

T.C.
HASAN KALYONCU ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI
ÖZEL HUKUK TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

ANONİM ORTAKLIKLARDA
AZINLIK VE AZINLIK HAKLARI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

HAZIRLAYAN
HAKAN GENCER

GAZİANTEP - 2018

T.C.
HASAN KALYONCU ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI
ÖZEL HUKUK TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

ANONİM ORTAKLIKLARDA
AZINLIK VE AZINLIK HAKLARI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

HAZIRLAYAN
HAKAN GENCER

TEZ DANIŞMANI
PROF. DR. ŞABAN KAYIHAN

GAZİANTEP - 2018

ÖNSÖZ

Anonim şirketler sermaye ortaklığı olmaları sebebiyle hakim olan “çoğunluk ilkesinin” bir sonucu olarak çoğunluk, genel kurul toplantılarında diledikleri şekilde karar alabilmenin rahatlığı ile yönetim kurulunu kendi belirleyecekleri kişilerden seçerek, şirketi diledikleri gibi yönetebilmektedirler. İşte çoğunluk karşısında azınlığın ezilmemesi ve şirket yönetiminde söz sahibi olarak hak ve menfaatlerinin korunması amacıyla kanun koyucu, birçok düzenlemeyi hayata geçirmiştir. Hayata geçirilen tüm bu düzenlemeler ile azınlık ve çoğunluk arasındaki hassas dengenin birtakım eksiklikler olmakla birlikte kabul edilebilir bir noktaya getirildiğini görmekteyiz. Bu çalışmamızda kanun koyucu tarafından anonim ortaklıklarda azınlığa tanınan haklar anlatılmıştır. Çalışmamın her aşamasında desteğini benden esirgemeyen saygı değer hocam Prof. Dr. Şaban KAYIHAN’a, buradan bir kez daha teşekkür ederim.

Çalışmanın tüm ilgililere yararlı olması dileğiyle...

Gaziantep, 2018

Hakan GENCER

ÖZET

Bilindiği üzere, anonim ortaklıklar kural olarak çoğunluk ilkesi uyarınca yönetilen tüzel kişiliklerdir. Uygulama göstermiştir ki; anonim ortaklıklardaki çoğunluk ilkesi çerçevesinde, çoğunluğu elinde bulunduran kişi veya kişiler, ortaklığı diledikleri gibi yönetebilmektedirler. Bu bağlamdan hareketle, anonim ortaklıklardaki baskın çoğunluk ilkesinin yumuşatılması amacıyla kanun koyucu, belirli miktarlardaki hisselerle sahip paydaşların korunması için bir takım düzenlemeler yapmıştır. Bu düzenlemeler sayesinde, azınlık denilen ve kanunumuzda kural olarak kapalı anonim ortaklıklarda yüzde on, halka açık anonim ortaklıklarda yüzde beşe tekabül eden hisseye sahip paydaşların, çoğunluk karşısında korunması sağlanmıştır.

Özellikle 6762 sayılı Türk Ticaret Kanundaki azınlıklara ilişkin düzenlemelerin ardından, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile azınlık ve çoğunluk dengesi yeniden şekillenmiş ve azınlıklara önemli hak ve yetkiler tanınmıştır. Eski Ticaret Kanununda bulunmayan halka kapalı anonim ortaklıklarda hisse senedi (pay senedi) basılmasını talep hakkı, anonim ortaklığın haklı sebeple feshini isteme hakkı, yönetim kurulunda temsil edilme hakkı, finansal tabloların görüşülmesini erteleme, 6102 sayılı Ticaret Kanunumuzda yerini almıştır.

Anahtar Kelimeler: 6102 Sayılı Ticaret Kanunu, Olumlu ve Olumsuz Azınlık Hakları, Anonim Ortaklıklar, Çoğunluk ilkesi.

ABSTRACT

It is known that joint stock companies are legally created entities which are run according to majority principle. Practices have shown that individual or individuals who hold the majority of the shares runs/run the company as they wish in line with the majority principle regarding joint stock companies. Acting from this context, legislative body has made certain regulations so that the stakeholders holding certain number of shares can be protected against those holding the majority of the shares. Thanks to these regulations, the stake holders holding minority shares which are equivalent to ten percent of shares in joint stock companies which are not open to public and are equivalent to ten percent of shares in joint stock companies which are open to public have been able to be protected against the stakeholders holding majority of the shares.

Following especially the arrangements regarding minority share-holders in the Turkish Commercial Code numbered 6762, By means of the Turkish Commercial Code numbered 6102 the balance between minority-shareholders and majority-shareholders has been reshaped and the minority-shareholders have been provided with important rights and authorities. The right to request the issue of share which did not exist in the former Turkish Commercial Code in the joint stock companies which are not open to public, the right to request the abolishment of the joint stock company based on the reasonable reason, the right to be represented in the board of executives, the right to postpone negotiating financial tables, have been included in the Turkish Commercial Code numbered 6102.

Key Words: the Turkish Commercial Code numbered 6762, positive and negative rights of the minority stake-holders, joint stock companies, the majority principle.

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	i
ÖZET	ii
ABSTRACT	iii
KISALTMALAR	xii
BİRİNCİ BÖLÜM	1
GİRİŞ	1
AZINLIK HAKLARI YÖNÜNDEN ANONİM ORTAKLIK KAVRAMI VE HAKİM OLAN İLKELER	3
1. ANONİM ORTAKLIK KAVRAMI	3
I. ANONİM ORTAKLIK KAVRAMI	3
A. Genel Olarak	3
B. Tanımı	5
C. Anonim Şirketlerde Sorumluluk	6
II. ANONİM ORTAKLIKLARIN TÜRLERİ	6
A. Genel Olarak	6
B. Halka Açık Olup Olmama Açısından Anonim Ortaklıklar	7
1. Genel Olarak	7
2. Kapalı Anonim Ortaklık	7
3. Halka Açık Anonim Ortaklık	8
III. YÖNETİM KURULU, GENEL KURUL VE AZINLIK HAKLARI	10
A. Yönetim Kurulu	10
1. Seçimi ve Süresi	10
2. Yönetim Kurulu Üyeliği ve Sona Ermesi	11

3. Toplantı ve Karar Yeter Sayısı, Batıl İşlem.....	13
4. Azınlığa, Belirli Gruplara Yönetim Kurulunda Temsil Yetkisi.....	14
B. Genel Kurul.....	15
1. Genel Olarak	15
2. Görev Ve Yetkileri.....	15
3. Toplantı Ve Karar Yeter Sayısı.....	16
4. Genel Kurul Kararlarının Geçersizliği.....	19
a) Hükümsüzlük (Butlan ve Yokluk)	19
aa) Butlan	19
bb) Yokluk (Keenlemyekûn).....	20
b) İptal Edilebilirlik	21
5. Azınlığın Genel Kuruldaki Hakları.....	23
2. ANONİM ORTAKLIĞA HAKİM OLAN İLKELER	25
I. GENEL OLARAK	25
A. Çoğunluk İlkesi.....	25
B. Sermaye Oranına Göre Hak Sahipliği İlkesi.....	25
C. Malvarlığının Korunması İlkesi	26
D. Devletin İlgilenme İlkesi	27
E. Kamuyu Aydınlatma İlkesi	27
F. Dışarıdan Denetleme İlkesi	27
G. Yabancı Bir Malvarlığını Yönetme İlkesi	28
H. Eşit İşlem İlkesi	28
I. Emredici Hükümler İlkesi	28
II. ÇOĞUNLUK İLKESİ.....	29
A. Genel Olarak	29
B. Çoğunluk İlkesi	30

III. GÜNDEM VE GÜNDEME BAĞLILIK İLKESİ.....	33
A. Genel Olarak	33
B. Gündemi Hazırlayacak Kişiler.....	35
C. Gündeme Aykırılığın Hukuki Sonucu	36
D. Gündeme Bağlılık İlkesinin İstisnaları	36
1. Haklı Sebeplerin Varlığında Yönetim Kurulu Üyelerinin Görevden Alınması	36
2. Genel Kurul Toplantısının Ertelenmesi (Finansal Tabloların Ve Buna Bağlı Konuların Görüşülmesinin Ertelenmesi).....	37
3. Azınlığın Özel Denetçi Talebi	38
4. Kuruluşta Kurucuların ve Sermaye Artırımında Yönetim Kurulu ve Denetçilerin İbra Edilememesi	38
İKİNCİ BÖLÜM.....	39
AZINLIK HAKLARI KAVRAMI.....	39
3. AZINLIK HAKLARI.....	39
I. GENEL OLARAK	39
II. TANIM.....	42
III. KANUNDA AZINLIK TÜRLERİ	44
A. Oransal Azınlık	44
B. Nominal Azınlık.....	45
C. Fiili Azınlık.....	47
4. AZINLIK HAKLARININ HUKUKİ NİTELİĞİ VE DİĞER HAKLARDAN FARKLARI.....	49
I. HUKUKİ NİTELİĞİ	49
II. DİĞER BİRTAKIM HAKLARDAN FARKLARI	50
A. Bireysel Haklardan Farkları.....	50

B. Müktesep Haklardan Farkları	51
C. Vazgeçilmez Haklardan Farkları	53
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM.....	55
ANONİM ORTAKLIKLARDA AZINLIK HAKLARI	55
5. OLUMSUZ AZINLIK HAKLARI.....	56
I. KURULUŞTAN VE SERMAYE ARTIRIMINDAN DOĞAN SORUMLULUKLARIN SULH VE İBRASINA MANİ OLMA	56
II. AĞIRLAŞTIRILMIŞ TOPLANTI VE KARAR YETER SAYISI	59
6. OLUMLU AZINLIK HAKLARI.....	64
I. YÖNETİM KURULUNDA TEMSİL EDİLME HAKKI.....	64
II. GENEL KURULU TOPLANTIYA ÇAĞIRMA HAKKI.....	66
A. Genel Olarak	66
B. Azınlığın Genel Kurulu Toplantıya Çağırma Şekilleri.....	67
1. Azınlığın Genel Kurulu Yönetim Kuruluna Başvurmak Suretiyle Çağırması	67
2. Genel Kurulun Azınlık Tarafından Doğrudan Doğruya Toplantıya Çağırılması	71
3. Genel Kurulun Mahkeme Kararı İle Toplantıya Çağırılması	73
III. FİNANSAL TABLOLARIN VE BUNA BAĞLI KONULARIN GÖRÜŞÜLMESİNİN ERTELENMESİNİ TALEP HAKKI.....	75
IV. MAHKEMEDEN ÖZEL DENETÇİ ATANMASI TALEBİ	80
A. Özel Denetçi Atanması Talebi.....	80
1. Genel Olarak	80
2. Özel Denetimin Amacı	82
3. Hakkın Niteliği.....	82

4. Özel Denetçi-Genel Denetçi Ayrımı.....	83
5. Özel Denetçi Atanması Talebinin Şartları	84
a) Bilgi Alma Ve İnceleme Hakkının Kullanılmış Olması	84
b) Özel Denetçi Talebinin Pay Sahipliği Haklarının Kullanılması Açısından Zorunlu Olması	88
c) Özel Denetçinin “Belirli Olayların” Açıklığa Kavuşturulması İçin Talep Edilmesi	89
d) Genel Kurulun Olumlu Veya Olumsuz Bir Karar Vermesi	89
B. Özel Denetçi Atanması Süreci	91
1. Genel Olarak	91
2. Genel Kurula Yapılan Özel Denetçi Atanması Talebinin Kabulü. 93	
3. Genel Kurula Yapılan Özel Denetçi Atanması Talebinin Reddi ... 94	
a) Azınlığın Özel Denetçi Atanması Talebi	94
b) Talebin Kabul Edilebilirliği	96
C. Mahkeme Tarafından Özel Denetçi Atanması.....	98
1. Atama	98
2. Görev.....	99
3. Rapor.....	101
a) Bilgi Toplama Aşaması.....	101
aa) Bilgi Toplama.....	101
bb) Görüş Alma	102
b) Raporun Hazırlanması Aşaması.....	103
c) Raporun Mahkemeye Sunulması Aşaması.....	103
4. İşleme Konulma ve Açıklama.....	104

5. Giderler	104
6. Atamaya Yönelik Mahkeme Kararlarının Etkisi	105
V. DENETÇİNİN GÖREVDEN ALINMASI VE YENİ DENETÇİ ATANMASI TALEBİ	106
A. Denetçiye İlişkin İzahatlar	106
1.Genel Olarak	106
2. Denetçinin Vasıfları	106
a) Genel Olarak	106
b) Denetçi Olabilecekler.....	106
c) Denetçi Olamayacaklar	107
3. Denetçilere İlişkin Kanuni Düzenleme	109
B. Azınlığın Denetçiyi Değiştirme Hakkı	110
1. Denetçinin Değiştirilme Usulü.....	110
2. Görevden Alma Sebepleri.....	112
3. Mahkeme Tarafından Denetçi Atanması	113
VI. PAY SENEDİ BASTIRILMASI TALEBİ.....	115
A. Pay Senedi	115
1.Genel Olarak	115
2. Pay Kavramı.....	116
3. Anonim Ortaklıklarda Pay Senedi	118
a) Hamiline Yazılı Pay Senedi	118
b) Nama Yazılı Pay Senedi	119
B. Azınlığın Nama Yazılı Pay Senedi Bastırılması Talep Hakkı	121

1. Pay Senedi Çıkarma Zorunluluğu	121
2. Azınlığın Nama Yazılı Pay Senedi Bastırılması Talep Hakkı	122
VII. ANONİM ORTAKLIĞIN HAKLI SEBEPLERLE FESHİ.....	126
A. Anonim Ortaklıkların Sona Erme Sebepleri.....	126
1. Genel Olarak	126
2. Anonim Şirketlerde Sona Erme Sebepleri	127
a) Genel Sebeplerden Dolayı Anonim Şirketin Sona Ermesi	127
b) Özel Sebeplerden Dolayı Anonim Şirketin Sona Erme Nedenleri	128
aa) Organların Eksikliği Nedeniyle Sona Erme	128
bb) Haklı Sebeplerle Fesih	128
B. Haklı Sebeplerle Sona Erme	131
1. Hükmün Amacı	131
2. Hukuki Niteliği	133
C. Haklı Sebeple Fesih Davası	134
1. Genel Olarak	134
2. Azınlığa Tanınan Fesih Davası Hakkının Şartları	135
a) Fesih Davası Açma Yetkisine Sahip Olmak	135
b) Haklı Sebebin Varlığı	136
c) Davanın Son Çare (Ultima Ratio) Niteliği	140
d) Ölçülülük Prensibi	141
3. Davanın Tarafları	142
4. Yetkili Ve Görevli Mahkeme.....	143
5. Yargılama Usulü	143

6. Fesih Davası Sonucunda Verilecek Kararlar	144
a) Mahkemenin Davayı Kabul Etmesi	144
b) Mahkemenin Davayı Reddetmesi	144
c) Mahkeme Tarafından Fesih Dışında Üretilen Diğer Çözümler	145
aa) Davacı Azınlığın Paylarının Satın Alınması	146
bb) Pay Sahibinin Ortaklıktan Ayrılması	148
cc) Pay Sahibinin Ortaklıktan Çıkarılması	150
aaa) Birleşme Yoluyla Azınlığın Çıkarılması	151
bbb) Azınlığın Paylarının Satın Alınması Yolu İle Ortaklıktan Çıkartılması	152
ccc) Haklı Sebep Fesih Davasında Azınlığın Ortaklıktan Çıkartılması	154
VIII. BAKANLIK TEMSİLCİSİ TALEP ETME HAKKI	156
7. SERMAYE ARTIRIMINA KARŞI AZINLIĞIN RÜÇHAN (YENİ PAY ALMA) HAKKI.....	157
I. İMTİYAZ HAKKI	157
II. RÜÇHAN HAKKI.....	158
DÖRDÜNCÜ BÖLÜM.....	162
SONUÇ	162
KAYNAKÇA.....	164

