

# ANONİM ORTAKLIKLARDA GİZLİ YEDEK AKÇELER

Arş. Gör. Özlem İLBASMIŞ\*

## GİRİŞ

### I) YEDEK AKÇE KAVRAMI

Türk Ticaret Kanunu'nda yedek akçenin tanımı yapılmamıştır. Yedek akçe, esas sermayeyi aşan net malvarlığıdır ve bu net malvarlığı kardan yapılacak zorunlu veya isteğe bağlı ayırmalarla oluşabileceği gibi, aktiflerdeki değer artışları yahut değerlendirme ilkelerinin müsaade sınırı içinde düşük değerlendirmeden kendi kendine de teşekkül edebilir. Nitekim gizli yedek akçenin gerçekleşmesinin yollarından biri de özellikle duran varlıklardaki değer artışları ve düşük değerlendirmedir.<sup>1</sup>

Yedek akçeler, ileride meydana gelecek zararları kapatmak, ortaklığın beklenilen veya beklenilmeyen zarar, kayıp ve masraflarını karşılamak, ortaklığın gelişmesi ve istikrarlı kar dağıtımını yapması için ortaklık kazancından alıkonulan açık veya gizli kıymetlerdir.<sup>2</sup> Yedek akçeler, ortaklığa iktisadi bakımdan güvence sağlar ve ortaklık alacaklılarının hak ve menfaatlerinin korunmasına yardımcı olur.

Anonim şirketler, şirketin ilerisini düşünmek ve ileride meydana gelebilecek ekonomik ve ticari krizlere karşı, kazançla geçen yıllardan ayrılan kar hisseleri ile karşı koymak ve bu şekilde tedbirli davranmak zorundadırlar. Yedek akçe, bir ticari işletmenin kendi hayatını devam ettirebilmesi için, bir nevi sigorta tazminatı yerine geçmektedir.<sup>3</sup>

## II. YEDEK AKÇE TÜRLERİ

### 1. Ayrılmalarını Öngören Kaynak Açısından

Yedek akçeler, ayrılmalarını öngören kaynak açısından üçe ayrılırlar: a) Kanuni Yedek Akçeler, b) Esas Sözleşmeye Dayanılarak Ayrılan İhtiyari Yedek Akçeler, c) Genel Kurul Kararına Dayanılarak Ayrılan (Olağanüstü) İhtiyari Yedek Akçeler

\* Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı.

<sup>1</sup> TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 10. Tıpkı Basım, 2005, s.788

<sup>2</sup> PULAŞLI, Hasan, Şirketler Hukuku, Güncelleştirilmiş 4. Baskı, Karahan Kitabevi, s.917

<sup>3</sup> DOĞANAY, İsmail, Türk Ticaret Kanunu Şerhi, İkinci Cilt, Dördüncü Bası, Beta, İstanbul, 2004, s. 1328

### a) Kanuni Yedek Akçeler

Kanuni yedek akçeler, ayrılmaları kanun tarafından emredici nitelikte düzenlenmiş bulunan yedek akçelerdir. Bu nedenle ayrılmaları zorunludur. TTK kanuni yedek akçeleri madde 466'da düzenlemiştir. Kanuni yedek akçeler, bu maddede "umumi yedek akçe" olarak ifade edilmiştir. Maddede ayrıca kanuni yedek akçelerin her yıl ayrılması gereken miktarı belirlenmiştir. Buna göre her yıl safi karın yirmide biri kanuni yedek akçe olarak ayrılır. (birinci ayırım) Yine bu maddeye göre bu yedeklerin belli bir tavana kadar ayrılması mecburidir. Tavan ödenmiş esas sermayenin beşte biridir. Yani her yıl safi karın yirmide birinin, bu miktar ödenmiş esas sermayenin beşte birini buluncaya kadar kanuni yedek akçe olarak ayrılması zorunludur.

Kanuni yedek akçeleri düzenleyen bu hükümler emredicidir. Ana sözleşme veya genel kurul kararıyla kaldırılamazlar ve sınırlandırılmazlar. Fakat ana sözleşme ile miktarları artırılabilir. Yani kanunda belirlenen miktara kadar ayrılmaları zorunludur, bu miktardan az ayrılamazlar fakat ana sözleşmeye konulacak bir hükümle bu miktardan fazla ayrılmaları mümkündür.

TTK 466/2'ye göre kanuni yedek akçeye ödenmiş sermayenin beşte birini bulduktan sonra dahi aşağıdaki paralar eklenir:

1) Hisse senetlerinin çıkarılmasında çıkarma masrafları indirildikten sonra, itibari kıymetten fazla olarak elde edilen hasılatın iftalara veya yardım ve hayır işlerine sarf edilmeyen kısmı;

2) İptal edilen hisse senetlerinin bedellerine mahsuben yapılan ödemelerin, bunların yerine çıkarılan senetlerden elde edilen hasılat noksanı kapatıldıktan sonra, artan kısmı;

3) Safi kardan, birinci ayırımdan başka pay sahipleri için % 5 kar payı ayrıldıktan sonra, pay sahipleriyle kara iştirak eden diğer kimselere dağıtılması kararlaştırılmış olan kısmın onda biri. (ikinci ayırım)

TTK 466/1'de birinci yedek akçe ayırımı, TTK 466'nın ikinci fıkrasının üçüncü bendinde ise ikinci yedek akçe ayırımı hüküm altına alınmıştır. Buna göre pay sahipleri için %5 kar payı ayrıldıktan sonra, pay sahipleriyle kara iştirak eden diğer kimselere dağıtılması kararlaştırılmış olan kısmın onda biri ikinci yedek akçe olarak ayrılır. Bu ikinci ayırım da aynen birinci ayırım gibi zorunludur.

