

## MALÎ ŞİRKETLER (\*)

Dr. Paul GRANER

Çeviren :  
Prof. Dr. Akar ÖÇAL

1.  *Holding Şirketler* : Holding şirketlerin amacı, başlıca, öteki işletmelere katılmaktır. Bu amaca ulaşmak için, katılma ve finansman faaliyetleri, farklı bir hükmi şahsiyete sahip ve aynı bir ticari ya da sınai branşta çalışan muayyen şirketler grubuna hasredilir; yavru şirketler kendi aralarında —ve ana şirket ile— bir ekonomik birlik teşkil ederler ve üstelik karşılıklı kontrol şirketleri olarak faaliyet gösterirler; bununla beraber, holding, mali katılmasının önemi bakımından, yavru şirketler karşısında sürekli, üstün bir yer işgal eder (Bkz, 9 Aralık 1940 günlü ve milli müdafaa vergisinin tahsiline ilişkin olan ACF, Mad. 59).

Bununla beraber, holding şirketler hukuken bağımsız olan yavru şirketlerle, bir ekonomik, mali ve sağlam bir idari birlik teşkil etmekte iseler, o zaman törsten bahsedilir; yavru şirketler bu halde, tali şirketi her zaman kendi iradesinin vasıtası durumuna sokmak imkânına sahip bulunan ana şirketin yeknesak, ciddi idaresine tabi olurlar.

30 Ocak 1937 günlü alman hisse senetleri mevzuatının 15. paragrafı tröstü şöyle tarif etmektedir :

« 1) Hükmi şahsiyete malik işletmeler ekonomik amaçla bir tek idare altında toplanırlarsa, bunlar bir tröst teşkil etmiş olurlar; işletmeler tröstün işletmeleri durumundadır.

« 2) Hükmi şahsiyete sahip bir işletme başka bir işletmenin tesiri altında ise, ister katılma temeline istinad etsin ister doğru-

---

(\*) *Sociétés financières*, IV, FJS, No. 214.

dan ya da dolaylı bir başka sebep söz konusu olsun, üstün durumda olan işletme ile birleşen tali işletmeler tröst olarak telâkki edilirler; bunlardan her biri de ayrı ayrı tröstün işletmeleridir».

Holding şirketler ile yavru şirketler aşağı yukarı her zaman anonim şirket halinde kurulurlar. Bununla beraber bu hukuki şekil mecburi değildir; limited, kollektif ve komandit şirketler de holding şirket halinde ortaya çıkabilirler (yavru şirket de bir tek şahıstan ibaret bir şirket olabilir).

Holding şirketlerin yavru şirketlere olan mali katılmasının büyük çapta olması gerekli değildir (hatta katılma ile rey ya da öteki hakların çoğunluğunu elde etmek de gerekmez); zira bağlılık karakteri, katılma çok önemsiz nispette olmasına rağmen, meselâ bir akde istinat ediyorsa (birlik anlaşması), mevcut bulunabilir.

Genel olarak, holding şirket, yavru şirketin hisse senetlerinin çoğunluğunu elinde tutar —bu durum yavru şirkete sanki tek ortaklı imiş gibi bir karakter verir—; Borçlar Kanunu, bu duruma hiçbir alacaklının itirazı olmadıkça, müsaade etmektedir (Bkz, CO. Mad. 625/2, ayrıca bkz, ATF, C. 59, I, No. 50).

Holding şirketler, daha önce belirtilmiş olan finansman ve katılma faaliyetlerinden başka, bir mühendislik bürosunun işletilmesi gibi, daha başka faaliyetlerde de bulunabilirler; bu gibi hallerde, teknik nitelik taşıyan hizmetlerin karşılığı olarak, lisans gelirlerinden ve iş hacmi üzerindeki risturndan yararlanabilirler.

Şunu da belirtelim ki, holding şirketler, özellikle son yirmi yıl içinde, büyük gelişme göstermiştir. İsviçre'nin tarafsızlığı, paramızın değerindeki kararlılık, holding şirketler için sağlanan mali imtiyazlar ve mevzuatımızın hisse senetleri için öngördüğü büyük kolaylıklar, bu hızlı gelişmenin sebepleri arasında yayılabilir.

Holdinglerin ekonomik bakımdan haiz olduğu önemi, özellikle gelişmesinden, idaresine tabi işletmelerin artan güçlerinden ve sermaye ihracatının fazlalığından çıkarmak mümkündür.