KISALTMALAR

AŞ	: Anonim Şirket
Av.	: Avukat
BK.	: Borçlar Kanunu
bkz.	: bakınız
c.	: cümle
CD	: Ceza Dairesi
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
E.T.	: Erişim Tarihi
eTTK	: Eski Türk Ticaret Kanunu
f.	: fıkra
HD	: Hukuk Dairesi
HMK.	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK.	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İÜHFM.	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İnş.	: İnşaat
İsv.	: İsviçre
K.	: Karar
KK.	: Kooperatifler Kanunu
karş.	: Karşılaştırınız
k.g.	: Karşı Görüş
m.	: Madde
MK.	: Medeni Kanun
MKK	: Merkezi Kayıt Kuruluşu
No.	: Numara
POK.	: Alman Paylı Ortaklıklar Kanunu
S.	: Sayılı
s. / sh	: Sayfa

San.	: Sanayi
SerPK	: Sermaye Piyasası Kanunu
Şti.	: Şirket
T.	: Tarih
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK.	: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu
T.C.	: Türkiye Cumhuriyeti
TCK.	: Türk Ceza Kanunu
TD.	: Ticaret Dairesi
Tic.	: Ticaret
TL	: Türk Lirası
TMK.	: Türk Medeni Kanunu
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
TTSG.	: Türk Ticaret Sicil Gazetesi
vd.	: ve devamı
vs.	: vesaire
Y.	: Yargıtay
YTL	: Yeni Türk Lirası

BİRİNCİ BÖLÜM

GİRİŞ

Anonim ortaklıklardaki azınlık hakları konusu bana Thomas Hobbes'ın "İnsan İnsanın Kurdudur" (homo homini lupus) sözünü hatırlatmıştır. Bir tarafta gücü elinde tutan ve ortaklığı kendi menfaatleri doğrultusunda yönetmeye çalışan çoğunluk, diğer tarafta, çoğunluk karşısında var olma savaşı veren azınlık. Tüm bunların üzerinde ise ülke ekonomisi için şirketlerin ve ticaretin devamlılığını sağlamaya çalışan devlet. Ortadaki karmaşık denklemde, dengelerin ne kadar hassas olduğu, tezimizle birlikte bir kere daha anlaşılacaktır.

Anonim ortaklıklar kural olarak, çoğunluk ilkesi uyarınca yönetilen tüzel kişiliklerdir. Çoğunluğu elinde bulunduran kişi veya kişilerin ise ortaklığı diledikleri gibi yönetmesi alışla gelmiş bir uygulamadır. Bu noktada kanun koyucu, anonim ortaklıklardaki baskın çoğunluk ilkesinin yumuşatılması ve azınlık diye tabir edilen belirli miktarlardaki hisselerle sahip paydaşların korunması amacıyla bir takım düzenlemeler yapmıştır. Bu düzenlemeler sayesinde, azınlık denilen ve kanunumuzda kural olarak kapalı anonim ortaklıklarda yüzde on, halka açıklarda yüzde beşe tekabül eden hisseye sahip paydaşların, çoğunluk karşısında korunması sağlanmıştır.

Ancak gerekli yasal düzenlemeler yapılırken, azınlık ve çoğunluk arasındaki görünmez ince çizginin çok iyi korunması gerektiği ortadadır. Yapılacak düzenleme ile tarafların hakkın kötüye kullanılması sayılacak fiil ve eylemlerden kaçınmasının yanı sıra anonim ortaklığın devamlılığının da sağlanması gerekmektedir. Böylece çoğunluk ve azınlık hakları ile anonim ortaklığın devamlılığı ilkesini bir üçgenin ayrı ayrı köşeleri olarak görmekte bir sakınca olmadığını düşünmekteyim. Bu üçgenin her bir kenarının diğerine oranla, eşit ve dengeli olması halinde, ideal hukuk "de lege ferenda" ilkesine bir adım daha yaklaşılabilecektir.

Özellikle 6762 sayılı Türk Ticaret Kanundaki azınlıklara ilişkin düzenlemelerin ardından, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile azınlık ve çoğunluk dengesi yeniden şekillenmiş ve azınlıklara önemli hak ve yetkiler tanınmıştır. Eski Ticaret Kanununda bulunmayan hisse senedi basılmasını talep hakkı, haklı sebeple ortaklığın feshini isteme hakkı, yönetim kurulunda temsil edilme hakkı, finansal tabloların görüşülmesini erteleme gibi hak ve yetkiler 6102 sayılı Ticaret Kanununda düzenlenmiş ve yeni bir şekil almıştır.

Tez konumuzun birinci bölümde, azınlık haklarını ve bu hakların kullanımını doğrudan ilgilendiren anonim ortaklıklara ilişkin genel kurul, yönetim kurulu, çoğunluk ilkesi, halka açık ve kapalı ortaklıklar, gündem ve gündeme bağlılık gibi birtakım kavramlar üzerinde durulmuştur.

İkinci bölümde, genel olarak azınlık haklarının tanımı, türleri, hukuki niteliğiyle birlikte, diğer haklardan farkları ve sınıflandırılması incelenmiştir.

Üçüncü bölümde ise olumlu ve olumsuz azınlık haklarının tamamı, Yargıtay kararları çerçevesinde irdelenip, anlatılmıştır.

AZINLIK HAKLARI YÖNÜNDEN ANONİM ORTAKLIK KAVRAMI VE HAKİM OLAN İLKELER

1. ANONİM ORTAKLIK KAVRAMI

I. ANONİM ORTAKLIK KAVRAMI

Anonim ortaklıklarda azınlık ve azınlık hakları konusuna girmeden önce konumuzla doğrudan ilgili, birtakım kavramlar hakkında kısaca bilgi vermekte fayda görmekteyiz. Bu bilgiler ışığı altında azınlık ve azınlık hakları kavramının daha iyi anlaşılacağı kanaatindeyiz.

Örneğin, anonim ortaklıkların kısaca tanımı, türleri, hakim olan ilkeler, çoğunluk ilkesi, yönetim ve genel kurulun işleyişi ve karar alma şekli, yeter sayı gibi konuların bilinmesi, konumuz açısından da önem arz etmektedir. Konular ana hatları ve azınlık haklarını ilgilendirdiği boyutu ile ele alınmıştır.

A. Genel Olarak

Ticaret şirketleri TTK'nın 124. maddesi uyarınca, kollektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif olmak üzere beş tanedir. Bunlardan, kollektif ile komandit şirket şahıs; anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler ise sermaye şirketi sayılmaktadır.

Anonim şirketler, TTK'nın 329 ila 563. maddeleri arasında düzenlenmiş, faaliyetlerini organları vasıtasıyla yerine getiren, kural olarak çoğunluk ilkesinin hakim olduğu sermaye şirketleridir. Ortakların sorumluluğunun taahhüt ettikleri sermaye payı ile sınırlı olduğu anonim ortaklıklarda, ortaklar sadece şirkete koymayı taahhüt ettikleri sermayeyi riske etmiş olurlar. Bir başka deyişle, anonim şirket ortaklarının,

kollektif şirketlerin (ve komandit şirketlerde komandite ortakların) aksine şirketin alacaklılarına karşı kişisel sorumlulukları bulunmamaktadır. Buradan hareketle, ano-

nim şirketle borç ilişkisine giren kişilerin tek güvencesinin şirket tüzel kişiliğinin malvarlığı olduğu ifade edilebilir¹.

Şirket ortağının sınırlı sorumluluğu, anonim şirketin ortakları tarafından oy birliği ile sermaye taahhüdünün arttırılması yönünde bir karar almadıkları müddetçe devam eder. Bir başka ifade ile oy birliği ile sermaye taahhüdünün arttırılması halinde, ortağın sınırlı sorumluluğu da belirlenen yeni sermaye oranı çerçevesinde artış gösterir. TTK 329/2 maddesi sınırlı sorumluluğun şirkete karşı olduğunu açıkça düzenlemiştir. Bu sebeple şirket alacaklısı üçüncü kişiler, şirketten olan alacaklarını tahsil edemedikleri takdirde doğrudan sermaye taahhüdünü gerçekleştirmemiş olan şirket ortaklarına başvuruda bulunamayacaklardır. Başvurularını doğrudan şirket tüzel kişiliğine, bir başka anlatımla yönetim kuruluna (TTK 481), şirketin iflas durumunda ise iflas idaresine veya tasfiye memurlarına yönlendirmeleri gerekecektir (TTK 542/1)².

Sermaye şirketleri ve özellikle anonim şirketler, asgari 50.000 TL'den, milyarlarca TL bir sermaye tutarına kadar kurulabileceği gibi, tek pay sahibinden binlerce pay sahibine de sahip olabilirler³.

Anonim ortaklıkların yapısı ve ona egemen olan ilkeler dikkate alındığında, ülke ekonomisinde çok önemli ve etkin rol oynadıkları görülecektir. Her şeyden önce, anonim ortaklığın en büyük fonksiyonu, dağınık ve küçük sermayeleri toplayarak değerlendirme ve bunları büyük teşebbüslerin ve yatırımcıların emrine sunmasıdır. Çağımızda, ülke ekonomisine büyük faydaları olan, ekonomiyi canlandıran ve ayakta tutan ticari ve sınai birçok işletmenin, anonim ortaklıklar şeklinde kurulduğu görülmektedir⁴.

¹ **KAYIHAN, Şaban**, Şirketler Hukuku, Ankara, 2017, (Şirketler), s. 119.

² **BAHTİYAR, Mehmet**, Ortaklıklar Hukuku, İstanbul, 2017, s. 112

³ **ULUSOY, Erol**, Anonim Şirketlerde Bireysel ve Azınlık Pay Sahibi Hakları Ankara, 2016, s. 65.

⁴ **PULAŞLI, Hasan**, Şirketler Hukuku Genel Esasları, Ankara, 2017, s. 261.

B. Tanımı

Anonim şirket, TTK m. 329’de, sermayesi belirli ve paylara bölünmüş olan, borçlarından dolayı yalnız malvarlığıyla sorumlu bulunan, pay sahiplerinin, sadece taahhüt etmiş oldukları sermaye payları ile şirkete karşı sorumlu oldukları şirketler olarak tanımlanmıştır.

KAYIHAN, bu tanımın anonim şirketi ifade etmek bakımından yeterli olmadığını, anonim şirketin unsurlarının tamamını içermediğini belirtmiş ve anonim şirketi, *“bir veya daha fazla kişinin ekonomik konularda faaliyette bulunmak üzere yazılı bir sözleşme ile bir ticaret unvanı altında kurdukları, esas sermayesi belirli ve paylara bölünmüş, ortaklarının taahhüt etmiş oldukları sermaye miktarı ile sınırlı sorumlu oldukları ve borçlarından dolayı yalnız şirket malvarlığıyla sorumlu tutulan tüzel kişiliğe sahip sermaye şirketi”* olarak tanımlamıştır⁵.

BAHTİYAR ise tanımı, *“sermayesi belirli ve paylara bölünmüş, borçlarından dolayı sorumluluğu malvarlığı ile ortaklarının sorumluluğu ise taahhüt etmiş oldukları sermaye miktarı ile sınırlı ve yalnızca şirkete karşı olan ortaklıklardır”* şeklinde yapmıştır⁶.

BİLGİLİ/DEMİRKAPI; *“sermayesi belirli ve paylara bölünmüş olan, borçlarından dolayı yalnızca malvarlığıyla sorumlu bulunan, pay sahiplerinin, sadece taahhüt etmiş oldukları sermaye payları ile ve şirkete karşı sorumlu oldukları şirkettir”*⁷.

PULAŞLI, *“anonim şirket, bir veya daha çok kişinin iktisadi amaç için belirli bir veya birden fazla konuda faaliyette bulunmak üzere yazılı sözleşme ile kurdukları*

⁵ KAYIHAN, (Şirketler), s. 119.

⁶ BAHTİYAR, Mehmet, Ortaklıklar Hukuku, İstanbul, 2017, s. 106.

⁷ BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 167.

rı, esas sermayesi belirli ve paylara bölünmüş, borçlarından dolayı sadece malvarlığı ile sorumlu tüzel kişiliğe haiz bir şirkettir”⁸.

C. Anonim Şirketlerde Sorumluluk

Anonim şirketlerin sorumluluğu malvarlığı ile sınırlıdır. Malvarlığı kavramı, esas sermaye ile bağlı olmaksızın, şirketin sahip olduğu tüm değerleri ifade etmektedir. Bu değerler esas sermayeden az veya çok olabilir.

Ortakların sorumluluğu ise koymayı taahhüt etmiş oldukları sermaye tutarı ile sınırlıdır (TTK m. 329/2). Ortağın taahhüt ettiği sermaye tutarını, nakit veya ayın olarak şirkete ödemeleri halinde sorumlulukları da ortadan kalkar. Ödenmeyen sermaye borcundan dolayı ortak sadece şirkete karşı sorumlu olup şirket alacaklılarına karşı herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır⁹.

II. ANONİM ORTAKLIKLARIN TÜRLERİ

A. Genel Olarak

Anonim ortaklıklar, vasıflarına göre değişik birtakım gruplara ayrılmıştır. Bunlar, ortak sayısı açısından (çok ortaklı ve tek ortaklı), sermaye sistemi açısından (esas sermayeli, kayıtlı sermayeli, değişken sermayeli), ölçekleri açısından (küçük, orta ve büyük ölçekli), mesleki açıdan ve halka açık olup olmamasına göre (kapalı ve halka açık şirketler) gruplara ayrılmıştır.

Azınlık haklarının belirlenmesi noktasındaki önemi nedeniyle burada kısaca halka kapalı ve açık anonim ortaklıklar üzerinde durmaya çalışacağız.

⁸ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 299.

⁹ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 306.

B. Halka Açık Olup Olmama Açısından Anonim Ortaklıklar

1. Genel Olarak

Azınlık haklarının kullanılması noktasında, kapalı ve halka açık anonim ortaklıklar için Sermaye Piyasası Kanununda ve Türk Ticaret Kanununda farklı oranlar belirlenmiş olup halka kapalı anonim ortaklıklarına genel olarak Türk Ticaret Kanunu hükümleri tatbik edilirken, halka açık anonim ortaklıklara öncelikle Sermaye Piyasası Kanunu hükümleri tatbik edilmektedir. Kapalı şirketler, çoğunlukla aile şirketleri olarak az sermaye ve ortak sayısı ile kurulmaktadır¹⁰.

Mevcut mevzuata göre azınlık haklarının kullanılabilmesi için sermayenin, halka kapalı anonim ortaklıklarda yüzde onuna, halka açık anonim ortaklıklarda yüzde beşine sahip olunması gerekmektedir (TTK m. 411). Azınlığın belirlenmesindeki bu oransal ayırım ve uygulanacak hükümlerin farklılığı sebebi ile kapalı tip ve halka açık tip anonim şirket ayırım büyük önem arz etmektedir.

