araştırması yapılarak tespit edilmesi ve alacağın bu yolla tahsil edilmesi hususunda hukuki hizmet verilmektedir.

Özgün Hukuk Bürosu alacak tahsilatı konusunda dünya çapında bir organizasyon olan "European Collectors Association (ECA)" üyesi olup, gerek Türkiye'de gerekse yurtdışında alacak tahsilatı konusunda müvekkillerine hukuki hizmet sunmaktadır. Ayrıca, İngiltere, Belçika, Fransa, İspanya ve İtalya'dan avukatlar tarafından Kasım, 1988'de kurulan ve Avrupa'nın ilk birleşik uluslararası hukuk uygulaması olan PLG International Lawyers'ın tek Türk üye hukuk bürosudur.

Sülün Sok. No:8 34330 1.Levent Beşiktaş / TURKEY
Phone : +90 212 356 3210(pbx) / +90 212 325 2307(pbx)
Fax : +90 212 356 3213
E-mail : info@ozgunlaw.com
Internet sitesi: www.ozgunlaw.com

Bizi Takip Edin!