TTK 467'ye göre, ana sözleşmeye yedek akçeye safi karın yirmide birinden fazla bir meblağın ayrılacağı ve yedek akçenin ödenmiş olan esas sermayenin beşte birini aşabileceği hakkında konulacak hükümler geçerlidir.

Kanuni yedek akçenin oran ve sınırının esas sözleşmeyle artırılması ile oluşturulan yedek akçeler, iradi yedek akçe sayılmaz. Kanuni yedek akçeye yapılan her tahsis, bunun ayrılmaz bir parçasını oluşturur ve aynı hükümlere tabi olur.<sup>4</sup> Bu durum ise harcama bakımından önem taşır. Şöyle ki; TTK 466/3'te kanuni yedek ak-

<sup>4</sup> PULAŞLI, s.919; aynı yönde bkz. TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), s.791, N.1501

çelerin harcanmaları özel kurallara bağlanmıştır. Buna göre kanuni yedek akçeler, esas sermayenin yarısını geçmedikçe ancak zararların kapatılması veya işlerin iyi gitmediği zamanlarda işletmenin idamesi için işsizliğin önüne geçmek veya sonuçlarını hafifletmek için uygun tedbirler alınması için kullanılabilir. Bu sayılanlardan başka bir amaç için kullanılamaz. Kanuni yedek akçe miktarı esas sermayenin yarısını geçtikten sonra, aşan miktar üzerinde genel kurul serbest tasarruf yetkisine sahiptir. Bu konuda İsviçre ve Türk doktrininde görüş birliği vardır.<sup>5</sup> Ana sözleşme ile yedek akçe olarak ayrılacak miktarın veya tavanının artırılması ile ayrılacak meblağ da kanuni yedek akçenin ayrılmaz bir parçasını oluşturduğuna ve aynı hükümlere tabi olduğuna göre, bunların harcanma yerleri de TTK m.466/3 hükmü ile sınırlıdır.

*b) Esas Sözleşmeye Dayanılarak Ayrılan İhtiyari Yedek Akçeler*

“ Yedek akçeye safi karın yirmide birinden fazla bir meblağın ayrılacağı ve yedek akçenin ödenmiş olan sermayenin beşte birini aşabileceği hakkında esas mukaveleye hüküm konabilir.

Esas mukavele ile başkaca akçe ayrılması derpiş ve bunların tahsis ve sarf suretleri tespit olunabilir.” (TTK 467)

TTK 467/1’de düzenlenen şekilde ayrılan yedek akçeler, yukarıda da açıklandığı üzere yine kanuni yedek akçe hükmündedir. Yani kanuni yedek akçenin oran ve tavanının arttırılması ile ihtiyari yedek akçe tesis edilmiş olmaz. Kanuni yedek akçeye yapılan her tahsis, bu akçenin ayrılmaz bir parçasını oluşturur ve aynı hükümlere tabi olur.<sup>6</sup>

Esas sözleşmeye dayanılarak ayrılan ihtiyari yedek akçe ise 467/2’de bahsolunan esas mukavele ile başkaca akçe ayrılmasıdır. Bunlar, kanuni yedek akçeden ayrı olarak, ana sözleşmede amaç belirtilmişse bu amaca tahsis edilecek, belirtilmemişse genel kurulun dilediği amaçlara tahsis edebileceği diğer yedek akçelerdir.

Esas sözleşmeye dayanılarak ayrılan yedek akçeler, otofinansman ve bünyeyi kuvvetlendirmek için anonim ortaklığın oluşturduğu yedek akçelerdir. Anonim ortaklık bu yedek akçeleri ayırıp ayırmamakta serbesttir. TTK 467’de herhangi bir amaca yer verilmeyip, tahsis ve sarf yerlerinin tespitinde anonim ortaklık serbest bırakılmıştır. Ancak TTK 469/2’de; ortaklığın devamlı gelişmesi ve istikrarlı kar paylarının dağıtılmasını sağlamak bakımından uygun ve yararlı olduğu takdirde genel kurul kararı ile yedek akçe ayrılabilmesi belirtilerek, geniş de olsa bazı sınırlar belirlenmiştir. Esas sözleşme, kullanılma yerini kesin maksat hükmüne de bağlayabileceği gibi hiçbir maksat da öngörülmebilir.<sup>7</sup>

<sup>5</sup> TEKİNALP, Anonim Ortaklığın Bilançosu ve Yedek Akçeleri, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 2. Bası, s.405

<sup>6</sup> PULAŞLI, s.919; aynı yönde bkz. TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), s.791, N.1501

<sup>7</sup> TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), s. 792, N.1502

*c) Genel Kurul Kararına Dayanılarak Ayrılan (Olağaniüstü) İhtiyari Yedek Akçeler*

TTK 469/2'ye göre “Şirketin devamlı inkişafı veya mümkün mertebe istikrarlı kay paylarının dağıtılmasını temin bakımından münasip ve faydalı olduğu takdirde umumi heyet kar payının tespiti sırasında kanun ve esas mukavelede zikredilenlerden başka yedek akçeler ayrılmasına ve yedek akçelerin kanun ve esas mukavele ile muayyen haddinin arttırılmasına karar verebilir.”