2. Kapalı Anonim Ortaklık

Halka kapalı şirketler, çoğunlukla aile şirketi görünümünde veya ortak sayısı az ve sermayesi düşük olan şirketlerdir¹¹. Bir başka tanımda ise hisse senetleri halka arz edilmiş olan ya da arz edilmiş sayılan anonim ortaklıklar dışında kalan, anonim ortaklıklara kapalı anonim ortaklıklar denilmektedir¹². Halka kapalı anonim şirketler tamamen Türk Ticaret Kanunu hükümlerine tabidir. Bu tip şirketlerde esas sözleşmeye konulacak hükümlerle pay devrini izne bağlamak veya ek birtakım şartlar konulmak suretiyle güçleştirmek mümkündür¹³.

¹⁰ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 182.

¹¹ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI, Ertan, Şirketler Hukuku, Bursa, 2013, s. 209.

¹² ÜÇİŞİK, Güzin/ÇELİK, Aydın, Anonim Ortaklar Hukuku, 1. Cilt, Ankara, 2013, s. 76.

¹³ ÇETİNER, Selma/YÜKSEL BOZKURT, Ebru, Ticari İşletme ve Şirketler Hukuku, Ankara, 2017, s. 310.

Görüldüğü gibi kapalı anonim ortaklıklar (veya şirketler), aile işletmesi şeklinde veya iki gruplu ortaklık yapısı şeklinde kurulabilmektedir. Birinci halde, şirketin ortaklarının tümü aynı aile üyelerinden oluşmakta, ikinci halde ise şirketin kuruluşta payları A ve B gruplarına ayrıldıktan sonra bu hisseler her bir gruba kararlaştırıldığı şekilde tahsis edilmektedir. Belirtmiş olduğumuz anonim şirket çeşitlerinde aile veya grup sayısının iki veya daha fazla olması da mümkündür¹⁴.

Kapalı şirketlerde kamuyu aydınlatma ve kurumsal yönetim ilkelerine ilişkin düzenlemeler, halka açık ortaklıklarda olduğu gibi önem taşımazlar. Kapalı şirketlerde çoğunlukla, pay sahiplerinin kimliklerinin öne çıkmasını sağlayacak şekilde pay devrinin yapılmasına sınırlandırmalar getirilmektedir¹⁵.

Kapalı tip anonim ortaklıklarda, TTK'nın 411. maddesi mucibince, sermayenin en az yüzde onuna (veya onda birine) sahip olan kişi veya kişiler azınlık sayılmakta ve azınlık haklarından faydalanabilmektedir.

3. Halka Açık Anonim Ortaklık

Halka açık ortaklık, Sermaye Piyasası Kanununda, payları halka arz edilmiş olan veya halka arz edilmiş sayılan anonim ortaklıklar şeklinde tanımlanmıştır [SerPK m.3 (e)]. Halka arz, bir ortaklığın kaynak ihtiyacını karşılamada başvurduğu alternatif bir finansman yöntemi ve hem birinci el hem de ikinci el piyasalarında uygulanan bir satım modelidir¹⁶.

¹⁴ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 269.

¹⁵ BİLGİLİ/DEMİRKAPI, (Şirketler), s. 209.

¹⁶ “... -Halka Açık Anonim ortaklıklarda kontrolü elinde bulunduran kişi veya grubun dışında kalan pay sahiplerinin haklarını ve menfaatlerini zedeleyen, Anonim ortaklığın karlarını veya malvarlıklarını azaltan veya artmasını engelleyen özel yönetsel uygulamalara işlemlere karşı, şirket-yatırımcı pay sahipleri söz edilen normlarla korunmaktadır.

-Halka Açık ortaklıklar ve kolektif yatırım kuruluşları ile bunların iştirak ve bağlı ortaklıklarının, yönetim, dene-tim veya sermaye bakımından doğrudan veya dolaylı olarak ilişkide bulundukları gerçek veya tüzel kişiler ile emsallerine uygunluk, piyasa teamülleri, ticari hayatın basiret ve dürüstlük ilkelerine aykırı olarak farklı fiyat, ücret, bedel, şartlar içeren anlaşmalar veya ticari uygulamalar yapmak veya işlem hacmi üretmek gibi işlemler-de bulunarak kârlarını veya malvarlıklarını azaltmak veya kârlarının veya malvarlıklarının artmasını engellemek

Bir başka tanımda ise sermaye sistemine dayalı, amacı iktisadi olan, büyük sermaye ve işlem (ciro) hacmine sahip, çok sayıda ve değişken ortağı olan şirketler olarak tanımlanmıştır¹⁷.

Payları borsada işlem gören anonim şirketler ile pay sahibi sayısı (ortak sayısı) beş yüzden fazla olan şirketlerin payları halka arz olmuş sayılır [SerPK m.16 (1)]. Bu nedenle hisse senetleri halka arz edilmiş olmasa da ortak sayısı beş yüzü geçen ile ortak sayısı beş yüzü geçmemekle birlikte hisseleri halka arz edilmiş olan anonim şirketler, halka açık anonim şirketler sayılırlar¹⁸.

Çok ortaklı halka açık şirketlerde mülkiyet, yapı itibariyle küçük payları ayrılmış ve dağılmıştır. Bunun sonucu olarak pay sahiplerinin şirkete karşı olan ilgileri zamanla zayıflamaktadır. Böylece şirket üzerindeki tüm ortakların müşterek etkinliği ve kontrolü ortadan kaybolmaktadır. Buna mani olmak isteyen küçük pay sahiplerinin şirketin sevk ve yönetiminde etkin rol oynayabilmeleri için zorda olsa bir grup oluşturmak zorundadırlar. Öte yandan halka açık şirketlerin çok büyümesi; çoğunluğa sahip yöneticilerinin kârı ortaklara dağıtmak yerine, şirketin mali yapısını güçlendirmek ve iş hacminin genişlemesi için kullanması, hep küçük pay sahiplerine zarar vermektedir¹⁹.

Halka açık anonim ortaklıklarda iki tür pay sahipliği olduğunu görmekteyiz. Bunlardan birincisi “işletme pay sahipliği”, diğeri ise “yatırımcı pay sahipliği” dir. İşletme pay sahipleri, sadece oy gücüne dayanarak anonim şirketi yönetebilme, hâkimiyeti altında tutabilme imkânına sahip olmakla kalmayıp, aynı zamanda yönetim kadrolarında da doğrudan doğruya görev alan pay sahipleridir. Yatırımcı pay sahipleri ise sadece tasarruflarını anonim şirkete katılarak değerlendiren, bunun ya-

- Yönetim, denetim veya sermaye bakımından dolaylı veya dolaysız olarak ilişkili bulunduğu diğer bir teşebbüs veya şahısla emsallerine göre bariz şekilde farklı fiyat, ücret ve bedel uygulamak (...) örtülü işlemlerde bulunarak Halka Açık ortaklıkların kârını veya mal varlığını azaltmak...” Y. 19. CD, E. 2016/11171, K. 2016/21824, T. 25/10/2016. **Yargıtay Emsal Karar.**

¹⁷ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 269.

¹⁸ ÇETİNER/YÜKSEL BOZKURT, s. 310.

¹⁹ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 270.

nında yönetimle uzaktan yakından ilgilenmeyen, genel olarak payın rayiç bedelindeki artışlardan, şirketin kâr payından veya bedelsiz paylardan yararlanmayı amaç edinmiş olan pay sahipleridir²⁰.

Kanun koyucu ortak sayısının çok olması ve birlikte hareket etmenin zorluğunu da göz önünde bulundurarak, kapalı tip şirketlerdeki azınlık oy oranını TTK 411/1 mucibince yüzde on (onda bir), halka açık şirketlerde ise yüzde beş (yirmide bir) olarak belirlemiştir.

III. YÖNETİM KURULU, GENEL KURUL VE AZINLIK HAKLARI

A. Yönetim Kurulu

Yönetim kurulu, anonim ortaklığın yönetildiği ve temsil edildiği, bulunmaması halinde TTK 530. maddesi uyarınca belirlenen sürelerde oluşturulmadığı halde ortaklığın feshi sonucunun doğduğu bir organdır²¹. Anonim şirket, TTK 365. maddesi uyarınca, yönetim kurulu tarafından yönetilir ve temsil olunur. Özellikle ilerde görülecek olan olumlu azınlık haklarından “yönetim kurulunda temsil edilme” (TTK m. 360) konusunu ilgilendirmesi nedeniyle burada kısaca yönetim kurulu üyeliğinden, toplantı ve karar yeter sayılarından bahsedeceğiz.

1. Seçimi ve Süresi

Anonim ortaklıkların icra organları olan yönetim kurulu üyeleri, şirketin kuruluşu aşamasında TTK m. 339/3 uyarınca esas sözleşme ile atanır. İlk kuruluşta, esas sözleşme ile TTK m. 339/3 uyarınca atanmış bulunan yönetim kurulu üyelerinin, yeniden seçilmelerine mani bir durumun bulunmaması halinde, genel kurul tarafından yeniden seçilebilir (TTK m. 362/1). Aynı şekilde genel kurul başkaca kişilerden (gerçek veya tüzel) bir veya daha fazla yönetim kurulu üyeside seçilebilir (TTK

²⁰ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 270.

²¹ BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 215.

m. 359/1). Yönetim kurulu üyelerinin ve tüzel kişi adına tescil edilecek gerçek kişilerin tam ehliyetli olmaları şarttır (TTK m. 359/3).

6102 Sayılı TTK'nın 362/1. maddesi uyarınca yönetim kurulu üyeleri en çok üç yıl süre ile görevlendirilebilir. Aynı madde hükmünce de esas sözleşmede aksine bir hüküm yoksa aynı kişi yeniden seçilebilir.

2. Yönetim Kurulu Üyeliği ve Sona Ermesi

Yönetim kurulu şirketin işletme konusunun gerçekleştirilmesi için ana sözleşme ile veya kanundaki özel düzenlemeler ile genel kurula bırakılmış olan yetkiler haricindeki şirketin yönetimine ilişkin her türlü kararı alan, şirketi yöneten, şirketi temsil eden bir organdır²². Örneğin esas sözleşmenin değiştirilmesi, kâr dağıtım kararı alınması, denetçilerin atanması gibi yetkiler genel kurula ait yetkililerdir. Görüldüğü gibi yönetim kurulunun temel ve asli görevi anonim ortaklığı yönetmek ve temsil etmektir²³. Yönetim kurulunun üye sayısı eTTK'nın düzenlediği minimum üç kişi şartı kaldırılmış ve tek kişilik dahi yönetim kurulunun oluşması TTK 359/1 maddesi uyarınca mümkün hale gelmiştir. Ancak özel kanunlar çerçevesinde kurulmuş bazı anonim ortaklık türlerinde ise üye sayısı açısından farklılıklara rastlanılabilmektedir²⁴.

Anonim şirketin idaresi noktasında yönetim kurulu üyeleri arasında bir yetki paylaşımının bulunmaması halinde TTK 367/2 maddesi uyarınca yönetim kurulunun tüm üyeleri şirketin idaresinde yetkili ve görevli olup gerekli hallerde yönetim kurulu sahip olduğu idare yetkisini, kısmen veya tamamen bir veya birkaç yönetim kurulu üyesine devredebilir.

Yönetim kurulu her yıl üyeleri arasından bir başkan ve bulunmadığı zamanlarda ona vekâlet etmek üzere, en az bir başkan vekili seçer. Esas sözleşmede, başka-

²² BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 215.

²³ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 265.

²⁴ BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 215.

nın ve başkan vekilinin veya bunlardan birinin, genel kurul tarafından seçilebileceği TTK 366/1 maddesinde öngörülmüştür. Genel kurul bu seçimi yaparken, belirleyeceği başkan ve başkan vekilinin, yönetim kurulunda hali hazırda üye olması gerekmektedir²⁵.

Esas sözleşmede aksi öngörülmemiş veya yönetim kurulu tek kişiden oluşmuyorsa, temsil yetkisi çift imza ile kullanılmak üzere yönetim kuruluna aittir (TTK m. 370/1). Yönetim kurulu, temsil yetkisini bir veya daha fazla murahhas üyeye veya müdür olarak üçüncü kişilere devredebilir. En az bir yönetim kurulu üyesinin temsil yetkisine haiz olması şarttır (TTK m. 370/1).

Yönetim kurulunda üyelerinin gerçek kişi olması gibi bir zorunluluk bulunmamaktadır. Yönetim kurulu üyelerinin tüzel kişilerden de oluşması mümkündür. Bu halde yönetim kuruluna üye olacak tüzel kişinin temsilcisinin (gerçek kişi) diğer yönetim kurulu üyesi ile birlikte ticaret siciline tescil ve ilan edilmesi gerekir. Yönetim kurulu üyeliğini kazanan tüzel kişi adına sadece, bu tescil edilmiş kişi toplantılara katılıp oy kullanabilecektir²⁶.

Yönetim kuruluna üye olarak seçilen tüzel kişiyi temsil edecek gerçek kişi temsilcinin seçimi, yönetim kurulu üyesi seçilen tüzel kişinin yönetim kurulu tarafından belirlenecektir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, yönetim kuruluna seçilen şirketin tek kişi sayılmasıdır. Bir başka anlatımla, seçilen gerçek kişi temsilci, yönetim kurulunda tüzel kişi yönetim kurulu üyesini temsil için bulunduğu için dolaylı (TTK m. 359/2), yönetim kuruluna üye tüzel kişi ile birlikte ticaret siciline kaydedilen şirket temsilcisi gerçek kişi tek kişi sayılmakta ve yönetim kurulu iki kişi haline gelmemektedir. Burada özellikle şirketin yönetim kadrosu güvenerek daha doğrusu yönetim kurulu yapısına güvenerek ticari faaliyette bulunan kişiler yönünden tüzel kişi ortağı temsilcisinin her an değiştirilebilecek olması bir eleştiri sayılabilir.

²⁵ KAYIHAN, (Şirketler), s. 140.

²⁶ KAYIHAN, (Şirketler), s. 137.

Kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulunda temsilini düzenleyen TTK'nın 334. maddesi hükmü saklı kalmak şartıyla yönetim kurulu üyeliğinin herhangi bir sebeple boşalması halinde, yönetim kurulu, kanuni şartlara haiz birini, geçici olarak yönetim kurulu üyeliğine seçip, yapılacak olan ilk genel kurulda onaya sunar. Bu yolla seçilen üye, onaya sunulduğu genel kurul toplantısına kadar görev yapar ve onaylanması hâlinde selefinin süresini tamamlar (TTK m. 363/1). Yapılan bu seçime, yani yönetim kurulunu herhangi bir sebeple boşalan üyeliği geçici olarak birini seçmesine 'kooptasyon' denmektedir²⁷.

Yönetim kurulu üyesinin iflasına karar verilmesi, ehliyetinin kısıtlanması, ölüm veya ana sözleşmede üyelik için getirilmiş olan şartların veya kanuni şartların kaybedilmesi halinde, yönetim kurulu üyeliği herhangi başka bir işleme gerek olmaksızın kendiliğinden sona erer (TTK m. 363/2). Bunlar dışındaki diğer sona erme sebeplerini ise azil ve istifa olarak sayabiliriz²⁸.

3. Toplantı ve Karar Yeter Sayısı, Batıl İşlem

Kanunda yönetim kurulunun toplanma yeri ve saati ile ilgili özel bir düzenleme olmayıp taraflar bu hususlara serbest iradeleri ile belirleyebilirler²⁹. Esas sözleşmede aksine ağırlaştırıcı bir hüküm bulunmadığı takdirde, yönetim kurulu üye tam sayısının çoğunluğu ile toplanır ve kararlarını toplantıda hazır bulunan üyelerin çoğunluğu ile alır. Bu kural, yönetim kurulunun elektronik ortamda yapılması hâlinde de uygulanır (TTK m. 390/1). Yönetim kurulu üyeleri toplantıya şahsen katılmak zorundadırlar. Yönetim kurulu üyeleri birbirlerini temsilen oy veremeyecekleri gibi toplantılara vekil aracılığıyla da katılamazlar (TTK m. 390/2)³⁰.

