

## ŞİRKETLER TOPLULUĞUNDA HAMİLİK BEYANLARI VE SORUMLULUĞA ETKİSİ

*Letters of Comfort in Group Companies and Its Effects on Liability*

**Murat Can ATAKAN\***

### ÖZET

Hamilik beyanları genellikle güvenden doğan sorumluluğun bir tezahürü olarak karşımıza çıkmaktadır. Özellikle bağlı şirketin finansmana erişimini kolaylaştırmak ve piyasadaki iş hacmini arttırmak amacıyla, hâkim şirket tarafından sıklıkla hamilik beyanlarında bulunulduğu görülmektedir.

Kara Avrupası'nda İsviçre Federal Mahkemesi'nin Swissair Kararı ile kabul edilen güven sorumluluğunu, pozitif bir düzenleme ile kanunlaştıran ilk ülke Türkiye olmuştur. Güven sorumluluğu gerek Avrupa'da gerekse ülkemizde, doktrinde uzunca bir süre tartışılmasına rağmen, bu sorumluluk türünün en sık görülen hali olan hamilik beyanlarına aynı derecede ilgi gösterilmemiştir.

Hamilik beyanlarının hukuki niteliği tartışma konusudur. Özellikle hâkim şirketin sorumluluğunun belirlenmesi noktasında beyanın hukuki niteliği büyük önem arz etmektedir. Hamilik beyanlarının sorumluluk üzerindeki etkisi, beyanın içeriğine ve beyan sınıflandırmasındaki yerine göre tespit edilebilmektedir. Bu nedenle öncelikle hamilik beyanlarını tasnif etmek, ardından da sorumluluk açısından özel olarak değerlendirmek gerekmektedir.

Çalışmamız boyunca uygulamada en sık karşılaşılan hamilik beyanları ile bu beyanların hâkim şirketin sorumluluğuna etkileri detaylıca incelenmiş ve her bir hamilik beyanına göre sorumluluğun doğup doğmadığı tespit edilmiştir.

**Anahtar Kelimeler:** Hamilik Beyanı, Hamilik Beyanının İçeriği, Katı Hamilik Beyanı, Yumuşak Hamilik Beyanı, Şirketler Topluluğunda Sorumluluk

---

**Makalenin Geliş Tarihi:** 22.04.2020, **Makalenin Kabul Tarihi:** 13.06.2020

\* Dr. Öğretim Üyesi, Altınbaş Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı,  
ORCID: 0000-0002-0238-2458

## ABSTRACT

Letters of comfort often appear as a manifestation of liability arising from trust in the group of companies. Especially in order to facilitate the access of the subsidiary company to finance and increase the business volume in the market, it is common for the holding companies to provide letters of comfort.

The trust liability of group of companies was recognized first in the Continental Europe by the "Swissair Decision" of the Swiss Federal Court. Turkey has become the first country to enact legal rules setting forth such trust liability under the Turkish Commercial Code. Although the trust liability has been discussed for a very long time in the doctrine, there has not been equal attention paid to letter of comfort, the most common form of representation of such liability under the Swissair Decision, both in Europe and Turkey.

The legal nature of the letters of comfort is a matter of debate. The legal characterization of such statement is very important in determining the liability of the holding company. The effect of the letter of comfort on liability of the holding company can be determined according to its content and place in classification of the declaration. For this reason, first of all, it is necessary to classify the letters of comfort and then, to evaluate them specially in terms of liability.

In this article, the most common letters of comfort in practice and their effects on the liability of the holding company were examined in detail and it was determined whether the liability arises according to each statement.

**Keywords:** Letters of Comfort, Contents of Letters of Comfort, Hard Letters of Comfort, Soft Letters of Comfort, Group Company Liability

### I. Genel Olarak Hamilik Beyanları

Hamilik beyanları, terim olarak dahi doktrinde tartışmaya sebebiyet vermiş yeni bir hukuki düzenlemedir. Türk Ticaret Kanunu'nun gerekçesinde, mehz Alman Hukuku'ndan yapılan çeviri ile "patronaj açıklaması" (Patronatserklärung) olarak yer verilen bu kurum, doktrinde çoğunlukla "himaye beyanı" olarak adlandırılmaktadır.<sup>1</sup> Bu kurumu "Absichtserklärung",

---

<sup>1</sup> KIRCA, İsmail, "Kredi Teminat Aracı olarak Himaye Beyanı", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (AÜHFD)**, C. 44, S. 1-4; s. 452; OKUTAN NİLSSON, Gül, **Şirketler Topluluğu Hukuku**, 1.Baskı, On İki Levha, İstanbul 2009, s.502; YILMAZ, Asuman, **Şirketler Topluluğuna Güvenen Doğan Sorumluluk**, 1.Baskı, On İki Levha, İstanbul 2010, s.201 ; PULAŞLI, Hasan, "Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Şirketler

“letter of awareness”, “letter of responsibility” yahut “letter of comfort” olarak adlandırılan yazarlar da mevcuttur.<sup>2</sup>

“Hami” kelime olarak gözeten, koruyan anlamına gelmektedir. “Hamilik” ise himaye etmek, korumak, hakkını gözetmek ve hami olma durumu manasında kullanılmaktadır.<sup>3</sup> Şirketler topluluğu içerisinde hâkim şirket ile bağlı şirket arasındaki ilişki, bir işçi-patron ilişkisinden ziyade, iki ayrı tüzel kişiliğe sahip şirketin birbirlerini himaye edip haklarını gözetmesi şeklinde tezahür etmektedir. Bu nedenle çalışmamız boyunca hâkim şirketin, bağlı şirket lehine yaptığı açıklamaları “hamilik beyanı” olarak adlandıracağız.<sup>4</sup>

Bağlı şirket çoğunlukla hâkim şirketin talimatları ile hareket ettiği için, bağlı şirketin geleceği hâkim şirketin izleyeceği işletme politikasına bağlıdır.<sup>5</sup> Bağlı şirketin herhangi bir faydasının kalmadığı durumlarda, hâkim şirketin bağlı şirketle ilişkisini tamamen koparması da ihtimaller arasındadır.<sup>6</sup> Bu nedenle kredi veren kuruluşlar, hâkim şirketten bir güvence talep etmektedir. Diğer tarafta ise hâkim şirket, bağlı şirketin krediye ulaşmasını istemekle birlikte önemli teminatlar vererek ana şirketi kısıtlamayı da istememektedir. Bu çıkmazın aşılabilmesi için hamilik beyanı kurumu hukuk dünyamıza kazandırılmış ve giderek yaygınlaşmıştır.<sup>7</sup>

---

Topluluğunun Temel Nitelikleri ve Hâkim Şirketin Güven Sorumluluğu”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi:Yrd. Doç. Dr. İbrahim Ongün’e Armağan**, C.XI, S. 1-2, s.270; YILMAZ, Asuman, „Şirketler Topluluğu Uygulamasında Himâye Beyanları ve Bu Beyanların Türk Ticaret Kanunu Tasarısı m. 209 Hükmü Açısından Değerlendirilmesi”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi (Batider)**, C.XXV, S.4, s.416; YILMAZ, Asuman, “İsviçre Federal Mahkemesinin “Swissair Kararı””, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi (Batider)**, C.XXV, S.2, s.429.

<sup>2</sup> FLEISCHER, Holger, “Konzernrechtliche Vertrauenshaftung”, **Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht (ZHR)**, Y.1999, Heft 163, s.467.

<sup>3</sup> Türk Dil Kurumu Sözlükleri, Güncel Türkçe Sözlük, <https://www.sozluk.gov.tr/>, Erişim Tarihi:10.03.2019.

<sup>4</sup> Bahse konu beyanları doktrinde “hamilik beyanı” olarak adlandırılan yazarlar da mevcuttur. Detaylı bilgi için bkz.: DİNAR, Cem, **Niyet Mektubunun Hukuki Niteliği ve Bağlayıcılığı**, 1.Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2008, s.14 vd.

<sup>5</sup> KIRCA, Himaye Beyanı, s.451; YILMAZ, Sorumluluk, s.202.

<sup>6</sup> YILMAZ, Sorumluluk, s.202; KIRCA, Himaye Beyanı, s.451.

<sup>7</sup> TTK 209.maddesindeki sorumluluğa MK 2/2’de tarif edilmiş olan “çelişkili davranış yasağı”ndan da ulaşılabileceği ve düzenlemenin bu yöndeki eleştirisi için bkz. BATTAL, Ahmet, “Şirketler Topluluğunda Güvenden Doğan Sorumluluk”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi: 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’nu Beklerken Sempozyumu Özel Sayısı**, C.18, S.2, s.253.

Hamilik beyanları, “kefalet”, “garanti” ve “rehin” gibi klasik teminatlardan farklı, önemli bir kredi güvence aracıdır. Günümüzde bağlı şirketlerin kredi temin edebilmek için hâkim şirket tarafından teminat gösterilmesinin “adeta” zorunlu hale getirildiği bir ortamda, hamilik beyanları, krediye ulaşmada önemli ölçüde kolaylık sağlamış, bu sayede klasik teminatların, masraf, zaman kaybı, uzun bürokratik işlemler gibi zorlu prosedürleri aşılmıştır.<sup>8</sup> Bu nedenle hamilik beyanı, bağlı şirketin krediye ulaşmasını kolaylaştıran ve alacaklı üçüncü kişiye yönelik yapılarak belirli bir durum ya da davranışın yerine getirileceğini beyan eden açıklamalar olarak da tanımlanabilir.<sup>9</sup> Bu açıklamalar hâkim şirketin yanı sıra topluluktaki diğer şirketlerden biri tarafından da yapılabilir.<sup>10</sup>

Hamilik beyanları hâkim şirket açısından teminat vermenin en avantajlı yoludur. Bunun birçok sebebi olmakla birlikte en önemlileri şu şekilde sıralanabilir:

Hâkim şirket geleneksel teminat verme yöntemlerinden birini kullandığı zaman, teminata konu borcunu bilançosunda “muhtemel borçlar” arasında göstermek zorundadır. Buradaki kalemler, risk gerçeklemedi, borç kesinleşmemiş de olsa, kamuyu aydınlatma ve bilgi vermek maksadıyla, pasif tarafta gösterilir ancak hesaba katılmazlar.<sup>11</sup> Burada amaçlanan üçüncü kişileri mevcut ve muhtemel riskler konusunda haberdar etmektir.<sup>12</sup> Hâkim şirket bilançosunda mümkün olduğunca az borç gösterebilmek adına, kefalet,

---

<sup>8</sup> VON BERNUTH, Wolf H., “Harte Patronatserklärungen in der Klauselkontrolle”, **Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (ZIP)** 1999, Heft 36, s.1501; SCHÄFER, Carsten, “Die harte Patronatserklärung - vergebliches Streben nach Sicherheit?”, **Wertpapiermitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (WM)** 1999, Heft 4, s.153.

<sup>9</sup> HABERSACK, Mathias, “Patronatserklärungen ad incertas personas”, **Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (ZIP)** 1996, Heft 06, 257; MICHALSKI, Lutz, “Die Patronatserklärung”, **Wertpapiermitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (WM)** 1994, s. 1229; KÖHLER, Helmut, “Patronatserklärungen als Kreditsicherheit: tatsächliche Verbreitung – wirtschaftliche Gründe – rechtliche Bedeutung”, **Wertpapiermitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (WM)** 1978, Heft 49, s.1338; YILMAZ, Himaye Beyanları, s.415; YILMAZ, Sorumluluk, s.200.

<sup>10</sup> KOCH, Jens, **Die Patronatserklärung**, 1.Baskı, Mohr Siebeck, Tübingen 2005, s.19.

<sup>11</sup> KIRCA, Himaye Beyanı, s.453; YILMAZ, Sorumluluk, s.203; TEKİNALP, Ünal, **Anonim Ortaklığın Bilançosu ve Yedek Akçeleri**, 2.Bası, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, İstanbul 1979, s.229.

<sup>12</sup> MICHALSKI, s.1231; YILMAZ, Sorumluluk, s.204.

garanti taahhüdü ya da rehin yerine, hamilik beyanında bulunarak borçları teminatlandırmayı tercih etmektedir.<sup>13</sup>

Hâkim şirketin bir başka avantajı ise piyasadaki “itibarının korunması”dır. Birçok büyük şirket klasik anlamda teminat vermeyi ticari itibarını zedeleyici olarak nitelendirebilir ve hatta bunu “onur kırıcı” olarak değerlendirebilir.<sup>14</sup> İşte böyle bir durumla karşılaşmak istemeyen, piyasada teminat vermeden dahi kredibilitesi olduğunu göstermek isteyen hâkim şirketler için, teminatsız kredi temin etmenin en kolay ve pratik yolu, hamilik beyanlarıdır. Bunun bir başka avantajı da bilançosunda yer vermediği risklerden dolayı hâkim şirketin pasifleri düşük seviyelerde seyretmekte ve hâkim şirket bu sayede bizzat kendisinin önemli ve büyük meblağlarda bir krediye ihtiyaç duyması halinde, kredibilitesini koruyabilmektedir.<sup>15</sup>

Hamilik beyanları, en çok finansmanın sağlandığı bağlı şirkete yarar sağlamaktadır. Çoğunlukla mali gücü yüksek olmayan ve kendi başına kredi alamayacak durumda olan bir yavru şirket, kredi itibarı olan ve piyasada belli bir üne sahip hâkim şirketin hamilik beyanı neticesinde, üçüncü kişiler üzerinde olumlu bir psikolojik etki yaratmakta ve aradığı finansmana kavuşmaktadır.<sup>16</sup>

Hamilik beyanları hâkim ve bağlı şirket açısından son derece avantajlı olsa da bağlı şirketle hukuki bir ilişki kurmak isteyen alacaklı üçüncü kişi açısından aynı şeyleri söylemek mümkün değildir. Şöyle ki, çoğunlukla kredi veren “banka” şeklinde kendini gösteren alacaklı, mümkün olduğunca garanti, kefalet, rehin ya da başkaca bir teminat almak arzusu içerisindedir. Bu teminatlara yanaşmayan şirketi kaybetmek istemeyen bankanın, genellikle istemsiz bir şekilde de olsa hamilik beyanları kapsamında kredi vermesi giderek yaygınlaşan bir durum haline gelmiştir.<sup>17</sup> Bankanın güçlü konumu göz önünde bulundurulduğu zaman bahse konu ilişkilerde büyük güç dengesizlikleri yaşanmayacağı kanısını oluşsa da alacaklının sıradan bir üçüncü kişi ya da tacir olması durumunda aynı şeyleri söylemek pek mümkün değildir.