Olağaniüstü yedek akçeler, bu maddeye dayanılarak genel kurul tarafından ayrılacak olan yedek akçelerdir. Genel kurulun bu tür yedek akçe ayrılmasına karar verebilmesi için maddede belirtildiği gibi şirketin devamlı inkişafı veya mümkün mertebe istikrarlı kay paylarının dağıtılmasını temin bakımından münasip ve faydalı olması gerekir. Genel kurul bu kararı, esas sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa, adi yeter sayı ile alır.

Bu yedek akçeler genel kurul kararı ile dağıtılabılır veya başka bir amaca tahsis olunabilirler.<sup>8</sup>

## **2. Bilançoda Yer Alış Biçimleri Açısından**

Yedek akçeler, bilançoda yer alış biçimleri açısından ikiye ayrılırlar: Birincisi, bilançoda açık olarak görünen açık yedek akçelerdir. Kanuna ve esas sözleşmeye göre ayrılan yedek akçeler bu türdendir. İkincisi ise, esas sermayeyi aşan net malvarlığının bilançoda görülmeyen bölümünü ifade eden gizli yedek akçelerdir.<sup>9</sup>

## **III. GİZLİ YEDEK AKÇELER**

### **1. Genel Olarak**

Gizli yedek akçeler, TTK m.458'de düzenlenmiştir. Şirket işlerinin devamlı geliştirilmesi veya mümkün olduğunca istikrarlı kar payları dağıtılmasını sağlamak için uygun ve faydalı olduğu takdirde yönetim kurulu tarafından ayrılan yedek akçelere gizli yedek akçeler denir. Gizli yedek akçeler, aktiflerin bilanço günündeki kıymetlerinden daha aşağı bir kıymetle bilançoya konması şeklinde veya başka suretle ayrılabilir. Ayrıca yönetim kurulu, gizli yedek akçe ve kullanım yerleri hakkında denetçilere bilgi vermekle yükümlüdür.

Bu şekilde ayrılan gizli yedek akçe, malvarlığının gerçek değeri ile bilançoda görünen düşük değeri arasındaki farktır.<sup>10</sup> Bir başka ifade ile gizli yedek akçeler, bilançoda görülmeyen ve bu sebeple genel kurulun denetimine tabi olamayan, pay sahiplerinin de bilgi sahibi olmadıkları yedek akçelerdir.<sup>11</sup>

<sup>8</sup> TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), s. 792, N.1503

<sup>9</sup> DİLER, Gülgün, Anonim Ortaklıklarda Pay Sahibinin Kar Payı Alma Hakkı, (TTK. Ve Ser.P.K. Açısından), Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 1993, s. 102, 103

<sup>10</sup> TEKİNALP, s. 282

<sup>11</sup> KARAYALÇIN, Yaşar, Muhasebe Hukuku, Ankara, 1988, s. 124

## 2. Gizli Yedek Akçelerin Ayrılmasının Amacı

TTK m. 458’de gizli yedek akçe ayrılmasında iki amaç belirlenmiştir. Bunlardan birincisi şirket işlerinin devamlı geliştirilmesini sağlamak, ikincisi ise mümkün olduğunca istikrarlı kar payları dağıtılmasını sağlamaktır. Madde metninde bu iki amaç arasında “veyahut” ifadesinin kullanılmasından anlaşıldığı üzere kanun bu amaçlardan yalnız bir tanesinin bulunmasını yeterli görmüştür. Öyleyse bu iki amaçtan biri bakımından uygun ve faydalı olduğu takdirde gizli yedek akçe ayrılabilir. Ancak bu amaç sınırı, sübjektif olduğundan bahisle eleştirilere maruz kalmış ve bu sınır yeterli olmadığı için bunun yerine rakamsal üst sınırların öngörülmesi gerektiği savunulmuştur.<sup>12</sup>

## 3. Gizli Yedek Akçe Ayırma Yöntemleri

TTK m. 458, ‘aktiflerin bilanço günündeki kıymetlerinden daha aşağı bir kıymetle bilançoya konması veya başka suretle’ diyerek gizli yedek akçe ayırma yöntemini sınırlayıcı olmayan bir şekilde düzenlemiştir. Öyleyse gizli yedek akçeler, temel olarak, aktiflerin bilançoda daha düşük olarak değerlendirilmesi şeklinde ayrılabilirdiği gibi, bu yedek akçelerin diğer suretlerle de ayrılması mümkündür.

TTK’nın “diğer suretlerle” ifadesinden, yasalara ve muhasebe prensiplerine uygun diğer yöntemlerle de gizli yedek akçe ayrılabilirdiği anlaşılmaktadır.<sup>13</sup>

Gizli yedek akçe ayrılabilmenin başlıca yöntemleri<sup>14</sup>

- Aktiflerin maliyet değerinden düşük olarak değerlendirilmesi,
- Doğrudan doğruya amortismanlarda, amortisman paylarının yüksek tutulması,
- Dolayısıyla amortismanlarda, yüksek “değer düzeltme” kalemlerine yer verilmesi,
- Bir aktifin bilançoda hiç gösterilmemesi,
- Varolmayan pasiflerin bilançoya konulması.