Oyların eşit olması halinde, oylama yapılan konu gelecek toplantıya bırakılır. İkinci toplantıda da eşitlik olursa, söz konusu öneri reddedilmiş sayılır (TTK m.

²⁷ ARSLANLI, Halil, Anonim Şirketler, C. I- Umumi Hükümler, İstanbul, 1960, s. 207.

²⁸ BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 239.

²⁹ BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 219.

³⁰ BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 219.

390/3). Hiçbir üyenin toplantı yapılması isteminde bulunmadığı durumlarda, yönetim kurulu kararları; kurul üyelerinden birinin belirli bir konuda yaptığı, karar şeklinde yazılmış önerisine, en az üye tam sayısının çoğunluğunun yazılı onayıyla da alınabilir. Aynı önerinin tüm yönetim kurulu üyelerine yapılmış olması, bu yolla alınacak kararın geçerlilik şartıdır. Onayların aynı kâğıtta bulunması şart değildir; ancak onay imzalarının bulunduğu kâğıtların tümünün yönetim kurulu karar defterine yapıştırılması veya kabul edenlerin imzalarını içeren bir karara dönüştürülüp, karar defterine geçirilmesi kararın geçerliliği için gereklidir (TTK m. 390/4). Kararların geçerliliği yazılıp imza edilmiş olmalarına bağlıdır (TTK m. 390/5).

Yönetim kurulunun özellikle almış olduğu bir kararın hissedarlar arasındaki eşit işlem ilkesine aykırı olması (örneğin kâr payı dağıtımının bazı üyelere yapıp bazılarına yapılmaması), anonim şirketin temel yapısına uymaması veya sermayenin korunması ilkesini gözetmemesi (örneğin pay sahiplerine sermaye borcu dışında rızaları alınmaksızın ek yükümlülükler getirilmesi, yedek akçelerin tamamen şirket ortaklarına dağıtılması), pay sahiplerinin, özellikle vazgeçilmez nitelikteki haklarını ihlal eden veya bunların kullanılmalarını kısıtlaması ya da güçleştirmesi (örneğin oy kullanma hakkının ortadan kaldırılması), diğer organların devredilemez yetkilerine giren ve bu yetkileri devreden kararların batıl olduğunun tespiti TTK 391. madde mucibince mahkemeden istenebilir³¹.

4. Azınlığa, Belirli Gruplara Yönetim Kurulunda Temsil Yetkisi

Ticaret Kanunumuzun 360/1 maddesi belirli pay gruplarına, özellik ve nitelikli grupları oluşturan pay sahiplerine ve azınlığa, esas sözleşmede öngörülmek şartı ile yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınabileceğini düzenlemiştir.

Madde metninden de anlaşılabacağı gibi esas sözleşmede ön görülmesi şartı ile belirli pay gruplarına ve azınlığa, yönetim kurulunda temsil hakkı veya yönetim kuruluna aday gösterme hakkı tanınabilir. Böyle bir halde, belirli pay gruplarının veya azınlığın belirlediği adayın, haklı bir sebep bulunmadığı müddetçe genel kurul tara-

³¹ BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 224.

findan yönetim kuruluna seçilmesi zorunludur. Yönetim kurulunda temsil yetkisi, TTK 411. maddede belirlenen genel anlamdaki “oransal azınlık” anlamına gelmeyip, ileride işlenecek olan “fiili azınlık” anlamında kullanılmıştır. Örneğin, yüzde elli bir pay sahibine karşılık, yüzde kırk dokuz pay sahibi azınlık olup “fiili azınlık” anlamına gelmektedir³².

B. Genel Kurul

1. Genel Olarak

Genel kurul Türk Ticaret Kanununun 407 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Şirket pay sahiplerinin tamamının katılımıyla oluşan, esas sözleşme ile kendine verilmiş olan şirket yönetimine ilişkin kararların alındığı en önemli organdır (TTK m. 408/1)³³.

Anonim ortaklıklar, çoğunluk ilkesi çerçevesinde kural olarak sermayenin çoğunluğuna sahip pay sahiplerinin genel kurullarda aldıkları kararlarla yönetilirler³⁴. Tüm pay sahiplerinin veya temsilcilerinin iştiraki ile yılda en az bir kez toplanan, toplantıya katılsın katılmasın alınan kararların tüm hissedarları bağladığı genel kurulda pay sahipleri iradelerini genel kurul toplantıları aracılığıyla ortaya koyarlar ve şirketin idaresine ilişkin haklarını kural olarak genel kurul aracılığıyla kullanırlar (TTK m. 407/1)³⁵.

2. Görev Ve Yetkileri

Kanun ve esas sözleşmede açıkça belirlenmiş olan durumlarda karar alabilen genel kurulun kendisine verilen görevlerinden bir bölümünü devredebileceği gibi bir

³² ULUSOY, s. 70 vd..

³³ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 211.

³⁴ KIRCA, İsmail/ŞEHİRALİ ÇELİK/Feyzan Hayal/MANAVGAT, Çağlar, Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, Temel Kavram ve İlkeler, Kuruluş, Yönetim Kurulu, Ankara, 2013, s. 116; ARSLANLI, (Umumi), s. 235; ARSLANLI, Halil, Anonim Şirketler, C. II- Anonim Şirketin Organizasyonu, İstanbul, 1960, s. 56.

³⁵ KAYIHAN, (Şirketler), s. 153; BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 147.

bölümünü ise devredemez. Genel kurulun devredilmesi mümkün olmayan görev ve yetkileri TTK 408/2 maddesinde tek tek sayılmıştır. Bunun haricinde TTK 408/2 maddesi haricindeki birtakım maddelerde de genel kurulun devredilemeyen görev ve yetkileri dağınık olarak belirtilmiştir³⁶.

Genel kurulun devredilemeyen görev ve yetkileri konusunu düzenleyen TTK 408/2 maddesi uyarınca ana sözleşmenin değiştirilmesi, yönetim kurulu üyelerinin seçimi, süreleri, ücretleri ile huzur hakkı, ikramiye ve prim gibi haklarının belirlenmesi, üyelerin ibraları hakkında karar verilmesi ve görevden alınmaları, istisnalar hariç denetçinin seçimi ile görevden alınması, finansal tablolara, yönetim kurulunun yıllık raporuna, yıllık kâr üzerinde tasarrufa, kâr payları ile kazanç paylarının belirlenmesine, yedek akçenin sermayeye veya dağıtılacak kâra katılması dahil, kullanılmasına dair kararların alınması, istisnalar hariç şirketin feshi, önemli miktarda şirket varlığının toptan satışı gibi haklar genel kurulun devredilemeyen görev ve yetkileridir (TTK m. 408/2).

Genel kurulun eTTK 137. maddesinde düzenlenmiş olan “ultra vires” (yetki aşımı) ilkesinin kaldırılmış olması sebebiyle önceleri genel kurulun işletme konusu ile uzaktan yakından bir ilgisi bulunmayan bir konuda karar alması mümkün değil iken, yeni kanun ile ana sözleşme ve kanunda ayrı bir sınırlamanın olmaması halinde bu mümkün hale gelmiştir³⁷.

3. Toplantı Ve Karar Yeter Sayısı

Genel kurul toplantıları kural olarak her yıl faaliyet döneminin bitmesinden başlayarak üç ay içerisinde ve yılda en az bir sefer olmak üzere yapılır (TTK m. 409/1)³⁸. Buna göre genel kurul toplantılarını yapılış zamanları baz alınarak olağan ve olağanüstü şeklinde ikiye ayırmanın yanı sıra fiziken bir araya gelinen veya elekt-

³⁶ KAYIHAN, (Şirketler), s. 154; BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 147.

³⁷ BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 149.

³⁸ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 215.

ronik ortamda bir araya gelinen, çağrılı veya çağrısız şeklinde tasniflememiz mümkündür³⁹.

Kural olarak bu kanunda veya esas sözleşmede aksine daha ağır nisap öngörülmüş bulunan hâller hariç, sermayenin en az dörtte birini karşılayan pay sahiplerinin veya temsilcilerinin varlığıyla toplanır. Bu nisabın toplantı süresince korunması şarttır. İlk toplantıda anılan nisaba ulaşılmadığı takdirde, ikinci toplantının yapılabilmesi için nisap aranmaz (TTK m. 418).

Görüldüğü üzere kanun koyucu, şirketin işleyişindeki akıcılığın devamlı olabilmesi açısından, genel kurullarda karar alınabilmesi için asgari toplantı yetersayısı olarak sermayenin en az dörtte birinin karşılanmasını ve mevcut oyların çoğunluğu şartını kabul etmiştir. Bu kuralın birtakım istisnaları da bulunmaktadır. Örneğin bunlardan bir bölümünü TTK'nın 421/2 ve 421/3 maddelerinde belirtilen özel hallerdeki, oybirliği, ağırlaştırılmış toplantı ve karar yetersayılarıdır. Bunun gibi şirketlerin mevcut piyasa şartları çerçevesinde kolayca yeniden şekillenmelerine olanak veren birleşme, bölünme ve tür değişimi gibi kararlar yönünden de genel kurul tarafından alınacak kararlarda yasa koyucu tarafından yetersayılar düşürülmüştür (TTK m. 151, 173, 189). Yukarıdaki izahatlarımızdan da anlaşılacağı üzere genel kurul toplantısı yapılırken gündemde yer alan konuların çok iyi irdelenerek niteliklerinin belirlenmesi ve buna göre her bir konu için yeter sayısının ayrı ayrı belirlenmesi gerekmektedir. Gündemdeki konunun kanun tarafından belirlenmiş olan toplantı yeter sayısının bulunmaması halinde alınan kararların yok hükmünde olacağı unutulmamalıdır⁴⁰.

Örneğin bilanço zararlarının kapatılması için yükümlülük ve ikincil yükümlülük koyan kararlar, şirketin merkezinin yurt dışına taşınmasına ilişkin kararlar, esas sözleşme değişikliği kararları olup sermayenin tümünü oluşturan pay sahiplerinin veya temsilcilerinin oybirliğiyle alınabilir (TTK m. 421/2). Aynı şekilde, şirketin işletme konusunun tamamen değiştirilmesi, imtiyazlı pay oluşturulması, nama yazılı

³⁹ BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 153.

⁴⁰ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 234.

payların devrinin sınırlandırılması, esas sözleşme değişikliği kararları olup sermayenin en az yüzde yetmiş beşini oluşturan pay sahiplerinin veya temsilcilerinin olumlu oylarıyla alınabilir (TTK m. 421/3).

Genel kurulda şirket hissedarları, sahip oldukları payın itibari değeri oranında oy kullanabilirler (TTK m. 434/1). Genel kurul tarafından alınan kararlar, toplantıda hazır bulunmayan veya olumsuz oy veren pay sahipleri hakkında da geçerlidir (TTK m. 423). Ancak aşağıda da anlatılacağı üzere, TTK m. 423 uyarınca, genel kurulun aldığı kararlar çoğunluk ilkesi doğrultusunda, toplantıya katılsın katılmasın, aleyhe oy kullansın kullanmasın, tüm pay sahiplerini bağlamaktadır⁴¹. Ancak bu şekilde alınan kararlar hukuka uygun olmasına rağmen daima adil sonuçlar doğurmayabilmektedir⁴².

Anonim şirketlerde hakim olan çoğunluk ilkesi çerçevesinde, şirkette sermaye üstünlüğüne sahip çoğunluğun, şirketi kendi görüş ve talepleri doğrultusunda yönetme eğilimi neticesinde, azınlık adı verilen; TTK m. 411/1'e göre kapalı şirketlerde sermayenin en az yüzde onunu (onda birini), halka açık şirketlerde yüzde beşini (yirmide birini) oluşturan pay sahiplerinin haklarının, bilinçli veya bilinçsiz olarak ihlali dünyanın tüm ülkelerinde görülen en belirgin azınlık hakkı ihlali. Örneğin genel kurulda çoğunluk, azınlığın iradesinin hilafına sermayenin artırılmasına, şirketlerin birleşmesine, çok kârlı olmayan bir yatırımın yapılmasına karar verebilir. Çoğunluk tarafından verilen bu kararlara karşı aşağıda görüleceği üzere pay sahiplerinin birtakım davalar açması mümkündür.

⁴¹ **AYDIN, Alihan**, “Anonim Ortaklıkta Çoğunluk Pay Sahiplerinin Azınlığa Karşı Korunması”, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaşgünü Armağanı, İstanbul, 1999, s. 29; **ARSLANLI**, (Umu-mi), s. 234.

⁴² “ Genel kurul kararları, bu kurula katılmayan veya katılsa bile red oyu verenleri de bağlar. Ancak, koşulları varsa, bu ortaklar üç ay içinde genel kurul kararının iptali davası açabilirler. Genel kurul kararı iptal etmeden, bu kararla bağlantılı, pay karşılığı istemez” Y. TD. 27.02.1962 – E. 3860/ K. 985, **ERİŞ**, s. 2155.

4. Genel Kurul Kararlarının Geçersizliği

Verilen kararlar çeşitli kanun hükümlerine veya ana sözleşme hükümlerine aykırı olması halinde ihlal edilen hukuk kuralının niteliğine göre ilgililer yokluk, butlan, iptal edilebilirlik ve askıda hükümsüzlük hallerinden birinden faydalanarak ilgili karar hakkında dava açabilirler⁴³.

Pay sahipleri genel kurul toplantısına hiç çağrılmamış olması, çağrının usulüne uygun yapılmaması, toplantının ilamda belirtilen gün ve yerden başka bir yer ve günde yapılmış olması, bir kısım pay sahiplerinin toplantı salonuna girişine müsaade edilmemesi veya oy kullanmasına izin verilmemesi gibi durumlarda genel kurul tarafından alınan kararlar sakattır, geçersizdir. Alınan kararların geçersiz olmasının neticesinde, her durum için farklı tip yaptırımlar öngörölmüştür. Geçersizlik hallerinin bir kısmı hükümsüzlük yaptırımına tabi iken bir kısmı iptal yaptırımına tabi olabilmektedir (TTK m. 445-451). Hükümsüzlük (butlan ve yokluk) veya iptal edilebilirlik hallerine ilişkin müeyyideler ölkedeki mevcut hukuk politikasının bir sonucudur. Kanun koyucu ayakta tutmak istediği kurumlara göre yaptırımları düzenlemektedir⁴⁴.

a) Hükümsüzlük (Butlan ve Yokluk)

aa) Butlan

Hükümsüzlük butlan ve yokluk şeklinde kendini göstermekte olup her iki halde, hakim tarafından resen dikkate alınan ve baştan beri hüküm ifade etmeyen durumlardır⁴⁵. Her iki hükümsüzlük halinde de baştan beri sonuç doğurmama, ileri sürebilen kişiler ve resen göz önünde bulundurma gibi müşterek pek çok nokta bulunmaktadır⁴⁶.

⁴³ BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 197 vd..

⁴⁴ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 249.

⁴⁵ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 249.

⁴⁶ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 250.

Fakat butlan halinde yokluktan farklı olarak işlemin kurucu unsurları bulunmasına rağmen işlem hukuka aykırıdır. Eğer butlanın ileri sürülmesi hakkın kötüye kullanılması sonucunu doğuracak ise yapılan hukuki işlem geçerli addedilebilir. Butlana ilişkin yaptırım eTTK’da bulunmamasına rağmen TTK m. 447’de üç bent halinde sayılmıştır. Kanunda geçen “özellikle” ifadesinden de anlaşılacağı üzere butlan sebepleri kanunda tahdidi olarak sayılmamıştır⁴⁷.