<sup>13</sup> KOCH, s.35; MICHALSKI, s.1230, KIRCA, Himaye Beyanı, s.453; YILMAZ, Himaye Beyanları, s.418.

<sup>14</sup> KOCH, s.53; YILMAZ, Sorumluluk, s.204.

<sup>15</sup> MICHALSKI, s.1230; KOCH, s.36; KÖHLER, s.1341; YILMAZ, Sorumluluk, s.204.

<sup>16</sup> KIRCA, Himaye Beyanı, s.475.

<sup>17</sup> KÖHLER, s.1341; YILMAZ, Sorumluluk, s.205.

Hamilik beyanları hâkim ve bağlı şirket açısından yadsınamaz ayrıcalıklar sağlamakta, alacaklı üçüncü kişiler açısından ise somut olaya göre değişen bir takım avantajlar sağlamaktadır. Burada önemli olan hamilik beyanının türü ve içeriğidir. Aşağıdaki bölümlerde katı ve yumuşak hamilik beyanları ile hamilik beyanlarının içeriği detaylı olarak ele alınacaktır.<sup>18</sup>

## II. Hamilik Beyanlarının Hukuki Niteliği

Borç ilişkilerinin kaynakları, borçlar kanununda sözleşme, haksız fiil ve sebepsiz zenginleşme olarak üç ana bölümde düzenlenmiştir.<sup>19</sup> Hamilik beyanlarının bu klasik tasnifte kendisine nerede yer bulacağını tespit etmek oldukça zordur. Borç kaynağının kanunda ismen öngörülmüş olmasına dayanan kıstas<sup>20</sup>, zamanla yetersiz kalmış ve farklı tasniflere gidilmiştir. Bunun sonucunda da borcun doğumunun borçlunun iradesinden kaynaklanıp kaynaklanmadığı hususunun dikkate alındığı yeni bir ayrıma gidilmiştir.<sup>21</sup> Ne var ki “irade serbestisi” kavramı<sup>22</sup> karşısında, borç ilişkisinin tarafı olmayan, yalnızca hamilik beyanında bulunan ve borcun doğumuna yönelik bir irade de ortaya koymayan bir şirketin sorumluluğuna gidilebilmesi ve bunun hukuk düzeni içerisinde nereye oturtulabileceği problemi halen tam anlamıyla çözülebilmemiş değildir.<sup>23</sup> Bu nedenle hamilik beyanlarını, bu sorumluluk türünün ilk defa kabul edildiği Wibu/Swissair Kararı’nda<sup>24</sup> olduğu gibi yazılı

<sup>18</sup> Bkz. Hamilik Beyanlarının Sınıflandırılması, Bölüm III.

<sup>19</sup> Ancak kanundan doğan borçlar bunlarla sınırlı değildir. Nafaka ve ödenti (aidar) ödeme yükümlülüğü gibi çeşitli borçlar da vardır. Culpa in Contrahendo daayrı bir borç ilişkisi kaynağı olarak değerlendirilebilir. Detaylı bilgi için bkz.: TEKİNAY, S. Sulhi/AKMAN, Sermet/BURCUOĞLU, Halûk/ALTOP, Atilla, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2006, s. 31-32; OĞUZMAN, M.Kemal/ÖZ, Turgut, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 10.Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2012, s.33-35.

<sup>20</sup> BUCHER, Eugen: “Vertrauenshaftung: Was? Woher? Wohin?”, **Richterliche Rechtsfortbildung in Theorie und Praxis - Festschrift für Hans Peter Walter zum 60. Geburtstag**, Peter Forstmoser (editör), 1.Bası, Stämpfli Verlag, Bern, 2005, s. 235 vd., 252.

<sup>21</sup> AYAN, Mehmet, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayınevi, 11.Bası, İstanbul 2016, s.32; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 33-34.

<sup>22</sup> İrade özerkliği veya muhtariyeti olarak da adlandırılan bu kavram hakkında detaylı bilgi için bkz.: ZEVKLİLER, Aydın, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Turhan Kitabevi, Ankara 2001, s.15; AYAN, s.32.

<sup>23</sup> Özellikle Alman ve İsviçre doktrindeki tartışmalar hakkında detaylı bilgi için bkz.: AKER, Halit, Türk Şirketler Hukukunda Yeni Bir Kurum: “Hâkim Şirketin Güvenden Doğan Sorumluluğu” (TTK Tasarısı m.209): İsviçre Federal Mahkemesi Kararları Işığında Bir Değerlendirme, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (AÜHFD)**, C.57, S.4, Y.2008, s.29 vd.

<sup>24</sup> BGE 120 II 331, 331 vd. Kararda bu durum “sözleşme benzeri ilişki” olarak adlandırılmıştır (s.336). Bu karar hakkında detaylı bilgi için bkz.: PULAŞLI, Hasan, **Şirketler Hukuku**

olmayan sözleşme dışı sorumluluk kaynaklarından biri olarak kabul etmek en doğru yöntem olacaktır.<sup>25</sup>

Hamilik beyanları, hâkim şirket tarafından, bağlı şirket ile hukuki ilişki kurmayı düşünen üçüncü kişilere yönelik yapılan ve genellikle tarafların kefalet, garanti veya borca katılma şeklinde bir kişisel teminat sözleşmesi yapma iradesinde olmadıkları beyanlardır. Bu nedenle kısaca, üçüncü bir kişinin borcunu güvence altına almak amacıyla hizmet eden beyanlar olarak da özetlenebilirler.<sup>26</sup>

Hamilik beyanları güven ilişkisi temelinde sorumluluk doğurmaktadır. Koruma yükümlülüğünün ihlali ve *culpa in contrahendo* sorumluluğunda da olduğu gibi güvenden doğan zarar sorumluluğu ön plana çıktığı için burada güven ilişkisinin özel bir türünün mevcut olduğunu ileri süren yazarlar da mevcuttur.<sup>27</sup> Bu görüşü savunan yazarlara göre, haksız fiil benzeri veya sözleşme benzeri bir sorumluluktan değil, nevi şahsına münhasır “*yasal borç ilişkisi*”nden bahsetmek gerekmektedir.<sup>28</sup>

Hâkim şirketin yaptığı açıklamalarla herhangi bir taahhüt altına girmediği, yalnızca bağlı şirketle hukuki ilişkiye giren muhatabın (alacaklının), borcun ödeneceği hususunda umutlarının arttığından bahisle, doktrinde bir görüş, bu açıklamaları itibar açıklaması (*Goodwill Erklärung*) olarak nitelendirmiştir.<sup>29</sup>

Hamilik beyanlarını centilmenlik anlaşması olarak da tanımlayan yazarlar mevcuttur.<sup>30</sup> Bu görüşe göre, tarafların herhangi bir yükümlülük altına girme iradeleri bulunmamaktadır. Hukuki anlamda bir borç doğmadığı için anlaşmaya uyulmamasının ve borcun ifa edilmemesinin hukuki bir yaptırımı da yoktur. Bu anlaşmalar bir alacak hakkı doğurmaz. Bu nedenle

---

**Şerhi**, 3. Bası, Adalet Yayınevi, § 21, N.39a vd.; PULAŞLI, Armağan, s.271 vd; KIRCA, Çiğdem, **Bilgi Vermeden Dolayı Üçüncü Kişiyeye Karşı Sorumluluk**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2004, s.148 vd.; OKUTAN NILSSON, Şirketler Topluluğu, s.464 vd.; YILMAZ, Swissair Kararı, s.432 vd.; AKER, s.30 vd.

<sup>25</sup> BUCHER, s. 252.

<sup>26</sup> YILMAZ, Sorumluluk, s.200.

<sup>27</sup> PULAŞLI, Armağan, s.269.

<sup>28</sup> BÖCKLI, Peter, **Schweizer Aktienrecht**, 3.Bası, Schulthess Verlag, Zürich 2004, § 18, N. 250.

<sup>29</sup> SAENGER, Ingo/ MERKELBACH, Matthias, “Rechtswirkungen weicher Patronatserklärungen”, **Wertpapiermitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (WM) 2007**, 50. Heft, s.2309 vd.

<sup>30</sup> ALTENBURGER, Peter R., **Die Patronatserklärungen als „unechte” Personalsicherheiten**, Schulthess Polygraphischer Verlag, Zürich 1979, s.45.

hukuki olmayan hak<sup>31</sup> için aynen ifa talebinde bulunmak, ifa edilmemesinden kaynaklanan hukuki yaptırımları kullanmak ve zararın tazminini talep etmek de mümkün değildir.<sup>32</sup>

Bir başka görüş ise, hâkim şirketin edim yükümlülüğü altında olduğunu savunmaktadır.<sup>33</sup> Bu görüşe göre, hâkim şirketin yükümlülüğü bağlı şirketle hukuki ilişkiye girmek isteyen muhataba değil, bizzat bağlı şirkete karşıdır. Bu durumda alacaklı, ödemenin bizzat kendisine değil, bağlı şirkete yapılmasını talep edebilecektir. Bu tarz hamilik beyanlarını gerçek olmayan (eksik) üçüncü kişi yararına sözleşme olarak nitelendiren yazarlar da mevcuttur.<sup>34</sup>

Özetle hamilik beyanlarının hukuki niteliğinin tespiti için her bir açıklamanın içeriğine ve dış etkenlere de dikkat etmek gerekir. Zira herhangi bir açıklamanın hukuki niteliğini baştan belirlemek mümkün olmayabilir.<sup>35</sup> Hamilik beyanı, muhataba doğrudan bir talep hakkı veriyor ve hâkim şirket edimini ifaya zorlanabiliyorsa, hâkim şirketin edimden doğan tazminat sorumluluğu mevcuttur. Şayet hamilik beyanı neticesinde talep edilebilir herhangi bir edim bulunmuyor, açıklama bağlayıcı olarak nitelendirilemiyorsa, bir centilmenlik anlaşmasının varlığı kabul edilebilir.<sup>36</sup> Hamilik beyanları genel olarak tek taraflı irade beyanları olarak adlandırılır. Özellikle genele yönelik yapılan açıklamalar bu kapsamda değerlendirilebilir. Şekil zorunluluğu bulunmadığı için her türlü beyan, hamilik beyanı kapsamında geçerli kabul edilebilir

---

<sup>31</sup> İKİZLER, Metin, “Centilmenlik Anlaşmaları”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi: Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan**, C.19, S. Özel Sayı, Y.2017, s.421, dn.10. Yazara göre: “burada hukuken tanındık hak ve borç kavramlarının dışında bir kavram bulmak ya da üretmek yerine, yine hak ve borçtan, alacaktan, edimden, ifadan söz etmek daha uygundur. Ancak centilmenlik anlaşmasından doğan hak ve borcun, hukuki anlamda – bir sözleşmeden doğan- hak ve borcu ifade etmediği, daha çok günlük dildeki hak ve borca (ana hakkı ya da boyun borcu gibi) işaret ettiği hatırdan çıkarılmamalıdır.”

<sup>32</sup> İKİZLER, Centilmenlik Anlaşmaları, s.421.

<sup>33</sup> RÜMKER, Dietrich, “Probleme der Patronatserklärung in der Kreditsicherungspraxis”, **Wertpapiermitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (WM) 1974**, Heft 40, s. 991; STECHER, Reiner, ‘Harte’ Patronatserklärungen, rechtsdogmatische und praktische Probleme (in **Bankrechtliche Sonderveröffentlichungen des Instituts für Bankwirtschaft und Bankrecht an der Universität zu Köln**), 1.Bası, Drück+Verlaghaus Wienand, Köln 1978, s.74 vd.

<sup>34</sup> ALTENBURGER, s.56; STECHER, s.75.

<sup>35</sup> OKUTAN NILSSON, Şirketler Topluluğu, s.510.

<sup>36</sup> TOSUN, Artemis, **Türk Ticaret Hukuku’nda Patronaj Açıklamaları**, Yayınlanmamış YL Tezi, İstanbul 2019, s.23.



### III. Hamilik Beyanlarının Sınıflandırılması

#### A. Katı ve Yumuşak Hamilik Beyanları

Hamilik beyanları, centilmenlik anlaşması ile garanti veya kefalet anlaşması arasında yer alan bir teminat türüdür.<sup>37</sup> Bu anlamda kendi içerisinde genel olarak katı ve yumuşak hamilik beyanı olarak ikiye ayrılmaktadır.<sup>38</sup> Hâkim şirketler, teminat değeri daha düşük olan ve centilmenlik anlaşmasına daha yakın olan yumuşak hamilik beyanlarında bulunmaktan yanayken; alacaklılar, teminat değeri daha yüksek olan katı hamilik beyanları ile alacağını güvence altına almaya çalışmaktadır.<sup>39</sup>

Zayıf hamilik beyanları genellikle hukuki işlem niteliğinde olmayıp hâkim şirket bakımından hukuki bağlayıcılığı da yoktur. Diğer taraftan güçlü hamilik beyanları hukuki işlem niteliğini haiz ve hâkim şirket açısından bağlayıcı niteliktedir.<sup>40</sup> Bu iki açıklama çeşidi arasında fark, aşağıdaki bölümde detaylıca ele alınmıştır.

#### 1. Katı Hamilik Beyanları

Uygulamada klasik hamilik beyanı olarak da bilinen katı hamilik beyanları, bağlı şirketin borcunu ifa edebilmesi için hâkim şirket tarafından alacaklı lehine gerekli önlemleri alma ve bağlı şirkete mali kaynak sağlama hususunda sözleşmesel bir takım yükümlülükler üstlendikleri, garanti ve kefalet sözleşmelerine oldukça yakın olan<sup>41</sup>, açıklamalardır.<sup>42</sup>

<sup>37</sup> HABERSACK, Mathias içinde: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB), 7.Bası, Münih 2017, Vorbemerkung § 765, N.49.

<sup>38</sup> HABERSACK, MüKoBGB, Vorbemerkung § 765, N.49.; ALTENBURGER, s.40 vd; KÖHLER, s.1338 vd; KIRCA, Himaye Beyanı, s.455 vd; OKUTAN NILSSON, Şirketler Topluluğu, s.506 vd.; YILMAZ, Sorumluluk, s.207.

<sup>39</sup> FLEISCHER, Holger, "Gegenwartsprobleme der Patronatserklärung im deutschen und europäischen Privatrecht", **Wertpapiermitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (WM) 1999**, Heft 14, s.671.; KÖHLER, s.1342.

<sup>40</sup> MAIER-REIMER, Georg/ETZBACH, Peter, "Die Patronatserklärung", **Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2011**, Heft 16, s.1111.