Pasifte farazi borçlar kaydederek yedek akçeler ayrılıp ayrılamayacağı İsviçre doktrininde tartışmalıdır.<sup>15</sup> Federal Mahkeme de bu hususu çözmüş değildir.<sup>16</sup> Tekinalp’e göre ise, İsviçre hukukunda “başka bir suretle” ibaresi ile Kanunun, tasvip edilmeyecek kalıpları araladığı şeklindeki tartışmalar hem gereksiz hem de ratio legis’e aykırıdır.<sup>17</sup>

<sup>12</sup> AYTAÇ, Zühtü, Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Kar Dağıtımı, 15. Yıl Sempozyumu, Sermaye Piyasası Kurulu, Ankara, 1998, s.85, s. 89

<sup>13</sup> EYÜPGİLLER, Saygın, Anonim Şirketlerde Gizli Yedek Akçeler, Mali Sorunlara Çözüm, 3, (26), s. 25

<sup>14</sup> TEKİNALP, s.387

<sup>15</sup> Bürgi, Commentaire, Md. 662, 663, No. 67 ve 68; FOLLİET, Le bilan dans les societe anonymes, 6. basım, s. 342, SCHUCANY: Commentaire, Md. 663, No.2 (ÖÇAL, Akar, Mahkeme Kararlarında Gizli Yedek Akçeler, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Ankara, Şubat/1969, C.5, S.1, s.84’ten naklen)

<sup>16</sup> ÖÇAL, s.84

<sup>17</sup> TEKİNALP, s. 389

Doktrindeki hakim görüşe göre bu yöntemlerden “a”da yer alanı TTK zaten açıkça düzenlemiş ve kabul etmiştir. “d” ve “e” de yer alan yöntemler ise gizli yedek akçe ayrılmasında kullanılamaz. Mevcut olmayan bir borcun bilançoda gösterilmesi veya mevcut bir aktifin bilançoda yer almaması, bilançonun açıklığı ve doğruluğu ilkesi ile bağdaşmaz. Bu nedenle bu iki yöntem kullanılarak gizli yedek akçe ayrılamaz.<sup>18</sup>

Kanaatimce, pasifte farazi borç kaydetmek suretiyle gizli yedek akçe ayırmak, TTK m.75’teki açıklık ve doğruluk esasları ile bağdaşmaz. Oysa aktiflerin bilanço günündeki değerinden daha aşağı bir kıymetle bilançoya konulması açıklık ve doğruluk prensibine aykırı olmaz. Çünkü m.75 ikinci fıkrasında zaten ‘aktifler, en çok bilanço günündeki işletme için haiz oldukları değer üzerinden kaydolunur’ diyerek, en çok ifadesini kullanarak, bu değerden aşağı bir değerde yazılmasına zımnen de olsa izin vermekte ve bu durumun bilançonun açıklığı ve doğruluğu prensibini ihlal etmeyeceğini kabul etmektedir. Pasifte mevcut olmayan bir borcun kaydedilmesi ise bundan farklı olarak bilançonun doğruluğunu ve açıklığını ortadan kaldırır ve 75. maddeye aykırı olur.

Gizli yedek akçenin bilanço çıkarılmadan önce değerlendirme sırasında ihdas edilmesi, dönem sonunda bilanço çıktığı zaman, genel kurula herhangi bir teklif götürülmesine gerek kalmadan ayrılmasını sağlar.<sup>19</sup>

Bazı hallerde gizli yedek akçeler kendiliğinden oluşur. Yetkili organın gizli yedek akçe ayırma niyeti olmadığı halde, çeşitli sebeplerle de gizli yedek akçe oluşabilir. Örneğin; devamlı tesislerle stok vesair malların gerçek değeri ileride maliyet değerini aşarsa kendiliğinden gizli yedek akçe oluşmuş olur.<sup>20</sup>

#### 4. Gizli Yedek Akçeler Hakkında Bilgi Alma

Yönetim kurulu, gizli yedek akçeler ve kullanım yerleri hakkında denetçilere bilgi vermekle yükümlü tutulmuşlardır.(TTK m.458/2)

Denetçilerin de ortaklık işlemleri hakkında bilgi edinmek görevi olduğu için, gereğinde gizli yedeklerle ilgili bilgileri yönetim kurulundan istemeye mecburdurlar (TTK m.353/2). Buna ek olarak denetçiler yönetim kurulu üyelerinin kanun ve esas sözleşme hükümlerine uyup uymadıklarını da denetlemekle yükümlüdürler (TTK m.353.10). Denetçiler, gizli yedek akçelerin kanun ve esas sözleşme hükümlerine aykırı olarak ayrıldığını ve kullanıldığını, özellikle yolsuz bir işlemi örtmek için kullanıldığını, pay sahiplerinin kar paylarını haksız yere sınırlamak amacı ile ayrıldığını öğrenirlerse, bu durumu yönetim kuruluna veya önemli durumlarda genel kurula bildirmeye ve raporlarında da belirtmeye mecburdurlar (TTK m.354). Ancak denetçilerin, gizli yedek akçeleri pay sahipleri ve üçüncü şahıslara açıklamaları yasaktır (TTK m.358).<sup>21</sup>

<sup>18</sup> TEKİNALP, s. 388- 389; PULAŞLI, s. 922; ARSLANLI, Halil, Gizli Yedek Akçeleri, İktisat ve Maliye, İstanbul, 7, (9), 15.12.1960, s. 448;

<sup>19</sup> ULUSOY, Yılmaz, Anonim Ortaklıklarda Gizli Yedek Akçeler, İstanbul Ticaret, İstanbul, 16, (777), 14.09.1973, 4, 7

<sup>20</sup> ARSLANLI, s. 447

<sup>21</sup> ARSLANLI, s. 449

Genel kurul toplantısında çoğunluk, gizli yedek akçeler hakkında bilgi verilmesini isterse, yönetim kurulu ve denetçiler tarafından açıklama yapılması zorunludur.<sup>22</sup>