Buna göre, pay sahibinin, genel kurula katılma, asgari oy, dava ve kanundan kaynaklanan vazgeçilemez nitelikteki haklarını sınırlandıran veya ortadan kaldıran genel kurul kararları; pay sahibinin bilgi alma, inceleme ve denetleme haklarını, kanunen izin verilen ölçü dışında sınırlandıran genel kurul kararları; anonim şirketin temel yapısını bozan veya sermayenin korunması hükümlerine aykırı olan genel kurul kararları batıldır (TTK m. 447).

TTK m. 400’e aykırı denetçi seçimi, TTK m. 456/1 aykırı sermaye artırımı kararı da butlana örnek teşkil eder. Ancak belirttiğimiz gibi genel kurul tarafından verilmiş olan bir kararın butlanının ileri sürülmesi, dürüstlük kuralına aykırı olmaması gerekmektedir. Örneğin, yıllarca bekledikten sonra genel kurul kararının iptalini istemek hakkın kötüye kullanılması olup dürüstlük kuralıyla bağdaşmaz⁴⁸.

bb) Yokluk (Keenlemyekûn)

Genel kurul kararının yokluğu, kararın verildiği andan itibaren olmadığını ifade etmektedir⁴⁹. Yoklukta, butlandan farklı olarak yapılan hukuki işlemin kurucu unsurları bulunmadığından dolayı dürüstlük kuralı, hakkın kötüye kullanılması gibi itirazlarda dahil, işlemin hukuk platformunda geçerlilik kazanması mümkün değildir. Görüldüğü gibi yokluk halinde hukuki işlemin kurucu unsurları bulunmamaktadır. Bu sebeple işlemin daha sonra da olsa kurulması mümkün değildir. Yokluğa örnek;

⁴⁷ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 253.

⁴⁸ MOROĞLU, Erdoğan, Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, İstanbul, 2014, s. 183 vd..

⁴⁹ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 387.

genel kurul toplantısı yapılmadan genel kurul kararı alınması, yetkisiz kişiler tarafından yapılan çağrı veya yetkisiz kişiler tarafından alınan karar, gündemin bildirilmesi halleri, verilebilir⁵⁰.

Genel kurul kararının mevcudiyeti için toplantı ve karar şeklinde iki şartın olması gerekmektedir. Bir başka ifade ile genel kurul kararlarında hakim olan ilke “çifte unsur” ilkesidir. Örneğin genel kurulun bir karar alabilmesi, usulüne uygun davet ve bunun sonucunda yapılacak toplantı ile mümkündür. Toplantı olmaksızın mektup veya elden karar defterinin dolaştırılması suretiyle oluşturulan karar yok hükmündedir. Bunun gibi toplantıya davetin yetkisiz kişilerce yapılması da yokluk sonucunu doğurmaktadır⁵¹.

Genel kurul tarafından yapılan işlemlerin yokluğunun tespiti, iptal davası ile değil açılacak olan tespit davası ile mümkündür. Yokluğun tespiti için açılacak tespit davası hak düşürücü süreye veya zaman aşımı süresine bağlı olmadığı gibi herkes tarafından açılabilir. Ayrıca hakimin de resen bu durumu dikkate alması gerekmektedir⁵².

b) İptal Edilebilirlik

İptal edilebilirlikte ise geçersizlik baştan itibaren sakatlık doğurmamakta ancak belli bir süre içerisinde ileri sürülmesi halinde iptal edilebilen kararlardır⁵³. Mahkeme tarafından kararın geçersizliğine hükmedildiği andan itibaren verilen genel kurul kararı geçmiş etkili olarak ortadan kalkar⁵⁴.

Genel kurulda alınan kararların, kanun veya esas sözleşme hükümlerine veya özellikle dürüstlük kuralına aykırı olduğunu düşünen ve TTK’nın 446. maddesinde

⁵⁰ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 249 vd.; BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 197 vd..

⁵¹ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 387 vd..

⁵² PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 388.

⁵³ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 254.

⁵⁴ MOROĞLU, (Hükümsüzlük), s. 24.

sınırlı olarak sayılmış kişiler, TTK m. 445 uyarınca genel kurul kararları aleyhine, karar tarihinden itibaren üç ay içinde, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinde⁵⁵, iptal davası açabilirler⁵⁶.

İptal davası açabilecekler, TTK'nın 446. maddesinde sınırlı olarak sayılmıştır. Buna göre toplantıda hazır bulunup da karara olumsuz oy veren ve bu muhalefeti tutanağa geçirenler, toplantıda hazır bulunsun veya bulunmasın, olumsuz oy kullanmış olsun ya da olmasın; çağrının usulüne göre yapılmadığını, gündemin gereği gibi ilan edilmediğini, genel kurula katılma yetkisi bulunmayan kişilerin veya temsilcilerinin toplantıya katılıp oy kullandıklarını; genel kurula katılmasına ve oy kullanmasına haksız olarak izin verilmediğini ve yukarıda sayılan aykırılıkların genel kurul kararının alınmasında etkili olduğunu ileri süren her pay sahibi, yönetim kurulu veya kararların yerine getirilmesi, kişisel sorumluluğuna sebep olacaksa yönetim kurulu üyelerinden her biri, iptal davası açabilir.

Görüldüğü gibi iptal edilebilirlikle butlan arasında benzerlik olduğu gibi önemli birtakım da farklar bulunmaktadır. İptal edilebilirlikte kanun 446. madde

⁵⁵ “... Davacı vekili, ... 25/04/2013 tarihinde yapılacak toplantıda çağrının ticaret sicil gazetesinde ilan edilmemesi sebebiyle tam nisap sağlanamadığından ertelendiğini, bu toplantının 21/05/2013 günü yapıldığı ancak müvekkilinin payının %0,1 gösterildiğini, şirket hissedarı olmasına rağmen müvekkiline bilgi verilmediğini, yönetim kurulunun usulüne uygun seçilmediğini, bu haliyle toplantıda alınan kararların usule aykırı ve haksız olduğunu ileri sürerek 21/05/2013 tarihli genel kurul kararının iptalini talep ve dava etmiştir. Davalı vekili, şirketin bir aile şirketi olduğunu, hisse devirlerinin hakim ortaklardan habersiz biçimde yapıldığını, devirden genel kurulda haberdar olduklarını, bu sebeple 29/06/2011 günlü genel kurul kararlarının tescil edilmediğini, ortakların arasında uzlaşmanın sağlanamadığını, ancak 21/05/2011 günlü genel kurul toplantısının geçerli olduğunu, ticaret sicil gazetesinde yayınlandığını, davacının dışlandığına ilişkin iddialarının asılsız olduğunu ve genel kurul kararlarının hukuka uygun olduğunu savunarak davanın reddini istemiştir. Mahkemece, davaya konu pay devrinin hukuka uygun olduğu, davacının şirket ortaklığındaki pay nispetinin devraldığı pay kadar arttığı, davalı şirketin pay devrini pay defterine işlemediği ancak bu durumun davacı pay sahibinin genel kurula katılmasını engellenmesine, oy kullanma hakkını ortadan kaldırmasına, bilgi alma hak ve imkanlarını kısıtlanmasına, pay sahibinin yasadışı haklarının kullanımını imkansız kılmasına, şirket temel yapısını bozan yahut sermayenin korunması ilkesine aykırı düşmesine yol açmadığı; davacının genel kurula katıldığı ve oy kullandığı, çoğunluk pay sahiplerinin, oy haklarını sırf azınlık pay sahiplerini olumsuz etkileyecek bir karar almadıkları, bu haliyle genel kurul kararının hukuka uygun olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir. Dava, anonim şirket genel kurulunda alınan kararların iptali istemine ilişkindir. ..esasen özellikle pay devrine ilişkin ana sözleşme değişikliği mahiyetindeki genel kurul kararının davacının da iştirakiyle ve oybirliği ile verilmiş olduğunun anlaşılmış olmasına göre, davacı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir...” Y. 11. HD, E. 2014/10830, K. 2014/17251, T. 10.11.2014, **Yargıtay Emsal Karar.**

⁵⁶ **AYDIN**, s. 34 vd..

de kimlerin TTK m. 445’de belirtilen üç aylık hak düşürücü süre içerisinde iptal davası açabileceğini tek tek saymıştır. Butlan ise TTK m. 446’daki kişi sınırlaması ve TTK m. 445’deki üç aylık hak düşürücü süre⁵⁷ ile bağlı olmaksızın hakkı zayı olan herkes tarafından ileri sürülebilir⁵⁸. Ancak her iki kurumunda birbirinden net çizgilerle ayrılması mümkün olmadığından dolayı oluşabilecek olumsuz sonuçların önlenmesi açısından iptal edilebilirliğin kural, butlanın ise istisna olduğunu unutmamamız gerekmektedir⁵⁹.

5. Azınlığın Genel Kuruldaki Hakları

Anonim ortaklıklarda hakim olan çoğunluk ilkesi uyarınca, kural olarak ortaklık, çoğunluğun iradesi doğrultusunda yönetilmektedir. Çoğunluğu, yönetim kurulunda kişi sayısı, genel kurulda ise şirket sermayesi üzerinden sahip olunan pay oranları belirlemektedir. Bir başka anlatımla genel kurul kararlarında, yönetim kurulu kararlarından farklı olarak kişi değil, sermaye miktarı ön plana çıkmaktadır.

Genel kurulun aldığı kararlar, toplantıya katılmamış veya katılmasına rağmen aleyhte oy kullanmış olan pay sahiplerini de bağlar (TTK m. 423). Bu husus anonim şirketlerde geçerli bulunan çoğunluk ilkesinin bir sonucudur⁶⁰.

Böylece bir karar organı olan genel kurulda, büyük sermaye sahiplerince alınan kararlar, şirketin rotasını belirlemekte ve alınan çoğunluk kararı, toplantıya katılma katılmasın, olumsuz oy versin veya vermesin her pay sahibini bağlamaktadır.

İşte bu noktada, genel kurulda, kişiden çok sermaye miktarına göre, oy çoğunluğunun tecelli edecek olması, konumuzu ilgilendiren büyük sermayeye sahip kişi veya kişilerin karşısında, azınlığa sahip pay sahiplerinin haklarının korunması konusunu gündeme getirmektedir. Aşağıda görüleceği üzere, TTK’da yapılan düzen-

⁵⁷ Dürüstlük kuralına uygun düştüğü müddetçe.

⁵⁸ MOROĞLU, (Hükümsüzlük), s. 61.

⁵⁹ MOROĞLU, (Hükümsüzlük), s. 69.

⁶⁰ BİLGİLİ/DEMİRKAPI, (Şirketler), s. 532.

lemeler ile çoğunluğun suistimallerine, kendi menfaatleri doğrultusunda şirketi yönetmelerine, dayatmalarına sınırlamalar getirilip, şirket yönetiminde azınlığın etkisi arttırılarak, çoğunluk ilkesinin sakıncaları bir noktaya kadar giderilmiştir. Azınlığın genel kurulu doğrudan veya mahkeme kararı ile toplantıya çağırması, finansal tabloların (bilançonun) görüşülmesinin ertelenmesini talep etme yetkileri, yapılan düzenlemelere örneklerdir.

2. ANONİM ORTAKLIĞA HAKİM OLAN İLKELER

I. GENEL OLARAK

Anonim ortaklıklarda hakim olan ilkeleri genel olarak, çoğunluk ilkesi, sermayeye katılma oranına göre haklardan faydalanma ilkesi, malvarlığının korunması ilkesi, devletin ilgilenme ve denetleme ilkesi, kamuyu aydınlatma ilkesi, dışarıdan denetleme ilkesi, yabancı bir malvarlığını işletme ilkesi, kurumsal yönetim ilkesi, pay sahiplerinin şirkete borçlanma yasağı ilkesi, pay devrinin serbestliği ilkesi, eşit işlem ilkesi, emredici hükümler ilkeleri şeklinde sayabiliriz.

A. Çoğunluk İlkesi

Aşağıda ayrıntılı olarak anlatılacağı üzere anonim şirketlerde alınan kararlar kural olarak kişi çoğunluğu ile değil, oy çokluğu ile alınmaktadır. Pay sahiplerinin oy oranlarını ise sahip oldukları sermaye miktarı belirlemektedir. Her pay sahibi sermaye oranına göre kendisine düşen pay sayısı kadar oya sahiptir. Ancak belirttiğimiz gibi bu kural mutlak olmayıp belirli durumlarda pay sahipleri açısından ağırlaştırılmış yeter sayı oranlarının istenmesi de mümkündür⁶¹.

B. Sermaye Oranına Göre Hak Sahipliği İlkesi

Sermayeye katılma oranına göre haklardan faydalanma ilkesi, aşağıda görülecek olan çoğunluk ilkesi ile bağlantılı olup anonim şirket ortaklarının, esas sermayeye katılma oranlarının artması halinde; mali açıdan da risklerinin artmasından dolayı, daha fazla oy gücüne sahip olunması anlayışıdır. Bir başka anlatımla sermaye ve risk dengesini düzenleyen oransallık ilkesinin gerekçesi olarak, kabul edilmiştir. *Rizikonun gücü, eşitliği ilkesi diye de ifade edilen bu durum, kooperatiflerde geçerli olan “kafa sayısına göre oy hakkı” prensibinin, anonim şirketlerde uygulanmasına mani olmaktadır*⁶². Böylece oransallık ilkesi, kural olarak kâr ve tasfiye payı, hazırlık dev-

⁶¹ PULAŞLI, (Şerh), s. 583 vd.; ÇETİNER/YÜKSEL BOZKURT, s. 305.

⁶² PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 276.

resi faizi ve yeni pay alma hakları gibi mal varlığı ve oy hakkı gibi yönetim haklarından yararlanma da ölçü olarak uygulanmaktadır. Ancak esas sözleşmede pay sahiplerine, sermayeye katılma oranlarının üstünde haklar tanınması, imtiyazlar verilmesi de mümkündür⁶³.

Buna göre TTK 478. maddesi çerçevesinde belirli pay ve pay gruplarına birtakım imtiyazların tanınması mümkündür. Kanun imtiyazları tahdidi olarak saymamıştır. Burada dikkat edilmesi gereken husus imtiyazın belirli kişi veya kişilere değil, belirli pay ve pay gruplarına tahsis edilmesidir. İmtiyaz sahibi pay veya pay gruplarına şirket tesislerinden öncelikli yararlanma⁶⁴, genel kurulda konuşma ve oy kullanma, belirli genel kurul kararlarına karşı veto hakkı tanınması mümkündür. Ancak burada altının çizilmesi gereken en önemli nokta tanımlanacak olan imtiyazın kişi veya makama yönelik olmayıp, belirli pay veya pay gruplarına yönelik olmasıdır. Aksi takdirde kişiye verilecek haklar imtiyaz sayılmayıp kişiye bağlı bir “akdi hak” olarak kabul edileceği ve ihlali halinde şirketler hukuku kuralına göre değil, borçlar hukuku kurallarına göre çözüleceği kabul edilmektedir⁶⁵.

Bu çerçevede şirket tesislerinden belirli pay sahiplerinin öncelikli yararlanması imtiyazı, şirket hakkında belirli raporların sadece bazı imtiyazlı pay sahiplerine gönderilmesi, kanunda gösterilemeyen imtiyazlara örnek olarak verilebilmektedir⁶⁶.