<sup>41</sup> HABERSACK, MüKoBGB, Vorbemerkung § 765, N.50; HEERMANN, Peter W., **Geld und Geldgeschäfte**, Tübingen 2003, § 36 N.31; FLEISCHER, WM 1999, s.669; SCHÄFER, s.160 vd.; KÖHLER, s.1345 vd.; MICHALSKI, s.1236 vd.

<sup>42</sup> HABERSACK, MüKoBGB, Vorbemerkung § 765, N.50; von BERNUTH, s.1502; SCHNEIDER, Uwe H., "Patronatserklärungen gegenüber der Allgemeinheit Überarbeitete und aktualisierte Fassung eines Beitrags, der unter dem Titel „Kollektive konzernexterne und konzerninterne Patronatserklärungen"", **Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (ZIP) 1989: Festschrift für Hans-Joachim Krümmel**, Heft 10, s.621.

Hâkim şirket, borcun vadesinde ödenmemesi halinde, alacaklıya doğrudan kendisi tarafından ödeme yapılacağına ilişkin bir hamilik beyanında bulunuyorsa, hamilik beyanının teminat sözleşmesine en çok yaklaştığı halden bahsetmek mümkündür. Bu durumda açıklamanın bilanço veya bilançonun ekinde de gösterilmesi gerekir.<sup>43</sup>

Bilançoda yer verme zorunluluğuna rağmen, katı hamilik beyanlarının uygulamada sıklıkla kullanıldığı görülmektedir.<sup>44</sup> Bunun temel sebebi, geleneksel teminatların aksine, borcun vadesinde ifa edilebilmesi için hâkim şirketin mali kaynakları temin noktasında söz sahibi olmasıdır.<sup>45</sup> Bir başka deyişle, klasik teminatların aksine, hâkim şirket, mali kaynakları dilediği şekilde sağlama özgürlüğüne sahiptir.

Katı hamilik beyanlarında, hâkim şirket edimini bağlı şirketin alacaklısına değil, bizzat bağlı şirkete karşı ifa etmektedir.<sup>46</sup> Üçüncü kişinin muhatabı hâkim şirket değil, bağlı şirkettir. Bu nedenle bağlı şirket ile hukuki ilişki kuran üçüncü kişilerin (alacaklıların), kural olarak, doğrudan hâkim şirkete başvurma ve edimin kendilerine ifa edilmesini talep etme imkanları bulunmamaktadır.<sup>47</sup> Bu durum yalnızca bağlı şirketin de sözleşmesel yükümlülüklerini yerine getirmesi hali için geçerlidir. Aksi durumlarda, üçüncü kişinin (alacaklının) doğrudan hâkim şirkete başvurma ve edimin doğrudan kendisine ifa edilmesini talep etme imkanı doğacaktır.<sup>48</sup>

## 2. Yumuşak Hamilik Beyanları

Yumuşak hamilik beyanları, bağlı şirketin krediye ulaşmasını kolaylaştıran ve bağlı şirket ile hukuki ilişki kurmayı düşünen üçüncü kişilere yönelik yaptığı, bağlı şirketin edimini ifa etmemesi halinde yeterli miktarda mali kaynak sağlayacağını beyan ettiği; ancak herhangi bir sözleşmesel

<sup>43</sup> EMMERICH içinde: EMMERICH, Volker/HABERSACK, Mathias, **Aktien- und GmbH-Konzernrecht Kommentar**, 9. Bası, Bayreuth ve Münih 2019, § 302, N.9.; HABERSACK, MüKoBGB, Vorbemerkung § 765, N.51; MAIER-REIMER/ETZBACH, s.1116 vd.; KÜFFNER, Thomas, “Patronatserklärungen im Bilanzrecht”, **Deutsches Steuerrecht (DStR) 1996**, Heft 4, s.149 vd.

<sup>44</sup> EMMERICH içinde: EMMERICH/HABERSACK, § 302, N.9.; MAIER-REIMER/ETZBACH, s.1116 vd.

<sup>45</sup> KOCH, s.56 vd.; SCHÄFER, s.153.

<sup>46</sup> HABERSACK, MüKoBGB, Vorbemerkung § 765, N.50; von BERNUTH, s.1502; SCHNEIDER, s.621; MICHALSKI, s.1237.

<sup>47</sup> YILMAZ, Sorumluluk, s.209.

<sup>48</sup> HABERSACK, MüKoBGB, Vorbemerkung § 765, N.52; KOCH, s.297; HEERMANN, § 36 N. 32.; STECHER, s.163 vd. ve 183 vd.

yükümlülük altına girmeden belirli bir tutum veya davranışı taahhüt ettiği açıklamalar olarak özetlenebilir.<sup>49</sup>

Yumuşak hamilik beyanları, çoğunlukla hukuken bağlayıcı olmayan centilmenlik anlaşması niteliğindedir.<sup>50</sup> “*Goodwill Açıklamaları*” olarak da adlandırılan yumuşak hamilik beyanları, taraflar arasında sözleşmesel bir ilişki kurmadığı için, genellikle hâkim şirketin hukuki sorumluluğunu da doğurmayacaktır.<sup>51</sup>

Yumuşak hamilik beyanlarında, katı hamilik beyanlarının aksine, hâkim şirketin, bağlı şirketin alacaklısına karşı doğrudan bir ödeme yükümlülüğü üstlenmesi söz konusu değildir. Bunun yanı sıra hâkim şirket, bağlı şirkete bir ödeme taahhüdünde de bulunmamaktadır. Yumuşak hamilik beyanları ödeme yükümlülüğü içermeyen koruma yükümlülükleridir.<sup>52</sup> Bu nedenle edimin ifa edilmemesi halinde, alacaklının hâkim şirkete başvurması mümkün değildir.<sup>53</sup>

Hâkim şirket tarafından, bağlı şirket ile hukuki ilişki kurmayı düşünen üçüncü kişiler lehine -istisnai olarak- hukuken bağlayıcı nitelikte ve hâkim şirketin hukuki sorumluluğunu doğuracak nitelikte yumuşak hamilik beyanlarında da bulunulabilir.<sup>54</sup> Bu durumda da hâkim şirket tarafından doğrudan bir ödeme gerçekleştirilmeyecek; ancak hâkim şirketin koruma yükümlülüklerini ihlali halinde, hâkim şirketin tazminat sorumluluğu doğacaktır.<sup>55</sup>

<sup>49</sup> YILMAZ, Sorumluluk, s.210; YILMAZ, Himaye Beyanları, s.423.

<sup>50</sup> Centilmenlik sözleşmeleri kural olarak bağlayıcı olmamakla birlikte, Rekabet Hukuku edimin ifa edilmemesine hukuki sonuçlar yükleyebilmektedir. Bu konuda detaylı bilgi için bkz.: İKİZLER, Centilmenlik Anlaşmaları, s.422; İKİZLER, Metin, Rekabet Hukukunda Uyumlu Eylemler, Ankara 2005, s.213 vd.

<sup>51</sup> FLEISCHER, WM 1999, s.667.

<sup>52</sup> VOLLMER, Lothar, “Haftungsrisiken aus konzerninternen Patronatserklärungen mit Managementklausel”, **Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft (ZBB) 1993**, Heft 2, s.90.

<sup>53</sup> LIMMER, Peter, ““Harte” und “weiche” Patronatserklärungen in der Konzernpraxis”, **Deutsches Steuerrecht (DStR) 1993**, Heft 47, s.1751; VOLLMER, s. 90.

<sup>54</sup> LIMMER, s.1751.

<sup>55</sup> LIMMER, s.1751.

## B. Yöneldiği Muhataba Göre Hamilik Beyanları

### 1. Topluluk İçi Hamilik Beyanları

Topluluk içi hamilik beyanları iki taraflı hamilik beyanı olarak da adlandırılırlar ve yalnızca hâkim şirketten bağlı şirkete yönelen açıklamalardan ibarettirler. Topluluk içi hamilik beyanlarında çoğunlukla parasal sınırlar yer almamakta<sup>56</sup>, hâkim şirket, bağlı şirketin alacaklısı ile sözleşmesel bir ilişkiye girmemektedir.

Hâkim şirketler, bağlı şirketin borçları için bir teminat vermek yerine, genellikle topluluk içi hamilik beyanı yoluyla, sorumluluğu çok daha az ve sınırlı olan bilgi verme yoluna giderler. Topluluk için hamilik beyanları dış dünyadaki işlemlere konu olmaz ve genellikle taraflar arasında kalırlar.<sup>57</sup>

### 2. Topluluk Dışı Hamilik Beyanları

Topluluk dışı hamilik beyanları üç taraflı hamilik beyanı olarak da adlandırılırlar. Burada hâkim şirket ve bağlı şirketin yanı sıra, topluluk dışı, bağlı şirket alacaklısı da bu ilişkinin içerisinde. Hâkim şirket ile bağlı şirket arasında bir sözleşme mevcuttur ve alacaklı üçüncü kişi, hâkim şirketin bağlı şirkete taahhüdünü yerine getirmesini isteyebilir.<sup>58</sup> Burada dikkat edilmesi gereken nokta, bizzat alacaklı lehine bir taahhüdün olmamasıdır. Bir başka deyişle hâkim şirket edimini alacaklıya karşı değil, topluluk içi bağlı şirkete karşı ifa edecektir.

### 3. Genele Yönelik Hamilik Beyanları

Genele yönelik hamilik beyanları, kısaca, hâkim şirketin belirli sayıda muhatap yerine belirsiz sayıda muhataba açıklamalarda bulunması şeklinde özetlenebilir. Genellikle bağlı şirketin tüm alacaklılarına yönelik yapılan bu açıklamalar, kolektif ilişkiler içeren hamilik beyanı olarak da bilinmektedir.<sup>59</sup>

Genele yönelik hamilik beyanlarına, hâkim şirketin basın toplantılarında, web sitelerinde, yıllık raporlarında yahut röportaj veya demeçlerde

<sup>56</sup> von ROSENBERG, Kruse, "Patronatserklärungen in der M&A-Praxis und in der Unternehmenskrise", **Betriebs-Berater (BB)** 2003, Heft 13, s.642 vd.

<sup>57</sup> KLENE, "Victor, Gläubigerschutz durch Patronatserklärungen im Konzern", **Der Konzern**, C.9, S.Eylül 2017, s.395.

<sup>58</sup> TOSUN, s.13.

<sup>59</sup> LUTTER, Marcus, "Die zivilrechtliche Haftung in der Unternehmensgruppe", **Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)** 1982, Heft 2, s.255.

rastlanılabılır.<sup>60</sup> Bu tarz açıklamalar genellikle zayıf hamilik beyanı niteliğindedir.<sup>61</sup> Açıklamalar genellikle belirli bir muhatap, borç veya borca ilişkin meblağlar içermemektedir.

Genele yönelik hamilik beyanları, kamuyu bilgilendirmeyi hedeflemektedir. Bu hedefe ulaşıldığı ölçüde ve açıklamanın üçüncü kişi nezdinde güven uyandırması ihtimalinde, hâkim şirketin sorumluluğunun doğduğunu söylemek de mümkündür.<sup>62</sup>

Genele yönelik hamilik beyanları şirketler topluluğu tarafından yapılabileceği gibi, uygulamada hâkim teşebbüs konumundaki kamu kurumları tarafından, KİT ya da KİK ler için yapıldığına da rastlanmaktadır. *Deutsche Bank AG*, internet sitesinde genele yönelik yayınladığı 2017 yılı faaliyet raporunda, bağlı şirketlerini bir liste halinde sıralamış ve bağlı şirketlerinin, politik riskler hariç olmak üzere, sözleşmesel tüm yükümlülüklerini yerine getirebileceğini beyan etmiştir.<sup>63</sup> Karlsruhe İlçesi (Kaymakamlığı) ise yaptığı duyuruda kamuya yararlı *Jugendeinrichtung Schloss Stutensee Limited Şirketi*'ne yönelik, şirketin yükümlülüklerini zamanında yerine getirebilmesi için gerekli finansal donanımına sahip olduğu hususunu sınırsız bir şekilde garanti etmiştir.<sup>64</sup>

<sup>60</sup> SCHNEIDER, s.623; PESCH, Jürgen, "Patronatserklärungen im Geschäftsbericht von Banken", *Wertpapiermitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (WM)* **1998**, Heft 32, s.1609.

<sup>61</sup> KOCH, s.600.

<sup>62</sup> LUTTER, s.255.

<sup>63</sup> *Patronatserklärung: Die Deutsche Bank AG trägt für die folgenden Tochtergesellschaften, abgesehen vom Fall des politischen Risikos, dafür Sorge, dass sie ihre vertraglichen Verbindlichkeiten erfüllen können:*

*DB Investments (GB) Limited, London. Deutsche Asset Management International GmbH, Frankfurt am Main. Deutsche Asset Management Investment GmbH, Frankfurt am Main. Deutsche Asset Management S.A., Luxemburg. Deutsche Australia Limited, Sydney. DEUTSCHE BANK A.S., Istanbul. Deutsche Bank Americas Holding Corp., Wilmington. Deutsche Bank (China) Co., Ltd., Peking. Deutsche Bank Europe GmbH, Frankfurt am Main. Deutsche Bank Luxembourg S.A., Luxemburg. Deutsche Bank (Malaysia) Berhad, Kuala Lumpur. Deutsche Bank Polska Spółka Akcyjna, Warschau. Deutsche Bank Privat- und Geschäftskunden AG, Frankfurt am Main. Deutsche Bank S.A. – Banco Alemão, São Paulo. Deutsche Bank, Sociedad Anónima Española, Madrid.*  
<https://geschaeftsbericht.deutsche-bank.de/2017/gb/ergaenzende-informationen/patronatserklaerung.html> (Erişim Tarihi: 12.03.2019)

<sup>64</sup> *Patronatserklärung: der Landkreis Karlsruhe übernimmt gegenüber der Jugendeinrichtung Schloss Stutensee gGmbH die uneingeschränkte Verpflichtung sicherzustellen, dass die Jugendeinrichtung Schloss Stutensee gGmbH in der Weise finanziell ausgestattet wird, dass sie stets in der Lage ist, allen ihren Verpflichtungen*

Görüldüğü üzere hamilik beyanları doğrudan muhataba yapılabileceği gibi, internet sitesi, mektup, ilan, duyuru gibi yollarla genele yönelik de yapılabilmektedir.