### 5. Amaca veya Usule Aykırı Gizli Yedek Akçe Ayrılmasının Sonuçları

Kanunda veya esas sözleşmede belirlenen amaçlara veya usule aykırı olarak veya aşırı nispette gizli yedek akçesi ayrılması durumunda, pay sahipleri bilançoju tasdik eden karara karşı TTK 381. madde hükümlerine dayanarak iptal davası açabilirler. Buna ek olarak pay sahipleri yönetim kurulu üyeleri aleyhine de sorumluluk davası açabilirler.<sup>23</sup>

Bu durumda genel kurul kararı için iptal davası açıldığında davacı pay sahibi gizli yedek akçenin miktarını ve sarf yerini bilemeyeceği için kanuni şartların oluşup oluşmadığını ispat yükü şirketin yönetim kuruluna düşecektir.<sup>24</sup> Halbuki Federal Mahkeme, davacıya (bilançoju karşı itirazı olan kimseye) yedek akçelerin ihdasındaki kanunsuzluğu ispat etmek mecburiyetini de yüklemiş bulunmaktadır.<sup>25</sup> Bu düşünce eleştirilere maruz kalmıştır. Eğer idareciler, gizli yedek akçelerin gelişmesi ve miktarı hakkında bilgi almaya müsaade etmeyecek olurlarsa, davacı ispat için gerekli belgeleri temin edemeyecektir.<sup>26</sup>

Kanaatimce, Federal Mahkemenin kararına karşı yapılan eleştiriler haklıdır. Her ne kadar iddia eden kişi iddiasını ispatla mükellef olsa da burada ispat yükü ters çevrilmeli ve yönetim kuruluna yüklenmelidir. Çünkü gizli yedek akçeler konusunda pay sahiplerinin bilgisi azdır ve bu bilgilere ulaşma imkanları da yoktur. İspat yükünün gizli yedek akçe konusunda en bilgili konumda olan yönetim kuruluna yüklenmesi daha isabetlidir.

### 6. Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Gizli Yedek Akçeler

Sermaye Piyasası Kanunu'nda (SerPK) ve ilgili mevzuatta gizli yedek akçelerle ilgili doğrudan ve açık bir hüküm yoktur. SerPK'nın ikinci maddesi ikinci fıkrasında " Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde genel hükümler uygulanır" hükmünü öngörmüştür. Karayalçın, Sermaye Piyasası Kurulu (SPK) denetimine tabi ortaklıkların gizli yedek akçe ayırmasını önleyici istisnai bir hüküm kabul edilmediğini ifade etmiştir.<sup>27</sup>

SerPK'dan önce, KİT'lerin hakim olduğu şirketler dahil halkın katıldığı anonim ortaklıkların, otofinsanman edinmek amacı ile bazen de bunu bahane olarak kullanarak kar dağıtımını çok ihmal etmiş olmalarının bir reaksiyonu olarak düzenlenen SerPK 15/1, 2 hükümleri ve Kurul, küçük sermaye sahiplerini sermaye piyasasına çekmek ve böylece hem küçük tasarrufları yatırımlarda değerlendirmek, kal-

<sup>22</sup> ARSLANLI, s. 449; EYÜPGİLLER, s. 26; DİLER, s. 106

<sup>23</sup> ARSLANLI, s. 450

<sup>24</sup> Gulh, T., Le Nouveau Droit des Sociétés Anonymes et Coopératives, Zurich, s. 41-42 (BIRSEL, T. Mahmut, Anonim Şirketler Hukukunda Kar Kavramı, Cilt – 1, Ege Üniversitesi Matbaası, 1973, s. 36'dan naklen).

<sup>25</sup> ÖÇAL, s. 81

<sup>26</sup> ÖÇAL, s. 78

<sup>27</sup> KARAYALÇIN, s. 125

kınmaya katkı sağlamak, hem de diğer mesleklere nazaran daha kazançlı ticari işlerden tacir olmayanlara da kar payı ayırarak kazanç dağılımında az çok denge sağlamak amacı ile birinci kar ödenmesine haklı olarak o kadar önem vermiştir ki, SerPK 15'in en azından birinci temettü yönünden, TK 458'e dayalı ve dağıtılabilir karı şirket bünyesinde muhafaza etmeyi amaçlayan gizli yedek akçeleri yasakladığı da iddia edilebilir.<sup>28</sup>

Aksi halde, “Şirket işlerinin devamlı inkişafını veyahut mümkün merteye istikrarlı kar payları dağıtılmasını temin bakımından munasip ve faydalı olduğu takdirde aktiflerin bilanço günündeki kıymetlerinden daha aşağı bir kıymetle bilançoya konması veya başka suretle gizli yedek akçe ayrılması” imkanı sürdürüldüğü takdirde, esasen bilançoların “açıklık ve doğruluk” prensiplerine uygun olmasını emreden TK 75'e aykırılık nedeniyle uygulanma kabiliyeti şüpheli TK 458'nin, SerPK 15'e dayalı birinci kar payını çok olumsuz yönde etkilemesi ve emredici SerPK 15'i dolanması mümkün olabilecektir. Örneğin 500 milyon lira birinci kar payı dağıtımına elverişli yıllık kar gizli yedek akçeler nedeni ile, ancak 40 milyon liralık birinci kar'a imkan verecek şekilde bilançoya yazılabilecek, bu da SerPK 15'in amacına aykırı düşecektir. Bu nedenle, bilançoların açıklık ve doğruluk prensibine uygun olmasını emreden TK 75'in de desteği ile, SerPK 15'in, TK 458'e dayalı gizli yedek akçeleri halka açık anonim şirketlerde ve en azından birinci kar payı yönünden yürürlükten kaldırdığını savunmak amaca uygun olur.<sup>29</sup>