C. Malvarlığının Korunması İlkesi

Şirket alacaklılarının menfaatlerini ve alacaklarını korumak amacıyla, getirilmiş olan bu ilke çerçevesinde yasa koyucu anonim şirketin sahip olduğu malvarlıklarını korumak amacıyla birtakım düzenlemeler yapmak zorunda kalmıştır. Örneğin, Ticaret sicile tescil aşamasında sermayenin tamamının taahhüt edilmiş olmasını dü-

⁶³ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 276.

⁶⁴ POROY, Reha/TEKİNALP, Ünal/ÇAMOĞLU, Ersin, Ortaklıklar Hukuku II, İstanbul, 2017, s. 6.

⁶⁵ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 326 vd..

⁶⁶ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 6.

zenleyen TTK 332/1 maddesi ve taahhüt edilen sermayenin ayın olması halinde değerinin TTK 343/1 uyarınca bilirkişi marifetiyle tespit edilmesi halleri buna örnek teşkil etmektedir⁶⁷.

D. Devletin İlgilenme İlkesi

Anonim şirketlerin ülke ekonomisine ve sosyal yaşama sağlamış olduğu büyük katkı ve etkiler, bu tip şirketlerin devlet tarafından daima izlenip denetlenmesi zorunluluğunu da beraberinde getirmiştir. Örneğin TTK m. 333 uyarınca anonim şirketlerin kuruluşunda Gümrük ve Ticaret Bakanlığından izin alınması hali⁶⁸.

E. Kamuyu Aydınlatma İlkesi

Bu ilke kural olarak halka açık anonim ortaklıklarda uygulanan bir ilke olup özellikle halka açık şirketleri yatırım yapmak isteyen tasarruf sahiplerini koruma amacı gütmektedir⁶⁹.

Özellikle günümüzde çok büyük sermayelere sahip anonim şirketlerin halka açılması, borsalarda işlem görmeye başlaması gibi birtakım gelişmelerle de doğru orantılı olarak kamunun aydınlatılması zorunluluğunu doğurmuştur. Örneğin anonim şirketlere yatırım yapacak tasarruf sahiplerinin aydınlatılması için şirketlerin ortaklık yapısının, sermayesinin tam ve doğru olarak kamuya yansıtılması gerekmektedir⁷⁰.

F. Dışarıdan Denetleme İlkesi

Yukarıda malvarlığının korunması ilkesinde belirttiğimiz gibi şirket alacaklılarının ve yatırım yapmak isteyen tasarruf sahiplerinin korunması için anonim şirket-

⁶⁷ PULAŞLI, (Şerh), s. 595 vd.; ÇETİNER/YÜKSEL BOZKURT, s. 306.

⁶⁸ PULAŞLI, (Şerh), s. 596; ÇETİNER/YÜKSEL BOZKURT, s. 306.

⁶⁹ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 190.

⁷⁰ PULAŞLI, (Şerh), s. 598; ÇETİNER/YÜKSEL BOZKURT, s. 306.

lerin, dışarıdan belirlenecek konunun uzmanı denetçiler vasıtası ile denetlenebilmesidir⁷¹.

G. Yabancı Bir Malvarlığını Yönetme İlkesi

Bu ilkede, kamuyu aydınlatma ilkesinde olduğu gibi kural olarak halka açık anonim ortaklıkları daha fazla ilgilendirmektedir. Yönetimin, ortaklar eliyle değil profesyonellerin, uzmanların eliyle olması ilkesidir⁷².

Günümüzde sermayenin ve ekonominin gelişmiş olduğu boyut itibarıyla büyük şirketler pay sahipleri tarafından değil ancak konunun uzmanı teknik bilgiye sahip kişi ve kişilerce yönetilmesi ilkesidir. Amerika'dan esinlenilerek şirketle organik hiçbir bağı bulunmayan, şirkete yabancı CEO (Chief Executive Officer) adı verilen, kişiler tarafından büyük sermaye şirketlerinin yönetilmesi bu ilkeye örnek verilebilir. Kavram olarak hukukumuzda yasal bir dayanağı olmayan CEO, TTK 370/2 maddesi çerçevesinde Murahhas üye yada Müdür olabilen kişilerdir⁷³.

H. Eşit İşlem İlkesi

Aynı durumdaki pay sahiplerine uygulanacak işlemlerin tümünün eşit olacağını belirten TTK m. 357'de vücut bulmuş bir ilkedir⁷⁴. Örneğin pay sahiplerinden birisine şirkete ait kayıtları inceleme yetkisi verilirken diğerine verilmemiş olması eşitlik ilkesine aykırıdır⁷⁵.

I. Emredici Hükümler İlkesi

Emredici hükümler ilkesine ilişkin, TTK'nın 340. maddesi "*esas sözleşme, bu kanunun anonim şirketlere ilişkin hükümlerinden ancak kanunda buna açıkça izin*

⁷¹ PULAŞLI, (Şerh), s. 600; ÇETİNER/YÜKSEL BOZKURT, s. 306.

⁷² BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 190.

⁷³ PULAŞLI, (Şerh), s. 601 vd..

⁷⁴ ÇETİNER/YÜKSEL BOZKURT, s. 307.

⁷⁵ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 191.

verilmişse sapabilir, diğer kanunların, öngörülmesine izin verdiği tamamlayıcı esas sözleşme hükümleri o kanuna özgülenmiş olarak hüküm doğururlar” şeklinde bir düzenleme yapılmıştır.

Buna göre, TTK’da yer alan anonim şirketlere ilişkin bütün hükümler emredici mahiyet taşımakta ve bu hükümlerden sapabilme; ancak kanunda açıkça öngörülmemiş olması halinde veya öngörülmemiş olmakla birlikte, hakkaniyet ilkesi ve menfaatler dengesi dikkate alındığında “*uygun görülebiliyorsa*” mümkündür⁷⁶.

Kanunda tanınmış olan azınlık hakları da emredici nitelikte olduğundan, bu hakların esas sözleşmeye konulacak hükümle hafifletilmesi mümkün değildir. Bunun istisnasını TTK m. 411/1 oluşturmaktadır. Buna göre azınlığın genel kurulu toplantıya çağırması veya genel kurul zaten toplanacaksa gündeme ek madde konulması hakkını kullanılmasında, kapalı anonim şirketlerde sermayenin en az yüzde onu veya halka açık anonim şirketlerde en az yüzde beşi oranına sahip olma şartının hafifletilmesi, bir başka ifade ile bu oranların daha aşağı miktarlara çekilmesi esas sözleşmeye konulacak bir maddeyle mümkün hale gelebilmektedir. Görüldüğü gibi azınlık haklarının hafifletilmesi istisnai olarak kanunda açıkça düzenlenmiş olup bu maddenin diğer hükümlere yorum yoluyla uygulanması mümkün değildir⁷⁷.

II. ÇOĞUNLUK İLKESİ

A. Genel Olarak

Belirttiğimiz üzere anonim şirketlerde alınan kararlar kural olarak kişi çoğunluğu ile değil, oy çokluğu ile alınmaktadır. Pay sahiplerinin oy oranlarını ise sahip oldukları sermaye miktarı belirlemektedir. Her pay sahibi sermaye oranına göre kendisine düşen pay sayısı kadar oya sahiptir. Ancak bu kural mutlak olmayıp belirli

⁷⁶ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 285.

⁷⁷ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 287.

durumlarda pay sahipleri açısından ağırlaştırılmış yeter sayı oranlarının istenmesi de mümkündür⁷⁸.

B. Çoğunluk İlkesi

Anonim ortaklığın idaresinin, çoğunluk pay sahibi kişi veya kişilerin tekeline de bulunması ilkesine, bir başka ifade ile yönetimin kural olarak sahip olunan sermayenin büyüklüğüne göre belirlenmesine “çoğunluk ilkesi” denilmektedir. Buna göre pay sahipleri anonim ortaklıktaki haklarından, oransallık ilkesi⁷⁹ gereğince, sahip oldukları sermaye oranına göre faydalanabilmektedirler⁸⁰. Çoğunluk ilkesi, atipik karakterdeki tek kişilik anonim şirketler haricinde, anonim şirketin birden fazla ortaktan teşekkül etmesinin doğal bir sonucudur⁸¹.

Çoğunluk ilkesinin temelinde ise tarafların menfaatleri ve bu menfaatlere ilişkin ihtilaflar yatmaktadır⁸². Kabul etmiş olduğumuz Kara Avrupası hukuk sisteminde bugüne kadar anonim şirketler hukukuna hakim olan ilkelere en önemlilerinden birinin çoğunluk ilkesi teşkil etmektedir. Bu ilke doğrultusunda da çoğunluk, hemen her zaman azınlığın hak ve yetkilerini en az seviyeye ve hatta tamamen ortadan kaldırmaya kadar işi ileri götürmüştür⁸³.

Çoğunluk ilkesi, kişi çoğunluğu anlamında olmadığı gibi mutlak sermaye ve pay çoğunluğu anlamında da değildir. Kural olarak genel kurulda alınan kararlar,

⁷⁸ PULAŞLI, (Şerh), s. 583 vd.; ÇETİNER/YÜKSEL BOZKURT, s. 305.

⁷⁹ OMAÇ, Merih Kemal, “Anonim Şirketler Hukukunda Eşit İşlem İlkesi”, Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 1, İstanbul, Ocak, 1986, s. 1 vd..

⁸⁰ KIRCA, İsmail/ŞEHİRALİ ÇELİK/Feyzan Hayal/MANAVGAT, Çağlar, Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, Temel Kavram ve İlkeler, Kuruluş, Yönetim Kurulu, Ankara, 2013, s. 118.

⁸¹ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 189.

⁸² Anonim ortaklıklardaki menfaat sahiplerinin hukuki durumlarına ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. ŞEHİRALİ ÇELİK, Feyzan Hayal, Anonim Şirketlerde Çıkar Çatışmaları Ekseninde Şirket Ele Geçirmelerine Karşı Önlemler, Ankara, 2008, s. 19 vd.; İMREGÜN, Oğuz, Anonim Şirketlerde Pay Sahipleri Arasında Umumi Heyet Kararlarından Doğan Menfaat İhtilâfları ve Bunları Telif Çareleri, İstanbul, 1962, s. 5 vd., (İhtilaflar).

⁸³ KAYIHAN, Şaban, “Türk Hukukunda Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Azınlığın Yönetime Girmesi İmkânı: Birikimli Oy Sistemi”, “http://journals.manas.edu.kg/mjsr/oldarchives/Vol07_Issue14_2005/440.pdf”, s. 89, (E.T.: 10.10.2017).

emredici bir düzenleme olmamakla birlikte, sermaye payı oranına göre alınmaktadır. Çoğunluk ilkesi, gerek genel kurul kararlarında, gerekse yönetim kurulu kararlarında da uygulanmaktadır. Ancak yönetim kurulunda oylar, sermaye payı oranına göre değil, üye sayısına göre kullanılmakta ve kararlarda üyelerin çoğunluğu ile alınmaktadır. Genel kurul toplantılarında ise sermaye miktarına göre sahip olunan oy oranı değişmektedir. Bir başka anlatımla, çoğunluk ilkesi gereğince genel kurul oylamalarında oylar, sahip olunan payların toplam itibari değerleri oranında kullanılabilir⁸⁴.

Genel kurulda karar yeter sayısını sağlayan kişiler, şirket yöneticilerini de seçme hakkına sahiptir. Oy hakkı, şahıs şirketlerinin aksine kişiye göre değil, pay sayısına göre belirlenir. Yine çoğunluk kâr payına hisseleri oranında katılır. Çoğunluğu elinde bulunduran pay sahiplerinin esas sözleşmeyi değiştirme güçleri de fazladır. Bu tablodan da anlaşıldığı üzere, anonim şirketlerde çoğunluk egemenliği temel bir kuraldır. Kural bu olmakla birlikte, aşağıda bahsedileceği gibi çoğunluğun mutlak egemenliği karşısında azınlığın ezilmesinin önlemesi için bazı mekanizmalar da geliştirilmiştir⁸⁵.

Görüldüğü üzere, anonim şirketlerde çoğunluk ilkesi gereğince genel kurul kararları, oy çokluğuyla alınmakta ve oy da sermaye payı oranına göre belirlenmektedir. Her pay sahibi, sahip olduğu pay sayısı kadar oya sahiptir. Ancak bu ilke mutlak olarak uygulanmaz. Bazı durumlarda; azınlık haklarının korunmasında olduğu gibi ağırlaştırılmış yetersayıların aranması da mümkündür⁸⁶.

Özetleyecek olursak, anonim şirketlerde çoğunluk ne yönde irade gösterirse, genel kurulda da o şekilde kararlar alınır. Şahıs şirketlerinde kararın oluşumunda sermaye esas alınmaz iken bir sermaye şirketi olan anonim şirketlerde kararın oluşumunda kural olarak sermaye miktarı belirleyici rol oynamaktadır. Sermaye şirket-

⁸⁴ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 275.

⁸⁵ BOZKURT, Tamer, Ticaret Hukuku Özet – Cilt II Şirketler Hukuku, İstanbul, 2016, s. 135.

⁸⁶ ÇETİNER/YÜKSEL BOZKURT, s. 305.

lerinde çoğunluk paya göre yani sermayeye göre olduğu halde, şahıs şirketlerinde çoğunluk kişi sayısına göre belirlenmektedir⁸⁷. Ancak anasözleşmede düzenlenmesi şartıyla bazı paylara imtiyaz hakkı tanınabilir. İmtiyaz hakkı tanınacak hakların neler olduğu TTK 478/2 maddesinde tahdidi olmayacak şekilde belirtilmiştir. Özellikle ülkemizden fazla oy hakkı noktasında imtiyazlar tanındığı görülmektedir. Genel kural yukarıda da bahsetmiş olduğumuz gibi genel kurul toplantılarında sermaye miktarına göre, yani pay başına bir oy kullanılabilir iken anasözleşme ile bazı payların her birisine onar oy hakkı tanınabilir (TTK 479/1). Tanınan oy hakkı için on beş oy sınırlaması getirilmişse de TTK 479/2 maddesi uyarınca ilgili yer asliye ticaret mahkemesi tarafından bu sınırlama yükseltilebilmektedir⁸⁸.

Buna göre çoğunluk hisseye sahip kişi veya kişiler genel kurulda kendi menfaatleri yönünde kararlar alıp yönetim kurulunu oluşturan üyeleri diledikleri gibi seçebilirler. Çoğunluk tarafından alınan kararlar kural olarak toplantıya katılsın katılmasın, olumlu oy kullansın veya kullanmasın tüm hissedarları bağlamaktadır (TTK 423).

Belirttiğimiz gibi yönetim kurulunda çoğunluğun teşkili için kişi sayısı önemli iken genel kurulda sahip olunan şirket hissesi, sermaye çoğunluğun belirlenmesinde önem arz etmektedir. Sermaye payı ne kadar yüksek olursa, kararların bu kişilerin lehine, menfaatlerine uygun olarak alınması sağlanacaktır. Sermaye miktarı, çoğunluk kavramları, özellikle genel kurulda kararların alınmasında hayati ve belirleyici rol oynamaktadır. Yönetim kurulunda ise her üyenin sermaye tutarına bakılmaksızın tek bir oy hakkı bulunmakta ve kararlar çoğunluğun oylarına göre şekillenmektedir. Çoğunluk ilkesi uyarınca da üç kişilik yönetim kurulu iki üye ile toplanabilir ve bu üyelerin olumlu oyu ile karar alınabilir⁸⁹.

⁸⁷ ÜÇİŞİK/ÇELİK, s. 49.

⁸⁸ BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 274 vd.; BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 326 vd..