#### IV. Hamilik Beyanlarının Sorumluluk Üzerindeki Etkisi

Hamilik beyanlarının herhangi bir şekli şartı yoktur; ancak uygulamada genellikle yazılı olarak yapılmaktadır.<sup>65</sup> Hamilik beyanlarına ilişkin kanuni bir düzenleme bulunmadığı için açıklamaların içeriğinin hukuken bağlayıcı olup olmadığı hususunda genel yorum kurallarına başvurmak gerekir.<sup>66</sup> Yorumlama yapılırken tarafların iradesi ve bu iradenin dışı vurulduğu yer ve zaman gibi unsurların da göz önünde bulundurulması gerekmektedir.<sup>67</sup>

Hamilik beyanları uygulamada genellikle muğlak ifadeler içeren beyanlar olarak karşımıza çıkmaktadır. Açıklama ne kadar muğlaksak, hâkim şirketin sorumluluğu da o derecede azalacaktır; çünkü muğlaklık içeren açıklamanın yorumlanması bir hayli zordur ve kesin ve net ifadeler içermeyen bir açıklama neticesinde hâkim şirketi sorumlu tutabilmek bir hayli güçtür. Bu gibi durumlarda alacaklının söz konusu açıklamaları son derece dikkatli bir şekilde kabul etmesi gerekir. Aksi takdirde hâkim şirketi sorumlu tutamama riskiyle karşı karşıya kalacaktır.<sup>68</sup> Bu hususta sorumluluk alacaklıdır. Alacaklı, sağladığı kredinin teminatını doğru seçmek ve sözleşmeyi ona göre akdetmek yükümlülüğü altındadır. Aksi takdirde alacağına kavuşmama gibi bir riskle karşı karşıya kalacaktır.<sup>69</sup>

Hamilik beyanları genellikle tek tip metinler olarak karşımıza çıkmakta ve içerisinde birden fazla farklı kaydı içerebilmektedir. Bu kayıtlar hamilik

---

*fristgemäß nachzukommen. Es gilt deutsches Recht. Gerichtsstand und Erfüllungsort sind Karlsruhe.* [https://www.landkreis-karlsruhe.de/media/custom/1863\\_5571\\_1.PDF?1547803589](https://www.landkreis-karlsruhe.de/media/custom/1863_5571_1.PDF?1547803589) (Erişim Tarihi: 12.03.2019)

<sup>65</sup> EMMERICH içinde: EMMERICH/HABERSACK, § 302, N.9.; MAIER-REIMER/ETZBACH, s.1116 vd. Açıklamaların muhakkak yazılı olması gerektiği ve sözlü destek beyanlarının sorumluluk doğurmayacağı yönünde bkz.: AKIN, İrfan, **Şirketler Topluluğu Sorumluluk Hukuku**, 1.Bası, Seçkin Yayınevi, İstanbul, 2014, s.332.

<sup>66</sup> KIRCA, Himaye Beyanı, s.463; YILMAZ, Sorumluluk, s.213; MICHALSKI, s.1233; KOCH, s.360; KÖHLER, s.1341 vd.

<sup>67</sup> Beyan ve beyanın içeriği güven teorisine göre belirlenmelidir. Detaylı bilgi için bkz.: KIRCA, Himaye Beyanı, s.464. Bahse konu teoriye göre, irade beyanın yorumlanması, iyi niyetli üçüncü kişinin bildiği ya da bilmesi gerektiği hususları dikkate alınarak, dürüstlük kuralına uygun şekilde yapılmalıdır. Detaylı bilgi için bkz.: Oğuzman/Öz, s.62 vd.

<sup>68</sup> KOCH, s.361 ve 368 vd.

<sup>69</sup> KOCH, s.368 vd.

beyanı içerisinde ayrı ayrı yer alabileceği gibi, birbirleriyle kombine şekilde de belirtilebilirler.<sup>70</sup> Aşağıdaki bölümde uygulamada sıklıkla rastlanan kayıtlara ve bunların sorumluluk üzerindeki etkilerine yer verilmiştir.<sup>71</sup>

### A. Sorumluluğun Koşulları

Bağlı şirket tarafından gerçekleştirilen bir işlemde dolayı uğranılan zararın hâkim şirketten tazmin edilmesi genellikle TTK 202.md hükmü çerçevesinde gerçekleşmektedir.<sup>72</sup> Bu anlamda TTK 209.md hükmüne dayanan güven sorumluluğu temelli sorumluluk hali istisnai bir uygulama olarak karşımıza çıkmaktadır.<sup>73</sup> Nitekim şirketler topluluğunda güvenden doğan sorumluluk, mehz Alman ve İsviçre Hukuku'nda pozitif bir düzeleme içermemektedir. Alman doktrininde güvene dayalı bir sorumluluğun bulunmadığı kabul edilmekle birlikte<sup>74</sup>, bağlı şirket alacaklılarının hâkim şirkete karşı güvenden doğan sorumluluğa dayanarak başvurabileceklerini ileri sürenler de mevcuttur.<sup>75</sup> İsviçre doktrininde bu sorumluluk türünün temelleri, Federal Mahkeme'nin 15 Kasım 1994 tarihli *Wibru/Swissair* kararına dayanmaktadır.<sup>76</sup> Türk Hukuku'nda ise kanun koyucu TTK 209.md hükmü ile güvenden doğan sorumluluğa pozitif bir düzenleme ile yer veren ilk ülke olmuştur.<sup>77</sup> 301 Kişinin ölümüne ve 486 kişinin yaralanmasına yol

<sup>70</sup> YILMAZ, Sorumluluk, s.215.

<sup>71</sup> Patronaj açıklamalarının türleri hususunda detaylı bilgi için bkz. KIRCA, Himaye Beyanı, s.455 vd.; YILMAZ, Sorumluluk, s.207 vd.; ALTENBURGER, s.40 vd.; KÖHLER, s.1338 vd.

<sup>72</sup> Konu hakkında detaylı bilgi için bkz.: EMİNOĞLU, Cafer, "Schutzmechanismen Des Neuen Türkischen Konzernrechts (Yeni Türk Şirketler Topluluğu Hukukunun Koruyucu Mekanizmaları)", **Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.2, S.1, s.48 vd.

<sup>73</sup> AKIN, s.330.

<sup>74</sup> MÜLLER, Hans Friedrich içinde: SPINDLER, Gerald/STILZ, Eberhard, **Kommentar zum Aktiengesetz**, 4.Bası, Göttingen ve Stuttgart 2019, § 317, N. 24; ALTMIPPEN, MüKoBGB, § 317, N. 121; HABERSACK içinde: EMMERICH/HABERSACK, § 311 N. 92.

<sup>75</sup> REHBINDER, Eckard, **Konzernaußenrecht und allgemeines Privatrecht**, Bad Homburg 1969, s. 311 vd.; ALTMIPPEN, MüKoBGB, § 317, N. 121.

<sup>76</sup> BGE 120 II 331, 331 vd. Bu karar hakkında detaylı bilgi için bkz.: YILMAZ, Swissair Kararı, s.431 vd.; AKER, s.30 vd.; OKUTAN NILSSON, Şirketler Topluluğu, s.464 vd.; PULAŞLI, Armağan, s.271 vd.; ALTMIPPEN, MüKoBGB, § 317, N. 121; FLEISCHER, Holger, "Konzernvertrauenshaftung und corporate advertising - ein aktueller Streifzug durch die schweizerische Spruchpraxis zum Konzernaußenrecht", **Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht (NZG) 1999**, Heft 15, s.685.

<sup>77</sup> 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Gerekeşi, Madde 209 Gerekeşi, s.80. Diğer ülke düzenlemeleri hakkında detaylı bilgi için bkz.: HOPT, Klaus, "Şirketler Topluluğu: Karşılaştırmalı Hukukta Vekalet Sorunları, Düzenleyici Modeller ve Yasal Stratejiler",

açan son yüzyılın en büyük iş kazalarından birisi olan maden kazasına ilişkin davada ise TTK 209.md sorumluluğuna başvurulmuş, Yargıtay her ne kadar bu yöndeki talebi reddetse de, 209.madde sorumluluğunun sınırlarını çizerek hangi hallerde bu yönde bir sorumluluğa başvurulabileceğini açıkça ortaya koymuştur.<sup>78</sup>

### 1. Güvene Dayalı İşlem

Hâkim şirketin sorumluluğuna gidilebilmesi için öncelikle hâkim şirketin toplum ve tüketiciler nezdinde oluşturduğu güvenin varlığından bahsetmek gerekir. Üçüncü kişilerin topluluğa duydukları güvenin, işlem yapma iradelerini de etkileyecek bir boyuta ulaşması beklenmektedir.<sup>79</sup> Hâkim şirket tarafından yaratılan güven duygusu, topluluğa bağlı şirketlerin dürüst davranacağı, paylaştıkları bilgi ve belgelerin doğru olacağı, kullanılan yöntemlerinin ve üretim araçlarının dayanıklı ve gelişmiş, ürünlerin ise kaliteli olacağı hissini vermektedir. Bir başka deyişle, alelade bir güven duygusundan ziyade, bağlı şirketle işlem yapma niyetinde olmayan üçüncü kişide, bu işlemi yapmaya ikna edecek kuvvette bir güven duygusu tesis edilmektedir.

Hâkim şirketin sorumluluğuna gidilebilmesi için, üçüncü kişiler nezdinde bir güvenin tesis edilmesi tek başına yeterli değildir. Topluluk itibarının kullanılarak bu güvenden faydalanılması da gerekmektedir. Bağlı şirket bu yolla müşteri bulmak ve ticari menfaat sağlamak amacı gütmektedir.

---

**Karşılaştırmalı Şirketler Topluluğu Hukuku: 80.Yaş Gününde Prof.Dr.Ünal Tekinalp'e Saygı Konferansı**, Gül Okutan Nilsson (editör), 1.Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2018, s.24 vd.

<sup>78</sup> Yargıtay 21.HD, E. 2018/59, K. 2018/458, T. 23.1.2018 kararında, 209.madde sorumluluğuna başvurunun sınırlarını ve koşullarını şu şekilde ortaya koymuştur. Buna göre; *1-Haksız fiil sorumluluğuna dayanan durumlarda hâkim şirketin güven sorumluluğuna dayanamayacaktır. TTK.m.209'da düzenlenen güven sorumluluğunun doğması için işlem temelli temas gerekmektedir. 2-Yalnızca şirketler topluluğuna mensubiyet sorumluluk doğması için yeterli değildir, sorumluluğun merkez şartı itibarın kullanılmış olmasıdır. 3-Her şirketler topluluğu bu sorumluluğun kapsamına girmez. Sadece itibarının topluma veya tüketiciye güven veren düzeye ulaşmış olan şirketler bu kapsamdadır. Bu da somut olaya göre belirlenir. 4-Bağlı şirketle işlem yapan üçüncü kişinin hâkim şirkete duyacağı güven, onun daima dürüst davranacağına ve kaliteli hizmet sunacağına dair güven değildir. Hâkim şirketin doğrudan bu üçüncü kişiye yönelik özel ölçüde güven sağlamaya ve somut beklentiler uyandırmaya elverişli davranış ve açıklamalarda bulunması gerekir.*

<sup>79</sup> Sınırları belirlenmemiş, potansiyel tüketicilerin tamamını etkileyebilecek nitelikte güvenin tesis edilmesinin, TTK 209.md hükmü çerçevesinde şirketin sorumluluğunu doğurmayacağı yönünde bkz.: AKIN, s.334.



Aksi takdirde yalnızca bağlı şirketin topluluk mensubu olmasına duyulan güven korunmayacaktır. Bir başka deyişle hâkim şirketin, bağlı şirketin borçlarından sorumlu olabilmesi için yalnızca güven duygusunun varlığı değil, bunun kullanılması da gerekmektedir.<sup>80</sup> Bu kullanım, açıkça hâkim şirketin ya da topluluğun adının belirtilmesi şeklinde olabileceği gibi, topluluğun bir simgesinin, logosunun veya işaretinin kullanılması, özellikle ilan ve reklamlarda buna yer verilmesi şeklinde de gerçekleşebilir. Burada önemle ve tekrar belirtilmelidir ki, bahse konu ilan ya da reklam faaliyetlerinde, şirketler topluluğu ilişkisinin varlığına işaret etmenin yanı sıra bu reklam ve ilanların üçüncü kişilerde güven tesis etmesi, onların işlem yapma iradelerini etkilemesi<sup>81</sup> ve söz konusu faaliyetlerin hâkim şirketin rızasıyla gerçekleşmiş olması gerekir.<sup>82</sup>

Kanuni düzenlemeler gereği yapılması zorunlu ilan, duyuru ve açıklamalar ise güven sorumluluğu kapsamı dışındadır. Hâkim şirketin özgür iradesi bulunmadığı için, kanuni düzenlemeler ışığında yapılan zorunlu açıklamaları hamilik beyanı olarak nitelendirmek ve bunun neticesinde hâkim şirketin sorumluluğuna gitmek hakkaniyete de aykırı olacaktır.<sup>83</sup>

Güven duygusunun tesis edilebilmesi için aktif olarak hareket etmenin yanı sıra bazı durumlarda pasif/hareketsiz kalmak da sorumluluğu doğurabilir. Sükut etmek bu yöntemlerin başında gelmektedir. Özellikle bağlı şirket tarafından paylaşılan bilgi ve belgelerin doğruyu yansıtmamasına ya da ürünlerin topluluğun üretim kalitesi ile bağdaşmamasına ses çıkarmayan hâkim şirketin sorumluluğuna gidilecektir.<sup>84</sup> Bu gibi durumlarda ispat yükü tersine dönmüştür ve bahse konu beyanlardan haberdar olmadığını ispat yükü

<sup>80</sup> AKER, s.73 vd.; YILMAZ, Sorumluluk, s.251; OKUTAN NILSSON, Şirketler Topluluğu, s.490.

<sup>81</sup> OKUTAN NILSSON, Şirketler Topluluğu, s.490 vd; YILMAZ, Sorumluluk, s.252.; AKER, s.77 vd. Aynı yönde emsal bir karar örneği için bkz.: İsviçre Federal Mahkemesi'nin Motor-Columbus Kararı (BGE 124 III 297). Karar hakkında detaylı bilgi için bkz.: OKUTAN NILSSON, Gül, "Şirketler Topluluğunda Güvenden Doğan Sorumluluk", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi: Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Saygı Sempozyumu**, Y.2013, S.2, s.44 vd.; YILMAZ, Sorumluluk, s.177 vd.

<sup>82</sup> YILMAZ, Sorumluluk, s.259.

<sup>83</sup> AKER, s.78 vd; YILMAZ, Sorumluluk, s.251.