SerPK 15'in lafzında açıkça gizli yedek akçelerin belirtilmemesi, bunların kar payının önüne geçebileceğini göstermez. Hem niteliği, birinci temettünün güveneye bağlanması hükmüyle çelişir, hem de 15. maddenin “ başka yedek akçe ayrılmasına” ifadesi, gizli yedek akçeye imkan tanımaz. Halka açık anonim ortaklıklarda gizli yedek akçe ayrılamaz.<sup>30</sup>

Ünal da, SerPK 15'in gizli yedek akçe ayrılmasını yasakladığı görüşündedir.<sup>31</sup>

Ancak gizli yedek akçelerin “aktiflerin bilanço günündeki kıymetlerinden daha aşağı bir kıymetle bilançoya konması şeklinde veya başka suretlerle” oluşturulacağı düşünüldünce, pratikte birinci temettü ayrılmadan gizli yedek akçe ayrılmasına nasıl engel olunacağı çözülmesi zor bir durumdur.<sup>32</sup>

Sermaye Piyasası Kanunu'na tabi anonim ortaklıkların TK m. 458 uyarınca gizli yedek akçe ayırmalarının, sistemin işleyiş tarzı dikkate alındığında birçok sakıncaları beraberinde getireceği açıktır. Bu konudaki TK 458 hükmünün gizli yedek akçe ayrılmasındaki maksat unsurunu gösterirken kullandığı ifadenin geniş yorumlanabilir olması müesseseyi kolay kötüye kullanılabilir bir duruma getirmektedir.<sup>33</sup>

<sup>28</sup> DOMANIÇ, Hayri, Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, TTK ŞERHİ 2, s.1528

<sup>29</sup> DOMANIÇ, s. 1528, 1529

<sup>30</sup> AYTAÇ, s. 59

<sup>31</sup> ÜNAL, Oğuz Kürşat, Sermaye Piyasası Mevzuatında Birinci Temettü ve Sermaye Piyasası Değişiklik Tasarısı'nda Bu Konuda Öngörülen Yenilikler, Yaklaşım Dergisi, Sayı: 64, Nisan, 1998, s. 51

<sup>32</sup> AKBİLEK, Nevzat, TTK ve SerPK Açısından Anonim Ortaklıklarda Kar Payı Hakkı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2001, s.105

<sup>33</sup> BOZGEYİK, Hayri, Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Yedek Akçeler, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 1995, s. 156



İşletmenin gelecekteki yükümlülükleri için fazla karşılık ayırması ve bu yolla borçlarını olduğundan daha fazla göstermesi, duran varlıklarının yıpranma seviyesinin gizlenmesi veya yeniden değerlendirme yapmamak suretiyle gerçek değerinin çok altında bir kaydi değerle göstermesi, farklı ilgi grupları için bilançonun farklı ve hatalı yorumlanmasına ve yanlış sonuçlar elde edilmesine neden olabilmektedir. Gizli yedek akçe oluşturulması; kredi taleplerinin değerlendirilmesi, menkul kıymet ihraç edilmesi, hisse senetlerinin halka arz edilmesi gibi para bulmaya yönelik işlemlerde oldukça önemli sonuçlar doğurabilmektedir.<sup>34</sup>

Tümüyle kamuyu aydınlatmaya ve hesapların açıklığına dayalı bir sisteme bağlanan halka açık anonim ortaklıklarda, yedek akçelerin ortaklardan ve genel kuruldan gizlenmemesi gerekir. TTK sisteminde, yönetim kurulu sadece denetçilere bilgi verme yükümlülüğüne tabi tutulmuştur. Denetçiler ise bu bilgiyi pay sahiplerine aktaramazlar. Öte yandan küçük pay sahibinin yeterli bilgi alamaması sonucu payını yanlış zamanda ve uygun olmayan fiyattan satması, buna karşılık bazı kişilerin payları ucuz edinmesi olayları yaşanabilir ve Insider Trading riski doğabilir. En önemlisi, dağıtılacak kar azalacağı için her halükarda pay sahipleri aleyhinedir.<sup>35</sup>

Yasa hükmü ile ayrılması gereken yedek akçeleri ile esas sözleşmede pay sahipleri için belirlenen birinci temettü ayrılmadıkça, başka yedek akçe ayrılmasına, ertesi yıla kar aktarılmasına karar verilemez ( SerPK 15/2). Bu hüküm kar payı dağıtımında olduğu gibi gizli yedek akçelerle ilgili sistemi ve özellikle TK 458, 467, 468 ve 469 hükümlerini de halka açık anonim ortaklıklar için değiştirir mahiyettedir.<sup>36</sup>

SerPK 15 hükmünün temel amacı ortaklara yeterli kar payı dağıtımının sağlanması olduğu gibi, gizli yedek akçeler kamuyu aydınlatma ilkeleri ile de bağdaşmaz. Bu bakımdan Kanunda açık bir hüküm bulunmamasına rağmen gerek SerPK 1 hükmünün öngördüğü sermaye piyasasının güven, açıklık ve kararlılık içinde çalışması, tasarruf sahiplerinin hak ve yararlarının korunması ilkesi gerek SerPK 15/6 hükmünün öngördüğü karın korunması ve kamuyu aydınlatma ilkeleri halka açık anonim ortaklıklarda gizli yedek akçe ayrılmasına engeldir. Kaldı ki, TK 458 hükmünün öngördüğü “şirket işlerinin devamlı inkişafını veyahut mümkün mertebe istikrarlı kar payları dağıtılmasını temin bakımından munasip ve faydalı olduğu” şartına bağlı olan gizli yedek akçelerin ortaklık yararına temin edeceği menfaat açık yedek akçelerle de sağlanabilir.<sup>37</sup>