⁸⁹ YASAMAN, Hamdi, Şirketler Hukuku ve Sermaye Piyasası Hukuku İle İlgili Makaleler, Mütalalar, Bilirkişi Raporları, İstanbul, 2013, s. 256.

İşte bu noktada kararların çoğunluğa sahip sermayenin tekelinde kalmaması için devreye, çoğunluk ilkesinin istisnalarını oluşturan olumlu ve olumsuz azınlık hakları girmektedir. Bu istisnalardan öncelikle olumsuz azınlık haklarından, kuruluş-
tan ve sermaye artırımından doğan sorumlulukların sulh ve ibrasına mani olma ve
ağırlaştırılmış toplantı ve karar yeter sayısı (TTK m. 421, 456, 473) işlenecektir⁹⁰.

Oy hakkındaki imtiyazın esas sözleşme değişikliğinde işlememesi, ağırlaştırılmış toplantı ve karar yeter sayıları gibi istisnai durumlar haricinde anonim şirket-
lerde, çok sayıda pay sahibinin her an bir arada bulunmasının mümkün olmamasın-
dan dolayı kararlar “mevcut oyların çoğunluğu” şeklinde alınmaktadır. Ancak bu
çoğunluk ilkesi mutlak olarak uygulanması ve uyulması gerekli olan bir kural değıl-
dir. Yasada, çoğunluğun azınlığın hak ve menfaatlerini dikkate almadan sadece kendi
hak ve menfaatleri yönünde hareket etmesini engellemek amacıyla birçok hüküm
öngörölmüşdür. Bunların başlıcaları iptal davası açma hakkı, ağırlaştırılmış toplantı
ve karar yeter sayıları, azınlık hakları ve işlem ilkesidir⁹¹.

Göröldüğü gibi azınlık haklarının korunması açısından en önemli kırılma
noktasını genel kurul toplantıları oluşturmaktadır. Bu nedenle yukarıda kısaca, yöne-
tim kurulu ve genel kuruldaki, toplantı ve karar yeter sayılarından bahsedilmiştir.

III. GÜNDEM VE GÜNDEME BAĞLILIK İLKESİ

A. Genel Olarak

Gündem ve gündeme bağılılık ilkesi genel kurul kararlarına hakim olan ilke-
lerden bir tanesidir. Sistematiik olarak genelde anonim şirketleri ve azınlığı ilgilendir-
mesi sebebiyle genel kurul konu anlatımında işlenmesi gereken bu konu, azınlık
ve azınlık hakları konusunun daha iyi anlaşılması açısından, anonim ortaklıklarda
hakim olan ilkeler başlığı altında incelemesini daha uygun bulduğumuz için konu bu
başlık altında incelenmiştir.

⁹⁰ ÜÇİŞİK/ÇELİK, s. 49.

⁹¹ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 275.

Anonim şirketlerdeki azınlık haklarından olan genel kurul toplantısının ertelenmesi, özel denetçi atanması talebi, kuruluştaki kurucuların ve sermaye artırımında yönetim kurulu ve denetçilerin iBRA edilmemeleri konularını doğrudan, diğer hakları ise dolaylı olarak ilgilendirmesi açısından gündem ve gündeme bağıllık ilkesi üzerinde durmakta fayda görmekteyiz.

Kural olarak gündem, genel kurulu toplantıya çağırılanlar tarafından belirlenir (TTK m. 413/1). Gündemde bulunmayan konuların, istisnalar saklı olmak kaydıyla, genel kurulda müzakere edilememesi ve karara bağlanamaması (TTK m. 413/2) ilkesine, gündeme bağıllık ilkesi denilmektedir. Gündeme bağıllık ilkesi gereğince, görüşülecek konuların içeriklerinin önceden tespit edilip gündeme açıkça yazılması gerekmektedir. Aksi halde, “*lüzum görülecek sair hususlar*” şeklinde bir gündem maddesi tespit etmek mümkün değildir. Görüşülmesi istenilen konu gündeme açıkça yazılması şarttır⁹². Bir başka anlatımla, anonim ortaklık genel kurulunda ilan edilen gündemde yazılı bulunan hususlar hakkında görüşme açılıp, karar verilebilir⁹³.

Gündeme bağıllık ilkesi⁹⁴ genel kurulda, pay sahiplerinin bir oldubitti ile karşılaşmasını önlemek amacıyla TTK m. 413’de düzenlenmiştir. İlgili maddenin 2.

⁹² PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 369.

⁹³ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 369.

⁹⁴ “... Usulsüz çağrı, toplantıda hazır bulunmayan ortağa genel kuruluş kararının iptali davası açma hakkı sağlar ve alınan kararların yasa, esas sözleşme ve iyiniyet kurallarına aykırı alındığının ayrıca kanıtlanması gerekir. Toplantı gündeminde yer almaması en fazla çağrıda eksiklik olarak nitelendirilir...” Y. 11. HD, T. 12.10.2014, E. 8853/K. 16232, ERİŞ, Gönen, Açıklamalı-İçtihatlı Ticari İşletme ve Şirketler, Ankara, 2017, s. 2152. “... Gündemde olmayan hususlar, genel kurulda görüşülerek karara bağlamaz. 21.01.2007 tarihli genel kurul için ortaklara yazılan 11.01.2007 tarihli yazıda, “Genel Kurul öncesi ekte gönderilen tahmini bütçenin genel kurula sunulacağı gelir gider ve bilanço ile ilgili yıl sonu muhasebeleştirme işlemleri devam ettiğinden, onların genel kurul öncesi ortaklara ulaştırılacağı” şeklindeki açıklamalar ile bilanço ve gelir gider tablosunun genel kuruldan onbeş gün önce hazır olmadığı anlaşılmaya göre, bu hususlar görüşülemez. 1163 sayılı KK: m. 46/2’nin ikinci cümlesine göre, gündeme bağlı olmaksızın görüşülebilecek hususlar sınırlı olarak sayıldığından, bu sınırlar genişletilemez ve aksine verilecek kararlar, anılan yasanın buyurucu kurallarına aykırı sayılır...” Y. 11. HD, T. 18.05.2009, E. 1524/K. 6002, ERİŞ, s. 2152. “... Kural olarak gündemde olmayan hususlar görüşülemez. Ancak tüm paydaşlar hazır olur ve oybirliğiyle karar verdiği takdirde, gündeme yeni maddeler eklenebilir. **Özel denetçi seçiminde gündeme bağıllık ilkesi uygulanamaz ve gündeme çoğunluk kararıyla ekleme yapılabilir.** Anonim şirket sermayesinin belli oranda kaybedildiği hususu gündemde olup, sermayenin ne kadarcının karşılıksız kaldığı üzerinde durulmalı ve 2/3 oranda sermaye kaybı varsa, sermaye artırımının yapılamayacağı hususu dikkate alınmalıdır...” Y. 11. HD, T. 15.01.2007, E. 13236/K. 204,

fıkrasına göre, gündemde bulunmayan konular genel kurulda müzakere edilemez ve karara bağlanamaz. Bu nedenle genel kurulun toplantıya davet edilmesine ilişkin ilamlarda ve mektuplarda, gündeminde gönderilip, ilan edilmesi gerekmektedir⁹⁵.

Gündem ve gündeme bağlılık ilkesini düzenleyen TTK'nın 413 maddesi, eTTK'nın 369. maddesine göre birçok açıdan yenidir. Nitekim gündemin genel kurulu toplantıya çağırانlar tarafından belirleneceğı ilk kez vurgulanmıştır (TTK m. 413/1). Bunun gibi gündeme bağlılık ilkesi aynen kabul edilmekle birlikte kanuni istisnaları saklı tutulmuş (TTK m. 413/2) ve TTK 413/3 maddesinde *“yönetim kurulu üyelerinin görevden alınmaları ve yenilerinin seçimi yılsonu finansal tablolarının müzakeresi maddesiyle ilgili sayılır”* hükmü getirilmiştir.

Böylece yönetim kurulu üyeleri her olağan genel kurul toplantısında, açık bir gündem maddesi olmasa dahi görevden alınabilecek ve yerlerine yenileri seçilebilecektir. Bu arada olağanüstü toplantılarda da haklı bir sebebin varlığı halinde yönetim kurulunun TTK m. 364/1 uyarınca görevden alınabileceğı unutulmamalıdır⁹⁶.

B. Gündemi Hazırlayacak Kişiler

Gündemin genel kurulu toplantıya çağırانlar tarafından hazırlanacağı TTK m. 413/1'de hükme bağlanmıştır. Genel kurul toplantısı olağan veya olağanüstü ya da çağrılı veya çağrısız yapılmış olsa da kural; gündemin çağrıyı yapanlarca hazırlanmasıdır. Örneğın yönetim kurulu, genel kurulu toplantıya çağırılmış ise gündem yönetim kurulu tarafından belirlenecektir. Eğer genel kurul, azınlık tarafından toplantıya çağırılmış ise gündem azınlık tarafından; tasfiye memurları tarafından çağırılmış ise tasfiye memurları tarafından belirlenecektir. Mahkeme kararı ile yapılan çağrı-

ERİŞ, s. 2153. “... Gündem belirlenmeden, azınlığa genel kurul çağırısı yetkisi verilemez... “ Y. 11 HD, T. 03.12.2002, E. 6623/K. 11212, ERİŞ, s. 2155.” ... “Kar payının dağıtılmasına karar vermek yetkisi, TTK'nın 369/2'nci maddesine göre, ortaklığın genel kuruluna aittir...” Y. 11. HD, T. 29.03.1998, E.9240/K.2211, ERİŞ, s. 2155.

⁹⁵ ŞENER, Oruç Hami, Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku, Ankara, 2017, s. 363.

⁹⁶ KENDİGELEN, Abuzer, Yeni Türk Ticaret Kanunu Değışiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul, 2016, s. 313.

da⁹⁷, mahkemeye başvuranlar gündem taslağını da hazırlamaları ve mahkemenin de hazırlanmış olan bu gündem taslağını değerlendirip, gerekirse çağrının niteliğine göre değişiklik yaparak, gündem maddelerini açık ve kesin olarak belirtmesi gerekir⁹⁸.

C. Gündeme Aykırılığın Hukuki Sonucu

Gündemde bulunmayan konuların görüşülemeyeceği TTK m. 413/2’de düzenlenmiştir. Bir an için genel kurulda, gündemin dışına çıkılıp, gündemde bulunmayan konular görüşülmüş ve karara bağlanmışsa bu takdirde genel kurul kararının tümü değil sadece bu konulara ilişkin kararlarının iptali veya batıl olduğunun tespiti istenilebilir⁹⁹.

D. Gündeme Bağlılık İlkesinin İstisnaları

1. Haklı Sebeplerin Varlığında Yönetim Kurulu Üyelerinin Görevden Alınması

Gündeme bağlılık ilkesinin ilk istisnasını, haklı sebeplerin varlığı halinde yönetim kurulu üyelerinin görevden alınmasını teşkil etmektedir (TTK m. 364/1). Buna göre yönetim kurulu üyeleri, her nasıl atanmış olursa olsunlar ve hatta esas sözleşmeyle atanmış olsalar dahi, gündemde ilgili bir maddenin bulunup bulunmamasına bakılmaksızın, haklı bir sebebin varlığı hâlinde, genel kurul kararıyla her zaman görevden alınabilirler. Çünkü unutulmaması gereken nokta yönetim kurulu üyeliğinin güvene dayandığı ve bu güvenin ortadan kalktığı, azaldığı anda veya hiçbir sebep

⁹⁷ Pay sahiplerinin çağrı veya gündeme madde konulmasına ilişkin istemleri yönetim kurulu tarafından reddedildiği veya isteme yedi iş günü içinde olumlu cevap verilmediği takdirde, aynı pay sahiplerinin başvurusu üzerine genel kurulun toplantıya çağrılmasına, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi karar verebilir. Mahkeme toplantıya gerek görürse, gündemi düzenlemek ve Kanun hükümleri uyarınca çağrıyı yapmak üzere bir kayyım atar. Kararında kayyımın görevlerini ve toplantı için gerekli belgeleri hazırlamaya ilişkin yetkilerini gösterir. Zorunluluk olmadıkça mahkeme dosya üzerinde inceleme yaparak karar verir. Verilen karar ise kesindir (TTK m. 412).

⁹⁸ ERİŞ, s. 2151.

⁹⁹ ERİŞ, s. 2152.

yokken dahi genel kurul tarafından sonlandırılmasının mümkün olmasıdır. Genel kurulun yönetim kurulu üyelerini azletmesi konusundaki yetkisi ve takdir hakkı mutlaklıdır. Ancak belirli pay gruplarına tanınan yönetim kurulu üyeliğinde azil ancak haklı bir sebebin varlığı halinde mümkündür¹⁰⁰.

Haklı sebebin varlığı halinde gündemde madde bulunmasa dahi genel kurul kararıyla her zaman görevden alınabilecektir. Görevden alınan yönetim kurulu üyesinin, görevden alınmasının haksız bir nedene dayandığını belirtip, anonim şirket aleyhine her zaman tazminat davası açması mümkündür. Bunun yanında olağan genel kurul toplantısında gündemde yönetim kurulunun azlini içerir bir madde olmasa ve haklı bir sebep bulunmasa dahi, TTK 409 ve TTK 413/3 maddeleri çerçevesinde, finansal tabloların müzakeresi ile yönetim kurulu üyelerinin görevden alınması ve yeniden seçimi bağlantılı hale getirildiğinden dolayı, yönetim kurulu üyesinin görevden alınması mümkündür¹⁰¹.

2. Genel Kurul Toplantısının Ertelenmesi (Finansal Tabloların Ve Buna Bağlı Konuların Görüşülmesinin Ertelenmesi)

Finansal tabloların görüşülmesi ve ilgili diğer konuların görüşülmesini içeren genel kurul toplantısı, azınlığın talebi üzerine, genel kurulun ayrıca bir karar almasına gerek olmaksızın, toplantı başkanının kararıyla bir ay sonraya bırakılabilir (TTK m. 420)¹⁰².

¹⁰⁰ PULAŞLI, (Şerh), s. 1008.

¹⁰¹ “Gündemde olmasa bile genel kurul her zaman yönetim kurulu üyesini azil edebilir”. Y. 11. HD. 13.06.1985 – E. 3969/K. 3830, **ERİŞ**, s. 1934.

¹⁰² Gündeme bağlılık ilkesinin bir istisnası olan bu konu “*Finansal Tabloların Ve Buna Bağlı Konuların Görüşülmesinin (Genel Kurul Toplantısının) Ertelenmesini Talep Hakkı*” bölümünde işlenmiştir.

3. Azınlığın Özel Denetçi Talebi

Her pay sahibi, pay sahipliği haklarının kullanılabilmesi için gerekli olduğu takdirde ve bilgi alma veya inceleme hakkı daha önce kullanılmışsa belirli olayların özel bir denetimle açıklığa kavuşturulmasını, gündeme bağlılık ilkesinin istisnası olarak, gündemde yer almasa bile genel kuruldan isteyebilir (TTK m. 438)¹⁰³.

4. Kurulda Kurucuların ve Sermaye Artırımında Yönetim Kurulu ve Denetçilerin İbra Edilememesi

Olumsuz azınlık haklarından olan “*kuruldan ve sermaye artırımından doğan sorumlulukların sulh ve ibrasına mani olma*”, gündeme bağlılık ilkesinin dört istisnasından bir tanesidir. Kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, denetçilerin, şirketin kuruluşundan ve sermaye artırımından doğan sorumlulukları, şirketin tescili tarihinden itibaren dört yıl geçmedikçe sulh ve ibra yoluyla kaldırılamaz. Bu sürenin geçmesinden sonra da sulh ve ibra ancak genel kurulun onayıyla geçerlilik kazanır. Bununla beraber, esas sermayenin yüzde onunu, halka açık şirketlerde yüzde beşini temsil eden pay sahipleri sulh ve ibranın onaylanmasına karşı iseler, sulh ve ibranın genel kurulca onaylanması mümkün değildir¹⁰⁴.