<sup>84</sup> Sessiz kalma Türk Doktrin'inde genel olarak zımnî bir irade beyanı olarak kabul edilmese de iki şartın varlığı halinde buna cevaz verilmiştir. Buna göre susan kişinin dürüstlük kuralı gereği aktif bir davranışta bulunması gerekiyor yahut gerektiğini biliyorsa ilk şart gerçekleşmiş olur. İkinci şart ise karşı tarafın susmanın mahiyetini dürüstlük kuralı çerçevesinde bir beyan olarak algılamasının haklı kabul edilebilir olması gerekir. Detaylı bilgi için bkz.: TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.67.

hâkim şirkete geçmiştir.<sup>85</sup> Hâkim şirketin güven oluşturan açıklamalarının şirketi temsil ve ilzama yetkili kişilerce yapılması gerekmektedir. Yetkisiz kişilerce yapılan açıklamalar karşısında hâkim şirketin suskunluğunun sorumluluğunu doğuracağını söylemek mümkün değildir.<sup>86</sup>

Hâkim şirket ve bağlı şirketler, ayrı tüzel kişiliklere sahip, bağımsız şirketlerdir. Dolayısıyla kural olarak biri diğerinin hamisi ya da garantörü değildir. Hâkim şirketi sorumlu tutabilmek için, bağlı şirketle yapılan işlemin, hâkim şirketin yaptığı hamilik beyanına duyulan güvenden dolayı gerçekleşmiş olması gerekir. Kısaca güvenin korunmaya değer olması gerekmektedir. Güvenin korunmaya değer olup olmadığının da somut olayın şartlarına göre değerlendirmesi gerekir; ancak önemle belirtilmelidir ki, bağlı şirketle ilişkiye giren üçüncü kişinin bahse konu hamilik beyanının ve yaratılmaya çalışılan güven duygusunun asılsız olduğunu bilmesi ya da bilmesi gerektiği durumlarda, güven duygusunun objektif bir zemine oturmadığı ve hâkim şirketin sorumluluğuna gidilemeyeceği söylenebilir.<sup>87</sup> Bu durumda üçüncü kişinin iyiniyetli olmadığı ispat edilmelidir; çünkü karine olarak kendisinin iyi niyetle hareket ettiği kabul edilmektedir.<sup>88</sup>

## 2. Kusur

Hâkim şirketin sorumluluğundan bahsedebilmek için, güvene aykırı davranışın kusurlu olması gerekir. Bu anlamda hafif ihmal de dahil kusurun her derecesinin varlığı, hâkim şirketin sorumluluğuna gidilebilmesi için yeterlidir.<sup>89</sup> Kusur teorisi doktrinde farklı şekillerde ele alınmış olsa da burada bahsi geçen, doktrinde de hâkim olan, objektif kusur teorisidir.<sup>90</sup> Buna göre zarar verenin değil, onunla aynı sosyal statüye sahip, benzer koşullardaki dürüst, ortak zekalı ve makul bir insanın hareket tarzı esas alınmaktadır. Bu nedenle hâkim şirketin tek kurtuluş ihtimali, kusursuzluğunu ya da kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmesidir. Bir başka deyişle alacaklının, hâkim şirketin kusurunu ispatlaması değil, hâkim şirketin kusursuzluğunu ispat etmesi gerekir.<sup>91</sup> Hâkim şirketin meydana gelen zararda bir kusurunun bulunmadığını yahut bu zararın gerçekleşmemesi için objektif

<sup>85</sup> AKER, s.79 vd; YILMAZ, Sorumluluk, s.260.

<sup>86</sup> Aynı yönde bkz.: AKIN, sf.332.

<sup>87</sup> AKER, s.81; YILMAZ, Sorumluluk, s.256; KIRCA, Bilgi Verme, s.193 vd.

<sup>88</sup> YILMAZ, Sorumluluk, s.256; KIRCA, Bilgi Verme, s.194.

<sup>89</sup> KIRCA, Bilgi Verme, s.206; AKER, s.87; YILMAZ, Sorumluluk, s.87.

<sup>90</sup> KIRCA, Bilgi Verme, s.206.

<sup>91</sup> AKIN, s.336; AKER, s.87; KIRCA, Bilgi Verme, s.211.

olarak bütün tedbirleri aldığı ispatlayamaması halinde sorumluluğu doğacaktır.<sup>92</sup>

Sözleşmenin tarafı olmayan hâkim şirketten zararın talep edilebilmesi istisnai bir uygulamadır. Bu nedenle kusur bahsi yalnızca hâkim şirket açısından değerlendirilmesi gereken bir olgu değildir. Hâkim şirketin sorumluluğuna gidebilmek için, hâkim şirketin açıklamalarına dayanarak bağlı şirketle ilişkiye giren üçüncü kişinin, kendi sorumluluklarını da yerine getirdiğini ispatlaması gerekir. Bir başka deyişle üçüncü kişinin zararını tazmin edebilmesi için kusursuz olması ve tüm sorumluluklarını yerine getirmesi gerekmektedir. Bu bağlamda işlemin yapılması esnasında hâkim şirketin ve yaptığı açıklamaların sorumluluğunu doğuracağını düşünüp, işlemin gerektirdiği özeni göstermemek, çoğu zaman üçüncü kişinin talep hakkının da ortadan kalkmasına sebebiyet vermektedir.<sup>93</sup>

### 3. Zarar

Zarar kavramı, dar anlamda malvarlığında meydana gelen istem dışı azalmayı, geniş anlamda ise maddi zarara ek olarak manevi zararı da içermektedir.<sup>94</sup>

Sübjektif anlayışı kabul eden yazarlara göre manevi zarar, kişinin uğradığı saldırı nedeniyle yaşadığı acı ve ıstıraplardır. Tüzel kişiler acı ve ıstırap çekemeyeceği için manevi tazminat da talep edemezler<sup>95</sup>

Objektif anlayışı kabul eden yazarlara göre manevi zarar, kişinin şahıs varlığında, bir başka deyişle kişisel değerlerinde meydana gelen azalmadır. Bu değer kaybı, bir zarardır ve kişinin iradesi dışında meydana gelmektedir. Tüzel kişilerin de kişilik hakları vardır ve haksız bir saldırı neticesinde meydana gelen zararların tazmini gerekir. Bu nedenle tüzel kişilerin de manevi zararlarını talep etmeleri mümkündür.<sup>96</sup> Bu zararın tazmini, fiili zararın giderilmesi veya mahrum kalınan karın (kazanç kaybının) telafisi şeklinde gerçekleşebilir.

<sup>92</sup> YILMAZ, Sorumluluk, s.270-271.

<sup>93</sup> REHBINDER, s.324; KIRCA, Bilgi Verme, s.193; AKIN, s.333.

<sup>94</sup> AYAN, s.275; EREN, Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 14.Bası, Ankara 2012, s.520-521.

<sup>95</sup> SEROZAN, Rona, “Kişilik Haklarının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler”, **İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi (MHAD)**, Y.1977, C.11, S.14, s.109.; KILIÇOĞLU, Ahmet, “Tüzel Kişi Manevi Tazminat İsteyebilir mi?”, **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (DÜHFD)**, Y.1983, C.1, S.1, s.293-294.

<sup>96</sup> EREN, s.535.

Hâkim şirketin sorumluluğuna gidebilmek için, yalnızca beyanlarına duyulan güven yeterli değildir. Hâkim şirketin hamilik beyanlarına güvenip bağlı şirketle hukuki ilişkiye giren üçüncü kişinin bu nedenle bir zararının da doğması beklenmektedir.<sup>97</sup> Bir başka deyişle zararın açıkça hâkim şirketin hamilik beyanından ve bu beyana duyulan haklı güvenden kaynaklanması gerekir. Burada kastedilen zarar, yukarıda da izah edildiği üzere, manevi zararları da içine alan objektif anlamdaki zarardır. Şayet bağlı şirketin bir hatası neticesinde zarar doğuyorsa, TTK 209.md hükmü çerçevesinde hâkim şirketin sorumluluğuna gidilemeyecektir.<sup>98</sup> Bu durumda -şartları varsa-doğrudan bağlı şirketin sorumluluğuna gidilmesi gerekmektedir.

#### 4. Nedensellik Bağı

Nedensellik bağı, sorumluluğun doğabilmesinin asli şartlarındadır. Sebep-sonuç ilişkisi<sup>99</sup> olarak da özetlenebilecek olan nedensellik bağı, hâkim şirketin hamilik beyanlarına duyulan güven neticesinde yapılan işlemle, meydana gelen zarar arasındaki bağı ifade etmektedir.

Hâkim şirket, üçüncü kişi ile bağlı şirket arasındaki sözleşmenin tarafı olmasa da yaptığı açıklamalar neticesinde yarattığı güven duygusunun bir sonucu olarak meydana gelen zarara katlanmak durumundadır. Bu nedenle, her ne kadar sözleşmenin tarafı değilse de, hukuki işlemin yapılması kendisine duyulan güvenin bir tezahürüdür ve sözleşmeye uyulmaması halinde meydana gelecek zarar ile yarattığı güven duygusu arasında bir bağ mevcuttur.

Bağlı şirketle hukuki ilişkiye giren üçüncü kişinin, hâkim şirketin ihlal ettiğini iddia ettiği somut beklenti ile meydana gelen zarar arasındaki bağı ispat etmesi gerekmektedir. Zararın sebebinin bağlı şirket olması durumunda nedensellik bağı kopmaktadır. Bu durumda hâkim şirketin sorumluluğuna yalnızca oluşturduğu güvenin bahse konu hukuki işlemin yapılmasındaki etkisi oranında başvurulabilecektir.

<sup>97</sup> İsviçre Federal Mahkemesi'nde görülen ve bir zarar bulunmamasına rağmen sözleşmeden duyulan güvene dayanarak hâkim şirkete yapılan başvurunun zararın söz konusu olmaması sebebiyle reddedilmesi kararı hakkında detaylı bilgi için bkz.: PULAŞLI, Şerh, § 21, N.41. Bu dava sonucunda İsviçre Federal Mahkemesi'nin aldığı ilke kararların değerlendirmesi için bkz.: OKUTAN NILSSON, Şirketler Topluluğu, s.476 vd. Şirketin uğradığı zararın, hâkim şirket yöneticinin kusurundan kaynaklanması halinde, verilecek idari para cezalarının sorumlu yönetim kurulu üyesine yükletilip yükletilemeyeceği hususundaki tartışmalar ve yüksek mahkeme kararları için bkz.: ATAKAN, Murat Can, "Anonim Şirketlerde Pay Sahiplerinin Bilgi Alma Hakkının İhlalinden Dolayı Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluğu", *Terazi Hukuk Dergisi*, C.14, S.151, s.88-89.

<sup>98</sup> AKIN, s.334.

<sup>99</sup> AYAN, s.282 vd.

## B. Hamilik Beyanı Türlerine Göre Sorumluluk

Hamilik beyanı kapsamında sorumluluğun tespiti, tüm beyan türleri için genel geçer bir kural konulmasına olanak vermemektedir. Hamilik beyanının türüne göre, sorumluluğun derecesi artmakta ve hatta bazı durumlarda tamamen ortadan kalkabilmektedir. Aşağıdaki bölümde her bir hamilik beyanı türüne göre sorumluluğun tespiti ayrı ayrı yapılmıştır.

### 1. Bilgiye İlişkin Açıklamalar

#### a. Bilgi Vermeye Yönelik Açıklamalar

Bilgi vermeye yönelik açıklamalar, herhangi bir hukuki yaptırımı olmayan, tazminat sorumluluğu da doğurmayan, en hafif hamilik beyanlarından. Hâkim şirket alacaklı üçüncü kişiye yalnızca temel bir takım bilgiler vermektedir, ki bu bilgilerin birçoğuna şirketin ticaret sicili gazetesinde yer alan bildirimlerinden ve hatta şirketin doğrudan web sitesinden dahi ulaşmak mümkündür.

Bilgi vermeye yönelik açıklamalarda, hâkim şirket bir taahhütte bulunmamakta, bir niyet açıklamamaktadır. “Bağlı şirketin sevk ve idaresi tamamen güvenimize mazhardır” yahut “bağlı şirketin %... hissesi tarafımıza aittir” şeklindeki açıklamalar buna örnek olarak gösterilebilir.<sup>100</sup>

#### b. Bilgi Sahibi Olunduğuna İlişkin Açıklamalar

Hâkim şirketin, bağlı şirketin yaptığı işlemler hususunda bilgi sahibi olduğunu belirttiği hamilik beyanıdır. Bu açıklamalar genellikle hamilik beyanlarında giriş cümlesi olarak yer alır ve devamında aşağıda da yer verildiği üzere başkaca ifadeler de hamilik beyanları içerisinde kendisine yer bulur.<sup>101</sup>

Bu tarz açıklamalar, borçtan haberdar olduğunun beyan edilmesinin ötesinde bir anlam ifade etmemektedir. Şöyle ki, hâkim şirket bu açıklaması sonrası herhangi bir yükümlülük altına girmemektedir. Diğer taraftan, şayet hamilik beyanı kapsamında başkaca beyanatlarda da bulunulmuşsa, “bilgi sahibi olduğuna ilişkin açıklamalar” önem kazanmaktadır. Bu durumda hâkim şirket durumdan haberdar olmadığını ileri süremeyecek ve olası bir uyuşmazlık halinde hamilik beyanı ispat aracı olarak kullanılacaktır.<sup>102</sup>

<sup>100</sup> KIRCA, Himaye Beyanı, s.459.

<sup>101</sup> KIRCA, Himaye Beyanı, s.455-456.

<sup>102</sup> KIRCA, Himaye Beyanı, s.464, YILMAZ, Sorumluluk, s.216.