Holding şirketler ekseriya bir milletlerarası görünüşe sahiptirler; zira hisse senetlerine ilişkin mevzuat bu türlü birliklerin ülkenin hududları dışında gerçekleştirilmesine pek müsait değildir; halbuki holding şirketler sayesinde, özel bir formaliteye tabi olmaksızın, hatta pek de büyük olmayan bir kapital koyarak, holding ve yavru şirketlerdeki azınlık katkılarını üçüncü şahıslara devretmek

suretiyle, ekseriya hisse senetlerini kısa bir süre için kote etmek yoluyla, bir ekonomik grup teşkil etmek mümkündür.

Sermaye yatırım şirketleri holding şirketlere benzerler (Bkz, FİS : *Sociétés financières*, II); buna mukabil, kendi merkezlerinde asıl faaliyetlerini yürütmeksizin, bütün ekonomik alanlarda çalışan (ister berat işleten şirket ya da itimat şirketi olarak ister kendi adına fakat üçüncü şahıslar hesabına, meselâ kartel ve konsernler için, işlem yapan öteki şirket ve şahısların temsilcisi olarak) ikametgâh şirketlerinin (*sociétés domiciliées ou de siège*) söz konusu olması halinde durum böyle değildir (Ayrıntılı bilgi için bkz, *J. Henggeler* : «Die Holdinggesellschaften» ve bu fiş No. 2).

2. *Tröstler* : Tröstler *monopolist* topluluklardır; şöyle ki, bağımsız ekonomik durumunu terk ile, bir tröst halinde birleşen yavru şirketler, ana şirket ile o şekilde bir birlik teşkil ederler ki, bu durum, merkezi idareye, satışlar üzerinde bir monopol kurma imkânını yaratır.

Ekonomik bakımdan birleşmiş olan çeşitli özel işletmeler hukukten bağımsızlıklarını muhafaza etmekteyseler, o zaman bir tröst-holdingten; yavru şirketler hem ekonomik ve hem de hukuki bağımsızlıklarını kaybetmiş iseler o zaman da bir füzyon trösten bahsedilir.

Tröst-holding, hem teknik ve hem de füzyon için gerekli sermaye bakımından, genellikle en iyi bir çözüm şekli olarak telâkki edilir.

Şunu da belirtmek yerinde olacaktır ki, tröst kurmak eğilimi (bir an için bütün branşlarda pazar şartlarının aynı olduğunu kabul edelim) karşılıklı üretim branşının mali ihtiyaçlarının artmasına tabidir; sermayeye olan ihtiyaç arttıkça, çok büyük işletmelerin —fiiliyatta— tröstlerin kurulması mecburiyeti ortaya çıkacaktır.

Eğer devlet bu tür bir mali briliğin kurulmasını gerekli görüyorsa, o zaman *mecburi tröstler* söz konusu olur.

Sözde tröst olarak isimlendirilebilecek olan yatırım tröstleri (*investment-trusts*) ve sabit tröstler (*fixed-trusts*), biraz önce değindiğimiz şirketler grubuna dahil edilemezler; zira yatırım tröstleri vs. başlıca amaç olarak sermaye yatırımını benimsemişlerdir; bunların kontrol ve üstünlük tesis etme gibi amaçları mevcut değildir

(hisse senetlerine sahip olmak, bir mali birlik olarak telâkki edilemez).

Holding şirketler ve tröstler, genel olarak, bankalar hakkındaki kanuna tabi değildirler ve bu sebeple bankaların kontroluna ilişkin hükümler onlar hakkında uygulanmaz; zira mevduat sağlamak için halka müracaat etseler ve bu suretle elde ettikleri fonları işletmekte olsalar bile, çoğu kez «banka karakteri» kriteri bunlara kabili tatbik değildir (Bkz, LB. Mad. 1/II, a ve b; FJS : *Sociétés financières*, V).

«Banka karakteri» ve «fon teminini için halka müracaat» kriterinin özel durumlarda uygulanması imkanı söz konusu ise ancak o zaman bunlar bankalar hakkındaki kanuna tabi olurlar (Bkz, FJS : *Sociétés financières*, V; FJS : *Loi sur les banques et autres arrêts fédéraux et cantonaux; Commission fédérale des banques et Considérations finales*).

Borçlar Kanunu holding şirketler ile tröstler için aşağıda belirtilen istisnai hükümleri ihtiva etmektedir :

aa) Merkezin nakli halinde yabancı şirketlere sağlanan kolaylıklar (Federal Konsey'in özel kararına dayanarak merkezin tasfiyeye gidilmeksizin ve İsviçre'de yeni bir kuruluş yapmaksızın nakli; Borçlar Kanununun son ve geçici hükümleri, Mad. 14; 7 Haziran 1937 günlü Ticaret Sicili Yönetmeliğinin 50 ve 122. maddeleri ve FOsc 1938, No. 80. Bu konuda özellikle bkz, FJS : *Sociétés financières*, I; W. Stauffer : *Kommentar zu den Schlyss-und Uebergangsbestimmungen des OR*, Mad. 14; Graner : «*Die Revision, Ueberwachung und Kontrolle nach rev. OR und BkG*», özellikle s. 35 vd.).