Mümkün olduğu kadar ayrıntılı ve standartlara göre düzenlenecek yıllık hesaplar, ara mali tablolar sistemi ve pay sahibinin korunması gereği, gizli yedek akçelerin sermaye piyasasında açıkça yasaklanmasını zorunlu kılmaktadır. Bu itibarla, SerPK’da en azından birinci temettü dağıtımı yönünden gizli yedek akçe ayrılama-

<sup>34</sup> AKBULAK, Yavuz, Anonim Şirketlerde Kar Dağıtım Esasları ve Yedek Akçeler, Bilgi Toplumunda Hukuk-Ünal Tekinalp’e Armağan, C.1, İstanbul, 2003, s. 176

<sup>35</sup> AYTAÇ, s. 85

<sup>36</sup> ÜNAL, Oğuz Kürşat, Sermaye Piyasası Hukuku Ve Mevzuatı, 2005, s.311

<sup>37</sup> ÜNAL, s. 312

yacağı açıkça ifade edilmeli, genel olarak TTK bakımından da, 458. maddedeki amaç sınırlaması yetmediği için rakamsal üst sınırlar mutlaka öngörülmalıdır.<sup>38</sup>

Kanaatimce de en azından birinci temettü yönünden gizli yedek akçe ayrılmasının yasak olduğu, SerPK 15/2’de geçen yasa hükmü ile ayrılması gereken yedek akçeler ve esas sözleşmede pay sahipleri için belirlenen birinci temettü ayrılmadıkça başka yedek akçe ayrılmasına karar verilemeyeceği ifadesi ile sabittir. Gizli yedek akçeler, bilançonun hazırlanması sırasında aktiflerin bilanço günündeki kıymetlerinden daha aşağı bir kıymetle bilançoya konması şeklinde veya başka suretle ayrılabilir. Birinci temettü ayrılması ise bilançonun hazırlanmasından sonra olur. Birinci temettüden önce gizli yedek akçe ayrılmasının yasak olduğu 15/2 ile sabit olduğuna ve gizli yedek akçenin bilançonun hazırlanması sırasında ayrılması gerektiğine göre, gizli yedek akçenin birinci temettünün ayrılmasından sonra ayrılması da pratik açıdan mümkün değildir. Bu haliyle SerPK 15, en azından aktiflerin bilanço günündeki kıymetlerinden daha aşağı bir kıymetle bilançoya konması yöntemi bakımından, halka açık anonim ortaklıklarda zımnen gizli yedek akçe ayrılmasını yasaklamıştır. Aksi düşünce birinci kar payını güvence altına alan emredici SerPK 15’in dolanılmasına yol açar. Zaten tamamen kamuyu aydınlatma ve hesapların açıklığı ilkelerine dayanan sermaye piyasasında aksini savunmak kanunun amacına da ters düşer. SerPK’nın amacı birinci maddesinde belirlenmiştir. TTK’ya tabi klasik anonim ortaklıklarda yedek akçe ayrılması suretiyle kar payı dağıtımı azaldığı için yatırımcılar başka yatırım araçlarına yönelmişlerdir. Bu durum sermaye piyasasının gelişmesini engellemiş ve elbette ki ekonomiye olumsuz yansımıştır. Sermaye piyasasının gelişmesini, yatırımların menkul kıymetlere yönlendirilmesini sağlamak, sermaye piyasasının güven, açıklık ve kararlılık içinde çalışmasını, tasarruf sahiplerinin hak ve yararlarının korunmasını düzenlemeyi ve denetlemeyi amaçlayan SerPK’nın, yönetim kurulu tarafından ayrılan, dağıtılabılır karı azaltan gizli yedek akçeleri kabul etmeyeceği ortadadır. Kanaatimce bu haliyle de gizli yedek akçeleri halka açık anonim ortaklıklar yönünden zımnen yasaklayan SerPK’na, gizli yedek akçeleri açıkça yasaklayan bir hüküm konulması tartışmaları sona erdirmek bakımından faydalı olacaktır.

Türk Ticaret Kanunu Tasarısında gizli yedek akçelere ilişkin bir madde bulunmamaktadır. Yani TTK tasarısı ile, doktrinde eleştirilere<sup>39</sup> maruz kalan gizli yedek akçelerle ilgili düzenleme kaldırılmıştır. Eğer tasarı yasalaşacak olursa, bilançonun açıklık ve doğruluk prensibi bakımından olumlu bir gelişme olacağı kanaatindeyim. Anonim ortaklık hukukunda günümüzdeki eğilimin de açıklık, kamunun aydınlatılması yönünde olduğu düşünülürse, ortakların, genel kurulun bilgisi dışında, yönetim kurulunun inisiyatifıyla ayrılan ve ayrılmasındaki amaç sınırlamasının