## 2. Niyet Açıklamaları

### a. Bağlı Şirketin Ödeme Gücünün Korunacağına İlişkin Açıklamalar

Bu açıklamada hâkim şirket, bağlı şirketle hukuki ilişkiye girmeyi amaçlayan alacaklıya karşı, borç ödeninceye kadar bağlı şirketin ödeme gücünü koruyacağını taahhüt etmektedir. Burada bir teminat fonksiyonu bulunmamaktadır. Amaç, bağlı şirketin güvenilirliği ve piyasadaki itibarının korunmasıdır.<sup>103</sup> Teminat sözleşmesi niteliği bulunmadığı için bu tür açıklamaların bilanço veya ekinde gösterilmesini de gerek yoktur.<sup>104</sup>

Hâkim şirketin bir borcu bulunmamaktadır; ancak bağlı şirketin ödeme gücünü korumaya yönelik yaptığı açıklamalar çerçevesinde gerekli tedbirleri de almak zorundadır.<sup>105</sup> Burada yumuşak bir hamilik beyanı mevcuttur ve hâkim şirket hukuki değil, ahlaki bir sorumluluk baskısı altındadır.<sup>106</sup> Diğer taraftan, hâkim şirket üçüncü kişiyi açıkça yanlış bilgilendiriyor ve bu yolla sözleşmeyi imzalamaya yönlendiriyorsa, bağlı şirket alacaklısı, hâkim şirketin beyanlarına dayanarak bağlı şirketle yaptığı sözleşmeyi hile hükümlerine dayanarak iptal edebilir.<sup>107</sup>

### b. Niyet Açıklaması Kapsamında Hâkim Şirketin Yükümlülüğü

Niyet açıklamaları yukarıda da belirtildiği üzere yumuşak hamilik beyanlarındandır. Bağlı şirketle hukuki ilişkiye giren taraf da bunun bilincindedir ve niyet açıklamasının hukuki bir yaptırımının olmadığını farkındadır.<sup>108</sup> Bu sebeple borcunu doğru teminatlar seçerek korumaya almayan alacaklının hukuk düzeni tarafından korunması da mümkün değildir. Sözleşme serbestisi içerisinde dilediği teminatı alabilecek konumda olmasına rağmen, bunu yapmayarak yalnızca bir niyet açıklaması ile yetinen alacaklının, bunun hüküm ve sonuçlarına da katlanması gerekmektedir.

<sup>103</sup> OBERMÜLLER, Manfred, "Die Patronatserklärung", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 1975, Heft 4, s.22.

<sup>104</sup> KÖHLER, s.1347; YILMAZ, Sorumluluk, s.225; KIRCA, Himaye Beyanı, s.472.

<sup>105</sup> von PLANTA, Andreas, *Die Haftung des Hauptaktionärs*, 1.Bası, Helbing & Lichtenhahn Yayınevi, Frankfurt am Main 1981, s.118.

<sup>106</sup> KOCH, s.362 vd; RÜMKER, s.992; KÖHLER, s.1346; KIRCA, Himaye Beyanı, s.472, YILMAZ, Sorumluluk, s.224.

<sup>107</sup> REHBINDER, s.332; ALTENBURGER, s.44 vd; RÜMKER, s.992-993; KIRCA, Himaye Beyanı, s.472.

<sup>108</sup> YILMAZ, Sorumluluk, s.226.

Yukarıda izah edilen durum, alacaklının büyük kredi ve finansman şirketleri olması durumunda katı şekilde uygulanacaktır. Alacaklının müzakere pozisyonu zayıf, yeni veya güçsüz bir şirket olması durumunda ise taraflar arasındaki güç dengesizliğini göz önünde bulundurup, şirketler topluluğuna duyulan somut güvenin korunması gerektiğini ve bu bağlamda niyet açıklamaları kapsamında hâkim şirketin de sorumlu olması gerektiğini savunan yazarlar mevcuttur.<sup>109</sup>

### 3. Katılma Payının Korunacağına İlişkin Açıklamalar

Hâkim şirket, kredi borcu kapanana kadar bağlı şirketteki katılma payını koruyacağını açıklayabilir. Burada anlaşılması gereken, elbette payın asgari olarak korunacağı ve hatta gerekirse artırılabiliridir. Bu durumda hâkim şirket, hisselerini devretmek ya da sermaye indiriminde bulunarak iştirak oranını düşüremeyecektir.<sup>110</sup>

Katılma payının korunacağına ilişkin açıklama, hâkim şirket açısından tek tarafa borç yükleyen bir sözleşme niteliğindedir.<sup>111</sup> Hâkim şirket yalnızca borç kapanana kadar bağlı şirketteki payını koruyacağını taahhüt etmekte, mali kaynak sağlayacağına ya da borcun vadesinde ifa edilmemesi halinde doğacak zararı karşılayacağına ilişkin bir taahhütte bulunmamaktadır. Bu nedenle finansmanı sağlayan kuruluş hâkim şirkete başvuramayacak<sup>112</sup>, zararının hâkim şirket tarafından karşılanacağına ilişkin duyduğu güven TMK 2.md anlamında korunmayacaktır.<sup>113</sup>

Hâkim şirketin açıklamalarının aksi yönünde hareket etmesi durumunda, alacaklının sözleşme ihlaline dayanarak zararını talep etmesi gündeme gelecektir. Bu durumda uygun bir illiyet bağının kurulması ve zararın da doğru tespit edilmesi gerekmektedir, ki bu hususun tespiti oldukça zordur.<sup>114</sup>

### 4. Bağlı Şirketin, Hâkim Şirketin Himayesinde Olacağına İlişkin Açıklamalar

Hamilik beyanları arasında ayırım yapmak bir hayli zor olmakla birlikte, “hâkim şirketin, bağlı şirketi himayesi altında tuttuğuna ilişkin beyanlar”,

<sup>109</sup> REHBINDER, s.325 vd.

<sup>110</sup> OBERMÜLLER, s.12; ALTENBURGER, s.68.

<sup>111</sup> OBERMÜLLER, s.12; KOCH, s.476.

<sup>112</sup> RÜMKER, s.994.

<sup>113</sup> RÜMKER, s.994.

<sup>114</sup> von PLANTA, s.119 vd.

belki de sorumluluk sınırlarının tespitinin en güç çizilebildiği açıklamalardandır. Gerçekten de hâkim şirketin yalnızca muğlak bir ifade ile (herhangi bir taahhüt altına girmeden) bağlı şirketi himayesi altında tuttuğuna ilişkin açıklamalarını, hâkim şirketin “sözleşmesel bir yükümlülük üstlenme iradesi” taşıdığı yönünde yorumlamak bir hayli güçtür.<sup>115</sup> Bu yönde bir yorumlama yapabilmek için, somut olayda bunu haklı kılacak derecede önemli açıklamaların bulunması da gerekir. Yalnızca bağlı şirketin daima himaye altında olduğuna ilişkin açıklamalar, hâkim şirket açısından bir yükümlülük üstlenmek anlamına gelmemektedir. Bu nedenle hâkim şirketin, bağlı şirket lehine bir güvence ya da alacaklılar nezdinde somut beklentiler oluşturacak bir davranışta bulunduğu şeklinde yorumlanmamalıdır.

Hâkim şirketin sorumluluğuna gidebilmek için, beyanlarından ötürü bağlı şirket alacaklılarında bir güven hissi uyanması ve açıklamaların somut bir beklentiye girebilecek derecede önemli ifadeler içermesi gerekmektedir. Hamilik beyanı ne kadar muğlaksa, üçüncü kişinin de bu beyanı kabul ederken aynı ölçüde dikkatli olması beklenir;<sup>116</sup> çünkü kendi dikkatsizliğinin ve iş hayatının genel risklerinin kurbanı olanın güveni korunmaya layık değildir.<sup>117</sup>

Güven sorumluluğunun temel taşı olarak nitelendirilebileceğimiz “Swissair Kararı”, hamilik beyanlarının nasıl değerlendirileceği hususunda bizlere ışık tutmuştur. Swissair Konzern’ine ait International Golf and Country Residences firması ile ilgili yaptığı açıklamada:

*“International Golf and Country Residences neredeyse Swissair oradadır ve onun arkasındadır. IGR, Swissair AG’den bağımsız da olsa, Swissair prensipleriyle çalışmaktadır. Bu nedenle başlangıçtan son aşamaya kadar IGR’nin uluslararası niteliği, misafirperverliği, müşteri ilişkileri ve güvenilirliği üzerinde etkileri olacağı aşikârdır.”<sup>118</sup>*

Şeklinde ifadeler kullanmıştır. Görüldüğü üzere, Swissair yalnızca hâkim şirket konumunda olduğunu vurgulamamış, IGR’nin kendi himayesinde olduğu ve kendi ticari prensiplerine göre yönetileceği hususunda da açıklamalarda bulunmuştur. Bu beyanı dikkate alan ve hâkim şirket konumundaki Swissair’in açıklamalarını güven sorumluluğunun doğması için

<sup>115</sup> FLEISCHER, WM 1999, s.671 vd; FLEISCHER, ZHR 1999, s.469 vd.

<sup>116</sup> YILMAZ, Sorumluluk, s.233.

<sup>117</sup> SOMMER, Ueli: “Vertrauenshaftung, Anstoß zur Neukonzeption des Haftpflicht und Obligationenrechts?”, **Aktuelle Juristische Praxis (AJP) 2006**, Heft 9, s.1036; BOSMAN, Aleidus Gerard, **Konzernverbundenheit und ihre Auswirkungen auf Verträge mit Dritten**, 1.Bası, Schulthess Yayınevi, Zürich 1984, s.189.

<sup>118</sup> Bkz. BGE 120 II 331 (334 vd.)



yeterli gören İsviçre Federal Mahkemesi, bahse konu beyanlardan ötürü Swissair'i sorumlu tutmuştur. Federal Mahkeme'nin kararı, bağlı şirketin hâkim şirketin himayesinde olacağına ilişkin açıklamalar özelinde güven sorumluluğunun temellerinin atıldığı ve Kara Avrupa'sında bu sorumluluk türünün ilk kez kabul edildiği karar olması bakımından da son derece önemlidir.

### **5. Hâkim Şirketin, Bağlı Şirketin Borçlarını Kendi Borcu Gibi Kabullendiğine İlişkin Açıklamaları**

Hâkim şirketin geçmişte doğan borçlardan ötürü, bağlı şirketin borcunu kendi borcu gibi kabullendiğine ilişkin beyanı klasik anlamda bir hamilik beyanıdır. Hâkim şirket burada herhangi bir sorumluluk almak istememekte, teminat ya da garanti vermeyi amaçlamamaktadır.<sup>119</sup> Hâkim şirketin geçmişte uyguladığı bir ticari politika hakkında bilgi vermesinden, geleceğe yönelik bir taahhütte bulunma istediğinin var olduğu sonucu çıkarılmamalıdır.<sup>120</sup>

Geçmişe yönelik ve geleceğe sirayet etme amacıyla olmayan bu tür açıklamalarda, sözleşme görüşmelerine katılan hâkim şirketin, yalnızca MK 2.md hükmü kapsamında, üçüncü kişiyi doğru bilgilendirme yükümlülüğü mevcuttur.<sup>121</sup> Bu yükümlülüğün kusurlu olarak ihlali halinde alacaklıya karşı c.i.c. sorumluluğu gündeme gelecektir.<sup>122</sup> Hâkim şirketin sözleşme yapmaya yönlendirmek amacıyla kasıtlı olarak yanlış bilgi vermesi halinde ise alacaklının hile hükümlerine dayanması ve sözleşmenin iptal edilmesi de mümkündür.<sup>123</sup>

Hâkim şirketin açıklaması “geleceğe yönelik” bir taahhüt niteliğindeyse ve bağlı şirketin gelecekte doğacak borçlarını da tıpkı kendi borçları gibi addettiklerine ilişkin bir kabul söz konusuysa, burada borca katılmanın

---

<sup>119</sup> MICHALSKI, s.1230; KOCH, s.378; AKIN sf.332. Yazara göre, bağlı şirketin kullandığı bir kredi için hâkim şirketin kefil olması ya da ödemenin bizzat kendisi tarafından yapılacağını açıkça beyan etmesi halinde, somut bir taahhüdün varlığından bahsedilir ve bu durumda TTK 209.md anlamında bir sorumluluğa gidilmeksizin başvurulabilecek bir hak söz konusudur.

<sup>120</sup> OBERMÜLLER, s.15.

<sup>121</sup> YILMAZ, Sorumluluk, s.229.

<sup>122</sup> KOCH, s.413.

<sup>123</sup> SCHNYDER, Anton, “Patronatserklärungen - Haftungsgrundlage für Konzernobergesellschaften?”, *Schweizerische Juristenzeitung (SJZ)* 1990, Heft 4, s.65.

varlığından bahsedebiliriz. Bu durumda bağlı şirket edimini ifa etmediği takdirde, borcun muhatabı hâkim şirket olacaktır.<sup>124</sup>

## 6. Hâkim Şirketin Bağlı Şirket Üzerindeki Hâkimiyetini Kullanacağına İlişkin Açıklamalar

Hâkim şirketin, bağlı şirket üzerindeki hâkimiyetini kullanacağına ilişkin açıklamaları, herhangi bir taahhüt içermeyen yumuşak hamilik beyanlarındandır. Hâkim şirket, edimin vadesinde ifa edilmesi hususunda mali bir kaynak sağlamamakta ya da doğacak zararı karşılamak gibi bir taahhütte de bulunmamaktadır. Hâkim şirketin tek yükümlülüğü, bağlı şirketin edimini ifa edebilmesi için gerekli kontrolü sağlayıp, özeni göstermektir.<sup>125</sup> Hâkim şirket bu amaçla kredi işlemi ile bağlantılı meseleleri denetleyip gerektiğinde birtakım önlemler alacaktır.<sup>126</sup>

Hâkim şirketin sözleşmesel bir yükümlülüğü bulunmamakta, herhangi bir teminat sağlanmamaktadır. Yapılan açıklama tek tarafa borç yükleyen isimsiz bir sözleşme niteliğindedir<sup>127</sup> ve hâkim şirketin tek borcu, bağlı şirketin üzerinden “elini çekmemektir”. Hâkim şirket gerekli özeni göstermesine rağmen, bağlı şirketin ödeme dengesi bozulmuş ve edimini ifa edememişse, hâkim şirketin hiçbir sorumluluğu doğmayacaktır.<sup>128</sup>

Hâkim şirketin bağlı şirketi kontrol altında tutması negatif birtakım yükümlülükler de doğurur. Şu kadar ki, hâkim şirket, bağlı şirketin kredi sözleşmesinden doğan ediminin ifasını zorlaştıracak ya da ortadan kaldıracak davranışlardan da kaçınmak zorundadır.

Hâkim şirketin bağlı şirketi hiç veya kusurlu olarak kontrol altında tutmaması halinde, sözleşmeye aykırılıktan ötürü hâkim şirketin tazminat

<sup>124</sup> Bağlı şirketin yapacağı sözleşmenin hâkim şirkete de yarar sağlayacağını belirtmenin yahut bağlı şirketin işlemlerinin hâkim şirket tarafından kontrol edileceğini ifade etmenin, hatta sözleşme müzakerelerini bağlı şirket adına gerçekleştirmenin ve bu yolla bağlı şirketin arkasında hâkim şirketin olduğu izlenimi uyandırmanın, tek başına hâkim şirketin sorumluluğuna gidilemeyeceği yönündeki görüş için bkz.: REHBINDER, s.322.