bb) Yavru şirketlerin büyük bir kısmı yabancı ülkelerde ise, tabiiyete ilişkin Borçlar Kanununun 711/II. maddesindeki hükümler (bunlara göre idare heyeti üyelerinin çoğunluğu İsviçre tabiiyetinde olmalı ve İsviçre'de ikamet etmelidirler) uygulanmaz (Bkz, bulletin stén. du Conseil des Etats, 1931, s. 565; Graner : *Kommentar zum rev. OR und BkG*, özellikle s. 71 vd.).

cc) Kanuni yedek akçelerin teşkili ve kullanılmasına ilişkin Borçlar Kanununun 671/II, 3 ve 671/III. maddelerindeki hükümlerden muafiyet : Bu maddeye göre, holding şirketler ve tröstler, safi kârdan yedek akçe için mutad tahsis yapıldıktan ve yüzde beş temettü ödendikten sonra ortaklara ve kâra iştirak eden diğer kim-

selere dağıtılacak olan meblâğın onda birini yedek akçe olarak ayırmak zorunda olmadıkları gibi, esas olarak kanuni yedek akçeleri serbestçe kullanılabirler.

Bununla beraber, Borçlar Kanununun 671/III. maddelerindeki ifadeye göre, kanuni yedek akçelerin kullanılmasındaki bu serbestiyet şu anlamda tefsir edilmelidir ki, kanuni yedek akçelerin şirket amaçlarına tahsisi gerekli değilse de, muhtemel zararların kapatılmasında kullanılması gerekir; zira, holding şirketler ve tröstler, yardım esaslarına ön sırada yer veren asıl istihsal işletmeleri durumunda değillerse de birer mali teşekküllerdir. Öte yandan, bunlar, krizlerden özellikle etkilenecek işletmelerdir; gerçekten kısa bir sürede büyük kayıplara maruz kalmaları muhtemeldir; bu sebeple zararları karşılamak için mutlaka yedek akçelerin kullanılması zorunludur.

Kanuni yedek akçelerin her an ikâr payı ve kazanç paylarının ödenmesine tahsis edilebilmesi, ticari esaslara aykırı düşmektedir.

Bununla beraber, öteki işletmelerde olduğu gibi, yavru şirketlerin, ana şirket lehine olarak (ana şirketin hisse senetlerinin ana şirketçe sağlanan krediler sayesinde yavru şirketlerce iktisabı) «kurların desteklenmesi» denilen işlemleri yapması yasaklanmıştır. (Bkz, CO 659, 15 Mayıs 1937 günlü S. A. Leu et Cie davası, 29 Ekim 1937 günlü Spar und Leihkasse davası, ATF; rey hakkına ilişkin olarak bkz, *Siegwart*, *Kommertar zum OR, V, chapitre 5, No. 182*; ATF, vol. 53 II, s. 48, *Revue suisse de jurisprudence*, vol. 37, brochures 21/22; kliringe ilişkin mevzuat için ise bkz, FJS : *Office suisse de compensation - Législation sur le clearing*).

Şunu da belirtelim ki, İsviçre holding şirketleri ile tröstlerinin kliring anlaşmalarına katılmalarına, büyük milli çıkar söz konusu ise (İsviçre'de ikamet eden şahısların, tabiiyetlerine bakılmaksızın, sahip oldukları hisse senetleri çoğunluğu teşkil ediyorsa), müsaade edilmektedir.

Bu işletmelerin yabancı menfaatler lehine bir görünüşe bürünmeleri halinde, kliring anlaşmalarına katılma hakkı, esas itibariyle, özellikle menfaatlerin transferi konusunda, ikamet esasına uygun olarak, bunlardan alınır (Mali mevzuat konusunda özellikle bkz, FJS : *Décrets, exemptions d'impôts*).

3. *Karteller* : Bunlar, bağımsızlıklarını, esas itibariyle muhafaza eden ve kârlarını sürdürmek ya da arttırmak için piyasada bir

tekel kurmak üzere aynı çeşit işletmeler arasında anlaşma ile kurulan teşekküllerdir.

Karteller ekonomik yönden, konsernlerdeki serbest ilişkilere mukabil, piyasanın düzenlenmesinde rolü olan topluluklardır.

Organize piyasa emtia, para, sigorta, nakliye vs. ile ilgili olabilir. Kartele dahil şirketlerin anlaşması ve onların ticarî bağımsızlıklarının sınırlandırılması —mutat karteller için— fiyat, satış şartları, satış rayonları, satış kontanjanları, istihsal, satım ve alım alanlarındadır; binnetice, karteller, ekonomik faaliyetin bazı belli fonksiyonlarını ifa ederler.