<sup>38</sup> AYTAÇ, s. 85

<sup>39</sup> AKBİLEK, s.82, 83; AYTAÇ, s. 85; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), s. 793, N.1508; DİLER, s. 104; ARSLANLI, Halil, Anonim Şirketler, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1961, s. 70, 71; İMREGÜN, Oğuz, Anonim Ortaklıklar, Yenilenmiş Dördüncü Bası, Yasa Yayınları, s.297 Yazar burada gizli yedek akçeleri eleştirimin yanında daha da ileri giderek yasamızdan 458. maddenin yani gizli yedek akçelerin bir an önce kaldırılması gerektiğini savunmuştur.

da yeterli olmadığı, sübjektif olduğu ve suiistimallere elverişli olduğu gizli yedek akçelerin kaldırılması yerinde olacaktır. Zaten AT ülkelerinde de kural olarak gizli yedek akçe ayrılması yasaktır.<sup>40</sup> Bunun yanında anonim şirket, gizli yedek akçe ayırarak ulaşmak istediği amaçlara, genel kurul tarafından ayrılan olağanüstü yedek akçelerle de ulaşabilir. Bu bakımdan da faydası başka şekillerle de sağlanabilen fakat bunun yanında oldukça fazla zararı olan, birçok haklı eleştiriye maruz kalan bir kurumun muhafaza edilmesi anlamsız olurdu. Ortaklık rizikosunun açık yedeklerle karşılanması ortaklığın itibar kaybına ve rekabet gücünü yitirmesine veya alacaklılar nezdinde kredi olanaklarını yitirmesine neden olabilirse de gizli yedek akçelerin sakıncaları düşünüldüğünde ve artık egemen olan kamuyu aydınlatma ilkesi çerçevesinde tasarıdaki düzenlemenin olumlu olduğu kanaatindeyim. Zira TTK 458, vergi kaçırılmasına, yönetim kurulunun yaptığı usulsüz işlemlerin genel kurulun denetiminden kaçırılmasına, elde edilen karların gizlenerek ortaklardan sürekli saklanmasına vb. müsaittir. Bu sakıncalar gizli yedek akçeden elde edilmesi umulan faydaları tamamen ortadan kaldıracabileceği gibi, şirketi zarara dahi sokabilir.<sup>41</sup> Yine bu şekliyle TTK tasarısı kabul edilecek olursa halka açık anonim ortaklıklar bakımından da sorun ortadan kalkacaktır. Bu durumda gizli yedek akçe kurumu ortadan kalkacağı için, SerPK'ya da gizli yedek akçeleri açıkça yasaklayan bir hüküm konulması gereği ortadan kalkacaktır.

---

<sup>40</sup> TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), s.793, N.1508

<sup>41</sup> AKBİLEK, s. 83

## KAYNAKÇA

- AKBİLEK, Nevzat, TTK ve SerPK Açısından Anonim Ortaklıklarda Kar Payı Hakkı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2001.
- AKBULAK, Yavuz, Anonim Şirketlerde Kar Dağıtımı Esasları ve Yedek Akçeler, Bilgi Toplumunda Hukuk-Ünal Tekinalp'e Armağan, C.1, İstanbul, 2003, (s. 171-197).
- ARSLANLI, Halil, Gizli Yedek Akçeleri, İktisat ve Maliye, İstanbul, 7, (9), 15.12.1960.
- ARSLANLI, Halil, Anonim Şirketler, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1961.
- AYTAÇ, Zühtü, Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Kar Dağıtımı, 15. Yıl Sempozyumu, Sermaye Piyasası Kurulu, Ankara, 1998.
- BİRSEL, T. Mahmut, Anonim Şirketler Hukukunda Kar Kavramı, Cilt – 1, Ege Üniversitesi Matbaası, 1973
- BOZGEYİK, Hayri, Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Yedek Akçeler, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 1995.
- DİLER, Gülgün, Anonim Ortaklıklarda Pay Sahibinin Kar Payı Alma Hakkı, (TTK. Ve Ser.P.K. Açısından), Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 1993.
- DOĞANAY, İsmail, Türk Ticaret Kanunu Şerhi, İkinci Cilt, Dördüncü Bası, Beta, İstanbul, 2004.
- DOMANİÇ, Hayri, Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, TTK Şerhi 2.
- EYÜPGİLLER, Saygın, Anonim Şirketlerde Gizli Yedek Akçeler, Mali Sorunlara Çözüm, 3, (26).
- İMREGÜN, Oğuz, Anonim Ortaklıklar, Yenilenmiş 4. Bası, Yasa Yayınları.
- KARAYALÇIN, Yaşar, Muhasebe Hukuku, Ankara, 1988.
- ÖÇAL, Akar, Mahkeme Kararlarında Gizli Yedek Akçeler, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Ankara, Şubat/1969, C.5, S.1.
- POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 10. Tıpkı Basım, Eylül 2005.
- PULAŞLI, Hasan, Şirketler Hukuku, Güncelleştirilmiş 4. Baskı, Karahan Kitabevi.
- TEKİNALP, Anonim Ortaklığın Bilançosu ve Yedek Akçeleri, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 2. Bası, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1979.
- ULUSOY, Yılmaz, Anonim Ortaklıklarda Gizli Yedek Akçeler, İstanbul Ticaret, İstanbul, 16, (777), 14.09.1973, 4, 7.
- ÜNAL, Oğuz Kürşat, Sermaye Piyasası Hukuku Ve Mevzuatı, 2005.
- ÜNAL, Oğuz Kürşat, Sermaye Piyasası Mevzuatında Birinci Temettü ve Sermaye Piyasası Değişiklik Tasarısı'nda Bu Konuda Öngörülen Yenilikler, Yaklaşım Dergisi, Sayı: 64, Nisan, 1998.