<sup>125</sup> KÖHLER, s.1347 vd.; MICHALSKI, s.1235; KOCH, s.508 vd; VOLLMER, s.90 vd; KIRCA, Himaye Beyanı, s.466, YILMAZ, Sorumluluk, s.222.

<sup>126</sup> MÜLLHAUPT, Walter, “Rechtsnatur und Verbindlichkeit der Patronatserklärung”, **Schweizerische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (SAG, 1990’dan beri yeni adı: SZW) 1978**, Heft 50, s.113.

<sup>127</sup> HABERSACK, MüKoBGB, Vorbemerkung § 765, N.49; KIRCA, Himaye Beyanı, s.466, YILMAZ, Sorumluluk, s.222.

<sup>128</sup> VOLLMER, s.90 vd.; KÖHLER, s.1348; YILMAZ, Sorumluluk, s.222; KIRCA, Himaye Beyanı, s.466 vd.

sorumluluğu doğacaktır. Bu durumda ödenmeyen borçtan ötürü bağlı şirket alacaklısı, doğrudan hâkim şirketin sorumluluğuna gidebilecektir.<sup>129</sup> Uğranılan zararlar hâkim şirketin taahhüdü arasındaki illiyet bağının ispatı alacaklı üzerindedir ve buna benzer yumuşak hamilik beyanlarında bu hususun ispatı oldukça güçtür.<sup>130</sup>

### **7. Borcun İfa Edilmesi İçin Gerekli Olan Finansal Araçların Sağlanması Taahhüdünü İçeren Açıklamalar**

Bağlı şirketin borcunu ödememesi halinde hâkim şirketin gerekli finansal araçları sağlayacağına ilişkin taahhüdü katı hamilik beyanları sınıfında yer alır ve hâkim şirket teminat sözleşmesi yapma iradesini açıkça ortaya koymaktadır.<sup>131</sup> Bu açıklama, güvence sağlaması açısından garanti veya kefalet sözleşmelerine yakındır<sup>132</sup>; ancak bahsi geçen sözleşmelerin aksine, mali kaynakların ne şekilde sağlanacağına ilişkin söz hakkı hâkim şirkettir. Bilindiği üzere garanti ya da kefalet sözleşmelerinde alacaklının talep ettiği teminatlar borçludan alınır ve teminatın ne şekilde sağlanacağı baştan bellidir. Bahse konu özel hamilik beyanı türünde ise mali kaynağın nasıl belirleneceği yetkisi hâkim şirkettir.<sup>133</sup>

Bağlı şirkete finansal olarak destek olunacağına ilişkin açıklamaları garanti veya kefalet sözleşmesinden ayıran bir başka özellik ise edimin ifasının doğrudan alacaklıya değil, bağlı şirketin kendisine yapılmasıdır. Bir başka deyişle hâkim şirketin taahhüdünün muhatabı bağlı şirket alacaklısı değil, bağlı şirketin bizatihi kendisidir.<sup>134</sup> Bu nedenle alacaklı üçüncü kişinin doğrudan hâkim şirketten bir talepte bulunması mümkün değildir.<sup>135</sup> Bu durumun tek istisnası, beyana konu taahhüdün hiç ya da gereği gibi yerine getirilmemesidir. Bu durumda alacaklının doğrudan hâkim şirkete başvurarak sözleşmeye aykırılıktan ötürü zararının tazminini talep etmesi mümkündür.<sup>136</sup>

<sup>129</sup> VOLLMER, s.94; KOCH, s.517; MICHALSKI, s.1235; KIRCA, Himaye Beyanı, s.466 vd.; YILMAZ, Sorumluluk, s.223.

<sup>130</sup> MICHALSKI, s.1235; VOLLMER, s.94 vd; KIRCA, Himaye Beyanı, s.467; YILMAZ, Sorumluluk, s.223.

<sup>131</sup> OBERMÜLLER, s.25; RÜMKER, s.991; FLEISCHER, ZHR 1999, s.468.

<sup>132</sup> RÜMKER, s.991.

<sup>133</sup> PESCH, s.1610; KÖHLER, s.1344.

<sup>134</sup> HABERSACK, s.257; FLEISCHER, ZHR 1999, s.468. Bu özelliğiyle de doktrinde gerçek olmayan (eksik) üçüncü kişi yararına sözleşme olarak adlandırılmaktadır. Bu konu hakkında detaylı bilgi için bkz.: OBERMÜLLER, s.27.

<sup>135</sup> Hâkim şirketin borcu/sorumluluğu, edimini bağlı şirkete ifa etmektir. Buna rağmen taahhüdünü doğrudan bağlı şirket alacaklısına karşı yerine getirerek de borçtan kurtulabilir. Aynı yönde bkz.: YILMAZ, Sorumluluk, s.235-236.

<sup>136</sup> FLEISCHER, ZHR 1999, s.468; FLEISCHER, WM 1999, s.667 vd.; RÜMKER, s.991.

## 8. Bağlı Şirketin Ödeme Kabiliyetinin Korunacağına İlişkin Açıklamalar

Bağlı şirketin ödeme kabiliyetinin korunacağı taahhüdünü içeren açıklamalar, yumuşak hamilik beyanları sınıfında yer almakla birlikte, katı hamilik beyanlarına yaklaşan düzeydeki açıklamalardandır. Açıklamadaki amacı tespit etmek son derece zordur; ancak yine de hâkim şirket tarafından bağlı şirkete mali kaynak sağlamak ya da bağlı şirketin yerine sözleşmesel bir yükümlülük altına girmek iradesinin var olduğu anlaşılmamalıdır.<sup>137</sup> Burada vurgulanan bir prensiptir ve bağlı şirketin mali gücünün gelecekte de var olabileceğine olan inanç paylaşılmaktadır.

Bu grupta yer alan hamilik beyanlarının hâkim şirketi herhangi bir sözleşmesel yükümlülük altına sokmadığı kanaatindeyiz; ancak hâkim şirketin sözleşme görüşmelerine aktif olarak müdahil olması sebebiyle, muhatabın doğru bilgilendirilmesi gerekmektedir. Aksi durumda hâkim şirketin MK 2.md hükmü gereğince kusurlu hareketi ile yanlış bilgiler paylaşması ve sözleşme görüşmelerini etkilemesi sebebiyle, c.i.c. esaslarına göre sorumlu tutulması gerekir.<sup>138</sup> Hâkim şirket açıklamaları, kusuru sebebiyle değil de kasten hatalı olarak yapmışsa, bu durumda hile hükümlerine dayanmak da mümkündür.

Diğer hamilik beyanları bir kenara, bağlı şirketin ödeme kabiliyetinin korunacağına ilişkin açıklamalar doktrinde çokça tartışılmıştır. Bir görüşe göre<sup>139</sup>; bağlı şirketin ödeme kabiliyetinin korunacağına ilişkin hamilik beyanları, üçüncü kişilerde “ödemenin hâkim şirket tarafından yapılacağı” düşüncesi uyandırmaktadır. Buna göre üçüncü kişiler, bağlı şirketin ödeme yapmaması halinde, hâkim şirket tarafından ödeme yapılacağına duydukları inançla bir sözleşme akdetmektedirler.

Diğer bir görüşe göre, bu açıklamalar neticesinde sübjektif olarak sözleşmenin karşı tarafında (muhatapta) hangi düşüncenin uyandığından ziyade, objektif olarak üçüncü kişilerde hangi düşüncenin oluştuğuna bakmak gerekir. Bir başka deyişle, zarar görenin bu zararının tazmin edilebilmesi için, hâkim şirketin açıklamalarının objektif kriterler çerçevesinde kendisinde bir güven duygusu oluşturması gerekmektedir. Bir taahhüdün, gelecekte ihtiyari olarak yerine getirileceğine duyulan güven, kural olarak korunmaya değer

<sup>137</sup> KOCH, s.361 vd.; FLEISCHER, WM 1999, s.673.

<sup>138</sup> KÖHLER, s.1347; KOCH, s.411 vd.

<sup>139</sup> RÜMKER, s.993 vd.; REHBINDER, s.332.

değildir.<sup>140</sup> Muhatap elindeki imkanı kullanmayıp başkaca bir teminat alma yoluna gitmediyse, hukuk düzenin kendisine sağladığı korumadan da feragat etmiş sayılır.<sup>141</sup> Bu durumda kendisine özel bir koruma imkanı verilemez.<sup>142</sup>

Bir diğer görüş ise şirketler topluluğu ile müzakereye giren muhatabın zayıf konumda olduğunu, zaten güçlü olsaydı bir teminat alacağını, bu zayıflığı nedeniyle hamilik beyanı ile yetindiğini, bunu yaparken de hâkim şirketin büyüklüğüne ve gücüne inandığını/güvendiğini dikkate alarak, muhatabın hâkim şirkete duyduğu somut güvenin korunması gerektiğini savunmaktadır.<sup>143</sup>

Bahsi geçen ilk iki görüşün de haklı yönleri vardır; ancak sadece muhatabın “özel ya da genel kitle” olması özelliği dikkate alınarak bu sorun çözülemez. Açıklamanın yöneldiği muhatabın özelliği de dikkate alınmalıdır. Yukarıda izah edilen hamilik beyanı, tüketici, esnaf ya da basiretli bir tacir tarafından aynı şekilde yorumlanmamaktadır. Kanımızca hem sübjektif unsur hem de objektif unsur dikkate alınarak bir sonuca ulaşılması gerekir. Daha somut bir örnek vermek gerekirse, açıklamanın yöneldiği tüm tüketiciler ya da tüm tacirler için ayrı kıstaslar konulmalı ve tüketiciler için ayrı, tacirler için ayrı bir değerlendirme yapılmalıdır. Son görüşün ise uygulama alanı bulamayacağı kanısındayız. Genellikle muhatabın bir banka ya da finans kurumu olduğu düşünüldüğünde, müzakerelerin güçler dengesizliği bulunan bir ortamda gerçekleşmediği, kaldı ki bir ticaret şirketinin her halükarda gerekli özeni ve basireti göstermek ve gerekli teminatları almak zorunda olduğu, koruma talebi imkanlarını kullanmayan bir muhatabın, hukuk düzeni tarafından zorla korunamayacağı kanaatindeyiz.

## V. Sonuç

Hamilik beyanları Türk Ticaret Kanunu’nda yapılan değişiklikle hukuk düzenimize kazandırılmış önemli müesseselerdendir. Özellikle TTK 209.md hükmü ile güvenden doğan sorumluluğa pozitif bir düzenleme ile yer veren ilk ülke olmamız, bu müessesenin önemini bir kat daha arttırmıştır.

Hamilik beyanları, bu sorumluluk türünün ilk defa kabul edildiği Wibur/Swissair Kararı’nda da belirtildiği gibi, yazılı olmayan sözleşme dışı sorumluluk kaynaklarından biri olarak kabul edilmelidir. Bahse konu

<sup>140</sup> RIECKERS, Oliver, “Nochmals: Konzernvertrauenshaftung”, *Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht (NZG)* 2007, Heft 4, s.128.; REHBINDER, s.324.

<sup>141</sup> RIECKERS, s.128; REHBINDER, s.324; KOCH, s.467.

<sup>142</sup> KOCH, s.467; RIECKERS, s.128.

<sup>143</sup> REHBINDER, s.325 vd.

açıklamalar tek taraflı irade beyanlarıdır ve şekil zorunluluğu bulunmadığı için her türlü beyan bu kapsamda değerlendirilebilir.

Hamilik beyanları, muhataba doğrudan bir talep hakkı veriyor ve hâkim şirket edimini ifaya zorlanabiliyorsa, hâkim şirketin edimden doğan tazminat sorumluluğu mevcuttur. Şayet bu beyanlar neticesinde talep edilebilir herhangi bir edim bulunmuyor ve açıklama bağlayıcı olarak nitelendirilemiyorsa, bir centilmenlik anlaşmasının varlığı kabul edilmelidir.

Hamilik beyanları, güvenden doğan sorumluluğun özel ve dar bir türüdür. Bahse konu beyanlar neticesinde hâkim şirketin güvenden doğan sorumluluğuna gidilebilmesinin koşulları çalışmamızda detaylı olarak izah edildiği üzere, kısaca şu şekilde özetlenebilir:

Öncelikle hâkim şirketin güven yaratan davranışlarda/açıklamalarda bulunması gerekmektedir. Karşı tarafın yaratılan güvene itibar ederek bağlı şirketle işlem yapması (güven olgusu), duyulan güvenin korunmaya değer olması, güven uyandıran davranışın hâkim şirkete isnadının mümkün olması, güvenen şahsın bu güvene dayanarak bağlı şirketle bir işlem yapmış olması, bağlı şirketle sözleşme partneri arasında bir hukuki ilişkinin bulunması ve bundan kaynaklanan yükümlülüklerin ihlal edilmesi, güvenen tarafın zarar görmüş olması, hâkim şirketin, yarattığı güveni, koruma yükümlülüklerini yerine getirmeyerek kusurlu şekilde ihlal ederek boşa çıkarması ve son olarak hâkim şirketin ihlali ile güvenenin zararı arasında nedensellik bağının bulunması gerekmektedir.

Haksız fiil sorumluluğuna dayanılan durumlarda hâkim şirketin güven sorumluluğuna dayanılamayacaktır. Somut olayda zarar veren davranışın güven sorumluluğunun yanı sıra aynı zamana haksız fiil ve sözleşme sorumluluğunun koşullarını taşıması halinde alacaklı yönünden hangi sorumluluk türüne dayanmanın daha elverişli olacağı da değerlendirilmelidir. Hamilik beyanları kapsamında güvenden doğan sorumluluk, sözleşme kadar olmasa da işlem temellidir ve alacaklı için daha elverişli olan sözleşme sorumluluğuna yaklaşırken, rastlantısal temastan kaynaklanan haksız fiil sorumluluğundansa uzaklaşmaktadır. Bu nedenle kanımızca bu iki sorumluluk türü yarışmaktadır ve somut olaya göre alacaklının istediğine dayanabileceği kabul edilmelidir.

TTK.m.209'da düzenlenen güven sorumluluğunun doğması için işlem temelli temas gerekmektedir. Yalnızca şirketler topluluğuna mensubiyet sorumluluk doğurmayacaktır. Sorumluluğun merkez şartı, itibarın kullanılmış olmasıdır. Bu nedenle her şirketler topluluğu bu sorumluluğun kapsamına girmemektedir. Sadece itibarının topluma veya tüketiciye güven veren düzeye

ulaşmış olan şirketler bu kapsamdadır ki bu da somut olaya göre belirlenmektedir. Bağlı şirketle işlem yapan üçüncü kişinin hâkim şirkete duyacağı güven, onun daima dürüst davranacağına ve kaliteli hizmet sunacağına dair güven değildir. Hâkim şirketin doğrudan bu üçüncü kişiye yönelik özel ölçüde güven sağlamaya ve somut beklentiler uyandırmaya elverişli davranış ve açıklamalarda bulunması gerekir.