Bu sebeple, özellikle şunları birbirinden tefrik etmek gerekir : *Fiyat ve satış şartları kartelleri* (rekabeti sınırlamak ve uzaklaştırmak bakımından fiyatın tesbiti için), *kontenjan kartelleri* (istihsalin ve satışın paylaşılması için), *bölge kartelleri* (istihsalî bölgesel bakımdan paylaşmak için) vs. Bunlardan ayrı olarak, *kombine karteller* (fiyatları, şartları, istihsalı vs. düzenleyen karteller) de epeyce çoktur; aynı şekilde fiyat düzenlemesine ya da kartelin bir başka şekilde tanzimine dahil bazı mamullerin kontrolunda olduğu *kısmî kartellere* de rastlanmaktadır.

Bu birliklerin sayesi (verimi arttırmak için), birbirleriyle ilişki halinde olan farklı ekonomik branşlar ya da belli bir istihsal branşının piyasayı açıkca etkilemesini teminden ibarettir. Bu amacı gerçekleştirmek için birlik az ya da çok ölçüde şumullü olabilir.

Bir kartel kurmanın en basit şekli şartlara, fiyata, satış bölgesine vs. ilişkin bir akit yapmaktan ibarettir. Burada, özel bir teşkilât olmaksızın, karşılıklı anlaşmaya dayanan işletmeler birliği söz konusudur. Bu teşekküller, Borçlar Kanununun 530. v. m. maddelerine tabi olan adi şirket olarak ortaya çıkarlar. Bununla beraber, bu birliklerin, özellikle esas sözleşmeye ve düzenlemelere dayalı, bir organizasyona şahin olması da mümkündür. Kural olarak genel masrafları karşılamak için bir ortak kasa da teşkil edilir (bu kasanın gelirleri üye aidatları disiplin cezaları ve akdi cezalar vs.).

Karteller, genellikle, dernek (CC. Mad. 60, ATF, vol. 51, II, s. 528) ya da adi şirket (CO. Mad. 530) şeklinde ortaya çıkan, belli bir organizasyona sahip, kader birlikleridir.

Şunu da ilâve edelim ki, adi şirket şekli, farklı bir hükmi şahsiyete sahip bulunmayan karteller için, hukuken, çok elâstiki bir

görünüş teşkil eder; bununla beraber, bu durum, her şeyden önce, tesis anlaşmasının çok ayrıntılı olarak kaleme alınmasını gerekli kılmaktadır.

Harici bir faaliyet gösteren üst seviyedeki karteller (satış kartelleri, satış toplulukları ve bunlara benzer olanlar), genellikle, kooperatif, limited şirket ya da dernek şeklinde kurulurlar (Bkz, ATF, vol. 51, II, s. 528).

Anonim şirket ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket şekli karteller için uygun bir şekil değildir; zira Borçlar Kanununun 680. maddesine ve Federal Mahkeme kararlarına göre (ATF, vol. 25, II, s. 22), ortaklar munzam mükellefiyetlerden sorumlu olmayabilirler (karteller için yükümlülükler öngörülmesi, bunların ortakların borçları olarak da nitelendirilmesine imkân vermez).

İlgili işletmelerin bir yeni hükmi şahıs kurmaları hali de ender değildir; şöyle ki, bir hükmi şahsa her işletme ortak olarak dahil olur, sonra da, hükmi şahıs işletmelerinden herbiri ile ayrı ayrı mukavele akdederek, kartel şartlarını saptar. Bu halde, bir adi şirket ile bir hükmi şahsın mantıkî ölçüler içinde kombinezonu söz konusu olur (Bkz, ATF, vol. 31, II, s. 913, 39, II, s. 246).

Karteller konsernlerden şu bakımdan ayrılırlar ki, karteller için kartele dahil üyelerin sadece bazı ekonomik fonksiyonları sınırlandırılmıştır ve bir elde toplanmıştır; halbuki konsernler için birlik organizasyonu daha şumullüdür; çünkü burada bir ekonomik, mali ve idari birlik söz konusudur (Bkz, FJS : *Sociétés financières*, IV. Ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Hug'un *Revus suisse de jurisprudence* isimli dergide yayımlanan yazısı ile - vol. 37, brochure 21-22, Dr. Friedlander'in «Die Rechtspraxis der Kartelle und Konzerne in Europa» isimli incelemesi).

Sonuç olarak şunu ifade edelim ki, karteller, amaç ve bünyelerine göre hiçbir şekilde banka karakteri arzmezler ve bu sebeble de bankalar kanuna tabi değildirlir.