Hamilik beyanları değerlendirilirken öncelikle himaye beyanının türüne ve içeriğindeki ifadelerin üçüncü kişilere güven duygusu verip vermediğine bakmak gerekir. Doktrinde ve yargı kararlarında -görebildiğimiz kadarıyla- henüz incelenmemiş olmakla birlikte, kanımızca açıklamanın yöneldiği muhatabın özelliği de dikkate alınmalıdır. Çalışmamızda da izah edildiği üzere, hamilik beyanları, tüketici, esnaf ya da basiretli bir tacir tarafından aynı şekilde yorumlanmamaktadır. Açıklamanın yöneldiği tüm tüketiciler ya da tüm tacirler için ayrı kıstaslar konulmalı ve tüketiciler için ayrı, tacirler için ayrı bir değerlendirme yapılmalıdır.

Hâkim şirketin taahhüdünün muhatabı bağlı şirket alacaklısı değil, bağlı şirketin bizzat kendisidir. Bu nedenle alacaklı üçüncü kişinin doğrudan hâkim şirketten bir talepte bulunması mümkün değildir. Bu durumun tek istisnası, kanımızca beyana konu taahhüdün hiç ya da gereği gibi yerine getirilmemesidir. Bu durumda alacaklının doğrudan hâkim şirkete başvurarak sözleşmeye aykırılıktan ötürü zararının tazminini talep etmesi mümkündür.

Türk Ticaret Kanunu hamilik beyanları kapsamında güvenden doğan sorumluluk davaları için özel bir zamanaşımı süresi öngörmemiştir. Bu konuda farklı görüşler olmakla birlikte, güvenden doğan sorumluluğu haksız fiil sorumluluğu olarak kabul etmediğimiz için, kanımızca burada TBK'da yer alan on yıllık genel zamanaşımı süresinin uygulanması isabetli olacaktır.

**KAYNAKÇA**

- AKER, Halit, Türk Şirketler Hukukunda Yeni Bir Kurum: “Hâkim Şirketin Güvenden Doğan Sorumluluğu” (TTK Tasarısı m.209): İsviçre Federal Mahkemesi Kararları Işığında Bir Değerlendirme, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (AÜHFD)**, C.57, S.4, Y.2008, s.1-97.
- AKIN, İrfan, **Şirketler Topluluğu Sorumluluk Hukuku**, 1.Bası, Seçkin Yayınevi, İstanbul 2014.
- ALTENBURGER, Peter R., **Die Patronatserklärungen als „unechte” Personalsicherheiten**, Schulthess Polygraphischer Verlag, Zürich 1979.
- ATAKAN, Murat Can, “Anonim Şirketlerde Pay Sahiplerinin Bilgi Alma Hakkının İhlalinden Dolayı Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluğu”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C.14, S.151, s.76-92.
- AYAN, Mehmet, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayınevi, 11.Bası, İstanbul 2016.
- BATTAL, Ahmet, “Şirketler Topluluğunda Güvenden Doğan Sorumluluk”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi: 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'nu Beklerken Sempozyumu Özel Sayısı**, C.18, S.2, s.245-254.
- BOSMAN, Aleidus Gerard, **Konzernverbundenheit und ihre Auswirkungen auf Verträge mit Dritten**, 1.Bası, Schulthess Yayınevi, Zürich 1984.
- BÖCKLI, Peter, **Schweizer Aktienrecht**, 3.Bası, Schulthess Verlag, Zürich 2004.
- BUCHER, Eugen: “Vertrauenshaftung: Was? Woher? Wohin?”, **Richterliche Rechtsfortbildung in Theorie und Praxis - Festschrift für Hans Peter Walter zum 60. Geburtstag**, Peter Forstmoser (editör), 1.Bası, Stämpfli Verlag, Bern, 2005, s. 231-261.
- DİNAR, Cem, **Niyet Mektubunun Hukuki Niteliği ve Bağlayıcılığı**, 1.Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2008.
- EMİNOĞLU, Cafer, “Schutzmechanismen Des Neuen Türkischen Konzernrechts (Yeni Türk Şirketler Topluluğu Hukukunun Koruyucu Mekanizmaları)”, **Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.2, S.1, s.37-54.
- EMMERICH, Volker/HABERSACK, Mathias, **Aktien- und GmbH-Konzernrecht Kommentar**, 9. Bası, Bayreuth ve Münih 2019. (Kısaltma: YAZAR içinde: EMMERICH/HABERSACK).
- EREN, Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 14.Bası, Ankara 2012.
- FLEISCHER, Holger, “Gegenwartsprobleme der Patronatserklärung im deutschen und europäischen Privatrecht”, **Wertpapiermitteilungen, Zeitschrift für**



- Wirtschafts- und Bankrecht (WM) 1999**, Heft 14, s.666-676. (Kısaca: WM 1999).
- FLEISCHER, Holger, “Konzernrechtliche Vertrauenshaftung”, **Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht (ZHR) 1999**, Heft 163, s.467. (Kısaca: ZHR 1999).
- FLEISCHER, Holger, “Konzernvertrauenshaftung und corporate advertising - ein aktueller Streifzug durch die schweizerische Spruchpraxis zum Konzernaußenrecht”, **Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht (NZG) 1999**, Heft 15, s.685-692.
- HABERSACK, Mathias, “Patronatserklärungen ad incertas personas”, **Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (ZIP) 1996**, Heft 6, 257-263.
- HEERMANN, Peter W., **Geld und Geldgeschäfte**, Tübingen 2003.
- HOPT, Klaus, “Şirketler Topluluğu: Karşılaştırmalı Hukukta Vekalet Sorunları, Düzenleyici Modeller ve Yasal Stratejiler”, **Karşılaştırmalı Şirketler Topluluğu Hukuku: 80.Yaş Gününde Prof.Dr.Ünal Tekinalp’e Saygı Konferansı**, Gül Okutan Nilsson (editör), 1.Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2018, s.15-34.
- İKİZLER, Metin, “Centilmenlik Anlaşmaları”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi: Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan**, C.19, S. Özel Sayı, Y.2017, s.415-441. (Kısaca: Centilmenlik Anlaşmaları).
- İKİZLER, Metin, **Rekabet Hukukunda Uyumlu Eylemler**, Ankara 2005. (Kısaca: Uyumlu Eylemler).
- KILIÇOĞLU, Ahmet, “Tüzel Kişi Manevi Tazminat İsteyebilir mi?”, **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (DÜHFD)**, Y.1983, C.1, S.1, s.287-294.
- KIRCA, Çiğdem, **Bilgi Vermeden Dolayı Üçüncü Kişiye Karşı Sorumluluk**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2004. (Kısaca: Bilgi Verme).
- KIRCA, İsmail, “Kredi Teminat Aracı olarak Himaye Beyanı”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (AÜHFD)**, C. 44, S. 1-4; s. 451-476. (Kısaca: Himaye Beyanı).
- KLENE, “Victor, Gläubigerschutz durch Patronatserklärungen im Konzern”, **Der Konzern**, C.9, S.Eylül 2017, s.389-400.
- KOCH, Jens, **Die Patronatserklärung**, 1.Baskı, Mohr Siebeck, Tübingen 2005.
- KÖHLER, Helmut, “Patronatserklärungen als Kreditsicherheit: tatsächliche Verbreitung – wirtschaftliche Gründe – rechtliche Bedeutung”, **Wertpapiermitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (WM) 1978**, Heft 49, s.1338-1349.

- KÜFFNER, Thomas, "Patronatserklärungen im Bilanzrecht", **Deutsches Steuerrecht (DStR) 1996**, Heft 4, s.145-151.
- LIMMER, Peter, "'Harte" und "weiche" Patronatserklärungen in der Konzernpraxis", **Deutsches Steuerrecht (DStR) 1993**, Heft 47, s.1750-1752.
- LUTTER, Marcus, "Die zivilrechtliche Haftung in der Unternehmensgruppe", **Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR) 1982**, Heft 2, s.244-275.
- MAIER-REIMER, Georg/ETZBACH, Peter, "Die Patronatserklärung", **Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2011**, Heft 16, s.1110-1117.
- MICHALSKI, Lutz, "Die Patronatserklärung", **Wertpapiermitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (WM) 1994**, s. 1229-1240.
- MÜLLHAUPT, Walter, "Rechtsnatur und Verbindlichkeit der Patronatserklärung", **Schweizerische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (SAG, 1990'dan beri yeni ad: SZW) 1978**, Heft 50, s.109-115.
- Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB), 7.Bası, Münih 2017. (Kısaltma: YAZAR, MüKoBGB).
- OBERMÜLLER, Manfred, "Die Patronatserklärung", **Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR) 1975**, Heft 4, s.1-47.
- OĞUZMAN, M.Kemal/ÖZ, Turgut, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 10.Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2012.
- OKUTAN NILSSON, Gül, "Şirketler Topluluğunda Güvenden Doğan Sorumluluk", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi: Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Saygı Sempozyumu**, Y.2013, S.2, s.35-54. (Kısaca: Sempozyum).
- OKUTAN NILSSON, Gül, **Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Şirketler Topluluğu Hukuku**, 1.Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2009. (Kısaca: Şirketler Topluluğu).
- PESCH, Jürgen, "Patronatserklärungen im Geschäftsbericht von Banken", **Wertpapiermitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (WM) 1998**, Heft 32, s.1609-1615.
- PULAŞLI, Hasan, "Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Şirketler Topluluğunun Temel Nitelikleri ve Hâkim Şirketin Güven Sorumluluğu", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi:Yrd. Doç. Dr. İbrahim Ongün'e Armağan**, C.XI, S. 1-2, s.259-277. (Kısaca: Armağan).
- PULAŞLI, Hasan, **Şirketler Hukuku Şerhi**, 3. Bası, Adalet Yayınevi (Kısaca: Şerh).
- REHBINDER, Eckard, **Konzernaußenrecht und allgemeines Privatrecht**, Bad Homburg 1969.

- RIECKERS, Oliver, “Nochmals: Konzernvertrauenshaftung”, **Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht (NZG) 2007**, Heft 4, s.125-128.
- RÜMKER, Dietrich, “Probleme der Patronatserklärung in der Kreditsicherungspraxis”, **Wertpapiermitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (WM) 1974**, Heft 40, s. 990-999.
- SAENGER, Ingo/ MERKELBACH, Matthias, “Rechtswirkungen weicher Patronatserklärungen”, **Wertpapiermitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (WM) 2007**, 50. Heft, s.2309-2312.
- SCHÄFER, Carsten, “Die harte Patronatserklärung - vergebliches Streben nach Sicherheit?”, **Wertpapiermitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (WM) 1999**, Heft 4, s.153-163.
- SCHNEIDER, Uwe H., “Patronatserklärungen gegenüber der Allgemeinheit”, **Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (ZIP) 1989**, (*Überarbeitete und aktualisierte Fassung eines Beitrags, der unter dem Titel „Kollektive konzernexterne und konzerninterne Patronatserklärungen“ in der Festschrift für Hans-Joachim Krümmel, Berlin 1988*), Heft 10, s.619-674.
- SCHNYDER, Anton, “Patronatserklärungen - Haftungsgrundlage für Konzernobergesellschaften?”, **Schweizerische Juristenzeitung (SJZ) 1990**, Heft 4, s.57-66.
- SEROZAN, Rona, “Kişilik Haklarının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler”, **İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi (MHAD)**, Y.1977, C.11, S.14, s.93-112.
- SOMMER, Ueli: “Vertrauenshaftung, Anstoß zur Neukonzeption des Haftpflicht und Obligationenrechts?”, **Aktuelle Juristische Praxis (AJP) 2006**, Heft 9, s.1031-1041.
- SPINDLER, Gerald/STILZ, Eberhard, **Kommentar zum Aktiengesetz**, 4.Bası, Göttingen ve Stuttgart 2019, (Kısaltma: YAZAR içinde: SPINDLER/STILZ).
- STECHER, Reiner, ‘**Harte**’ **Patronatserklärungen, rechtsdogmatische und praktische Probleme (in Bankrechtliche Sonderveröffentlichungen des Instituts für Bankwirtschaft und Bankrecht an der Universität zu Köln)**, 1.Bası, Drück+Verlaghaus Wienand, Köln 1978.
- TEKİNALP, Ünal, **Anonim Ortaklığın Bilançosu ve Yedek Akçeleri**, 2.Bası, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, İstanbul 1979.
- TEKİNAY, S. Sulhi/AKMAN, Sermet/BURCUOĞLU, Halûk/ALTOP, Atilla, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2006.
- TOSUN, Artemis, **Türk Ticaret Hukuku’nda Patronaj Açıklamaları**, Yayınlanmamış YL Tezi, İstanbul 2019.

- VOLLMER, Lothar, “Haftungsrisiken aus konzerninternen Patronatserklärungen mit Managementklausel”, **Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft (ZBB) 1993**, Heft 2, s.89-97.
- von BERNUTH, Wolf H., “Harte Patronatserklärungen in der Klauselkontrolle”, **Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (ZIP) 1999**, Heft 36, s.1501-1507.
- von PLANTA, Andreas, **Die Haftung des Hauptaktionärs**, 1.Bası, Helbing & Lichtenhahn Yayınevi, Frankfurt am Main 1981.
- von ROSENBERG, Kruse, “Patronatserklärungen in der M&A-Praxis und in der Unternehmenskrise”, **Betriebs-Berater (BB) 2003**, Heft 13, s.641-649.
- YILMAZ, Asuman, “İsviçre Federal Mahkemesinin “Swissair Kararı””; **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi (Batider)**, C. XXV, S. 2, s.429-445. (Kısaca: Swissair Kararı).
- YILMAZ, Asuman, “Şirketler Topluluğu Uygulamasında Himâye Beyanları ve Bu Beyanların Türk Ticaret Kanunu Tasarısı m. 209 Hükmü Açısından Değerlendirilmesi”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi (Batider)**, C. XXV, S. 4, s.409-454. (Kısaca: Himaye Beyanları).
- YILMAZ, Asuman, **Şirketler Topluluğuna Güvenden Doğan Sorumluluk**, 1.Baskı, On İki Levha, İstanbul 2010. (Kısaca: Sorumluluk).
- ZEVKLİLER, Aydın, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Turhan Kitabevi, Ankara 2001.