¹⁰³ Konuya ilişkin ayrıntı ve azınlığın sahip olduğu haklar, “*Mahkemeden Özel Denetçi Atanması Talebi*” bölümünde incelenmiştir.

¹⁰⁴ Konu “*Kuruldan ve Sermaye Artırımından Doğan Sorumlulukların Sulh ve İbrasına Mani Olma*” bölümünde ayrıntısı ile işlenmiştir.

İKİNCİ BÖLÜM

AZINLIK HAKLARI KAVRAMI

3. AZINLIK HAKLARI

I. GENEL OLARAK

Kelime karşılığı olarak azınlık; bir toplulukta kendine özgü nitelikler bakımından ayrı ve ötekilerden sayıca az olanlar, ekalliyet, çoğunluk karşıtı, bir oylama sırasında sayıca az olma durumu anlamlarına gelmektedir¹⁰⁵.

Azınlık hakları, Kara Avrupası hukuklarında "koruyucu haklar" diye adlandırabileceğimiz grup içerisinde yer alırlar ve çoğunluk gücü karşısında pay sahibinin durumunu kuvvetlendirmeyi amaçlayan araştırmaların ürünüdürler¹⁰⁶.

Doktrinde, birtakım yazarlar “azınlık¹⁰⁷” kavramını tercih etmekteyken, birtakım yazarlar da “azlık¹⁰⁸” kavramını tercih etmektedir. Azlık mı, azınlık mı? Her iki kavramda normal şartlarda birbirine benziyor görünse de farklı anlamlara gelmektedir. Çalışmamızda, ULUSOY ve PULAŞLI’nın aşağıdaki açıklamaları doğrultusunda azlık yerine azınlık ifadesi tercih edilecektir¹⁰⁹.

¹⁰⁵ Türk Dil Kurumu Sözlüğü.

¹⁰⁶ **TEKİNALP, Ünal**, “Otuz Yıllık Uygulamanın Işığında Azınlık Hakları Sisteminin ve Uygulamasının Değerlendirilmesi”, Türk Ticaret Kanunu’nun 30. Yılı Semineri, İstanbul, 1988, s. 231.

¹⁰⁷ **BAHTİYAR, Mehmet**, “Türk Ticaret Kanun Tasarısının Dili ile Bazı Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, Makaleler II, İstanbul, 2008, (Makaleler), s. 143; **İMREGÜN, Oğuz**, “Anonim Şirketlerde Azınlığın Himayesi”, III. Ticaret ve Banka Hukuku Haftası Bildiriler-Tartışmalar, 13-18 Mayıs 1963, Ankara, 1964, s. 174; **İMREGÜN, Oğuz**, Anonim Ortaklıklar, İstanbul, 1989, s. 308; **ULUSOY**, s. 65, dn. 2; **PULAŞLI, Hasan**, Şirketler Hukuku Şerhi, Ankara, 2014, s. 1556.

¹⁰⁸ **ARSLANLI**, (Umumi), s. 234 vd.; **POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU**, s. 472; **DOMANIÇ**, Hayri, Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, TTK Şerhi II, İstanbul, 1988, s. 814.

¹⁰⁹ Eski ve yeni Ticaret Kanununda bulunan aynı anlamdaki farklı kelimeler açısından ise TTK 1531. maddesindeki düzenleme çerçevesinde cümledeki anlam bütünlüğünü yakalamak için yeri geldiğinde ortaklık, yeri geldiğinde şirket ifadeleri birbirlerinin yerine kullanılmıştır. Aynı bağlamda

ULUSOY; “Azlık teriminin dil bilimindeki zıt anlamı “çokluk” tur. Buna karşılık TTK’da “azlık” teriminin zıt anlamlısı olarak “çokluk” terimi değil, “çoğunluk” terimi kullanılmaktadır. “Çoğunluk” teriminin zıt anlamlısı ise “azlık” değil “azınlık” tır¹¹⁰.” demek suretiyle tepkisini dile getirmiştir.

PULAŞLI’da benzer şekilde: “bir katı sermaye olan anonim şirketlerde “çokluk değil,” “çoğunluk ilkesi” uygulanır. Çoğunluğun karşısında da “azlık” değil, “azınlık” vardır¹¹¹.” şeklinde tespitte bulunarak kanun tekniği açısından yapılan yanlışlığın altını çizmiştir.

Bunun yanında yeri gelmişken “azlık ve azınlık” kavramlarında yapılan tercihlerin bir başka şekline de dikkatinizi çekmek istiyoruz. Ticaret Kanununda azınlık haklarının kullanılabilmesi için gerekli olan pay sahibinden bahsederken, yüzdelik oran yerine ondalık bir oran şekli belirlemiştir. Yüzdelik hesaplamanın kolaylığı ve pratikliği ortadayken, özellikle halka açık şirketlerde, yirmide bir lafzının çoğu zaman kafa karışıklığı meydana getirdiği ortadadır. Yüzde beş gibi kolayca anlaşılabilir hesaplanacak bir oran dururken, yirmide bir şeklindeki nitelendirmenin oluşturacağı zorluklar ortadadır. Bunun yanı sıra kanun koyucu TTK’nın 399/4-b maddesinde, bizlerin iddialarını doğrular nitelikte, azınlık oranlarının hesaplamasını yüzde üzerinden yaptığı görülmektedir. Ancak TTK’nın 411/1. maddesinde kanun koyucu aynı azınlığı bu defa onda bir, yirmide bir kavramları ile ifade ederek, TTK’nın 399/4-b maddesinden farklı bir terminoloji kullanmıştır. Kanunların bütünlüğü ve ülke genelinde uygulamalardaki karışıklıkların önlenmesi için bu tip teknik terimlerde olduğu gibi tüm kavramlarda yeknesaklığın olması gerekmektedir. Sonuç olarak, oranların daha kolay ve iyi anlaşılması açısından kanun koyucunun yüzdelik sistemi baz alması gerektiğini düşünmekteyiz.

pay, hisse, paydaş, hissedar, ortak, ana sözleşme, esas sözleşme kavramları da birbirlerinin yerine yeri geldikçe kullanılmıştır.

¹¹⁰ ULUSOY, s. 65, dn. 2.

¹¹¹ PULAŞLI, (Şerh), s. 1556.

Yukarıdaki kavram kargaşalarını bir kenara bırakacak olursak, daha önce de ifade etmiş olduğumuz üzere, anonim ortaklıklarda kural olarak çoğunluk sistemi uygulanır. Bununla birlikte, çoğunluk karşısında azınlığı, kayıtsız şartsız çoğunluk kararına tabi tutmak kimi zaman tahammül edilmez sonuçların doğmasına yol açabilir¹¹². Bir başka anlatımla, genel kurulun aldığı kararların çoğunluk ilkesi gereğince, toplantıya katılsın katılmasın, aleyhe oy kullansın kullanmasın, tüm pay sahiplerini bağlaması daima adil sonuçlar doğurmayabilir (TTK m. 423). Örneğin genel kurulda çoğunluk sermayenin artırılması, şirketlerin birleşmesini, çok kârlı olmayan bir yatırımın yapılmasına karar vermesi, kapalı tip anonim şirkette %10 paya sahip olması sebebiyle azınlık konumunda olan pay sahibi veya sahipleri, yapılacak olan bir kat sermaye artırımını ile mevcut payları %5'e düşürülüp, oransal azınlık haklarından faydalandırılmaması gibi.

Özellikle pay üstünlüğüne sahip olanların, şirketi kendi görüş ve talepleri doğrultusunda yönetme eğilimi, dünyanın tüm ülkelerinde görülen en belirgin ve yaygın azınlık hakkı ihlalidir. Konu incelendikçe de görüleceği üzere, anonim ortaklıklardaki en hassas konulardan birisini, azınlık-çoğunluk denilen, hakim pay sahipleri ile azınlık pay sahipleri arasındaki menfaatler dengesi oluşturmaktadır¹¹³. Bu menfaatler dengesi iki farklı alanda sürekli bir çekişme ve tartışma konusudur¹¹⁴.

eTTK'da azınlık pay sahiplerini koruyucu birtakım düzenlemeler bulunmaktaysa da bu düzenlemelerin azınlığı çoğunluk karşısında tam olarak koruduğu söylenemez. Örneğin, eTTK 309 azınlığın yönetim kurulu üyelerine karşı sorumluluk davası açması halinde, davanın muhatabının şirket olmayıp, yönetim kurulu üyelerinin olması ve ayrıca davanın şirket tüzel kişiliğince açılması zorunluluğu, azınlık haklarını sözde bırakmaktaydı. Ancak TTK 553'de yapılan düzenleme ile davacının davalının kusurunu yani davalı kurucunun, yönetim kurulu üyesinin, yöneticinin kusurlu olduğunu açtığı davada ispatlaması gerekmektedir. Dava eTTK'dan farklı olarak

¹¹² KAYIHAN, (Şirketler), s. 174.

¹¹³ ANSAY, Tuğrul, Anonim Şirketler Hukuku, 6. Bası, Ankara, 1982, s. 17.

¹¹⁴ ULUSOY, s. 65.

tüzel kişi tarafından değil zarara uğrayan şirket, pay sahipleri, şirket alacaklıları tarafından açılabilceğı düzenlenmiştir¹¹⁵.

Görüldüğü gibi TTK m. 553'deki düzenlemeler, azınlıklara getirilen ve onların haklarını güçlendiren yeni düzenlemeler, özellikle TTK m. 531'de olduğı gibi azınlığın şirketin feshi için dava açma hakkı şeklinde düzenlemelerle, azınlık hakları etkin bir yapıya kavuşturulmuştur. Böylece, çoğunluğun doğru veya yanlış kendi menfaat ve düşüncelerine uygun şekilde aldıkları kararlara, azınlığın uyması zorunluluğı, 6102 sayılı Kanun çerçevesinde bir miktarda olsa frenlenmiştir.

Ancak burada, tüm bu düzenlemeler yapılırken, çoğunluğun karşısında azınlığın korunmasındaki hassas dengenin çok iyi ayarlanması gerektirmektedir. Bir tarafta çoğunluğun karşısında azınlığın haklarının korunması sağlanacak, diğer tarafta ise anonim şirketin yönetiminde esas olan çoğunluk ilkesinin, azınlığın keyfi idaresine geçmemesi sağlanacaktır. Bir tarafta şirketin karar alamaması, yönetilememesi neticesinde maddi olarak azınlıktan daha fazla zarar görecektir çoğunluk, bir tarafta çoğunluk ilkesi gereğince şirket yönetimine hiç müdahale edemeyen azınlık¹¹⁶. Dengenin ne kadar hassas olduğı ortadadır.

II. TANIM

Anonim ortaklıklarda hakim olan çoğunluk ilkesi uyarınca, kural olarak ortaklık, çoğunluğun iradesi doğrultusunda yönetilmektedir. Bilindiğı üzere çoğunluğu, yönetim kurulunda kişi sayısı, genel kurulda şirket sermayesi üzerinden sahip olunan pay oranları belirlemektedir. Böylece, bir karar organı olan genel kurulda alınan kararlar, şirketin rotasını belirlemekte ve alınan çoğunluk kararı toplantıya katılsın katılmasın, olumsuz oy versin veya vermesin her pay sahibini kural olarak bağlamaktadır (TTK m. 423).

¹¹⁵ ERİŞ, s. 2778 vd..

¹¹⁶ İMREGÜN, (İhtilaflar), s. 4.

Modern hukuk sistemine sahip olan hemen bütün kanunlarda kanun koyucular, özellikle önemli saydıkları konularda, sermayenin belirli bir oranını temsil eden azınlığa karar alınmasına engel olma, hatta bazen olumlu bir şekilde harekete geçerek, çoğunluğun rızasının tersine ve çoğunluğuna rağmen, anonim şirket adına bazı işlemlerde bulunmak hak ve yetkisini tanımak suretiyle azınlıkları korumuşlardır¹¹⁷.

Böylece azınlık hakları, anonim şirketlerde hakim olan çoğunluk ilkesine getirilen en önemli istisnalar olmuşlardır. Kanunumuz azınlık haklarını sınırlı sayı ilkesi çerçevesine tek tek saymıştır. Bu haklar kanundan doğması sebebiyle ileride görüleceği üzere genel kurulda gündemde madde olmasa dahi kullanılabilmektedir¹¹⁸.

İşte bu çokluk ve azlık yarışı çerçevesinde, çoğunluğun alacağı kararlarla azınlığın ezilmemesi için hukuki bir takım düzenlemeler yapılmıştır¹¹⁹.

Bu bağlamda azınlık hakları, anonim ortaklıklarda öngörülmüş bir hak olup ortaklığın halka açık veya kapalı olmasına göre değişen oranlardaki paya sahip hissedarlara kanun tarafından tanınmış bir takım haklardır.

6102 Sayılı Kanunumuzun 411. maddesinde, halka kapalı şirketlerde sermayenin yüzde onuna (veya onda biri), halka açık şirketlerde yüzde beşine (veya yirmide birine) sahip pay sahipleri azınlık olarak tanımlanmıştır. Burada ortakların sayısının öneminin olmadığını, bu oranı sağlayan tek bir ortağın dahi bu haktan faydalana-
bileceğinin altını çizmekte fayda görmekteyiz.

Görüldüğü üzere kanun koyucu, önem verdiği bazı konularda, azınlık pay sahiplerini çoğunluğun tahakkümünden kurtarmak için, bazen oran göstererek (m. 411-412, 420, 439-440, 531 ve 559), bazen de göstermeksizin (TTK m. 486/3) belirli

¹¹⁷ KAYIHAN, (Şirketler), s. 174.

¹¹⁸ BOZKURT, s. 135.

¹¹⁹ HELVACI, Mehmet, “Anonim Ortaklıkta Ticaret Kanunundan Kaynaklanan Azınlık Haklarının Hukuki Niteliği ve Tanımı”, Prof. Dr. Oğuz İmregün’e Armağan, İstanbul, 1998, s. 297; AYDOĞAN, Fatih, Tek Kişi Ortaklığı, İstanbul, 2012, s. 72; SÖNMEZ, Yusuf Ziyaeddin, Anonim Ortaklıklarda Pay Sahibinin Ortaklıktan Ayrılma Hakkı, İstanbul, 2009.

haklar tanımış veya ana sözleşme ile hak tanınması yolunu açmıştır¹²⁰. Kanunen azınlığa tanınan bu haklarda genel kurulun yetkileri sınırlıdır. Örneğin, azınlık genel kurulun toplantıya çağrılmasını isteyebilir (TTK m. 411-412) veya finansal tabloların müzakeresinin bir ay sonraya bırakılmasını talep edebilir (TTK m. 420).

Bir pay sahibi tek başına kapalı tip anonim ortaklıklarda esas sermayenin yüzde onunu (onda birini) ve halka açık anonim şirketlerde yüzde beşini (yirmide birini) oluşturan pay oranına sahip olduğu takdirde, azınlık payları için öngörülen hakları da tek başına kullanabilecektir. Buna karşın azınlık için gerekli pay toplamı, ancak birden fazla pay sahibinin paylarını birleştirmesi sonucunda kapalı tip anonim ortaklıklarda esas sermayenin yüzde onuna (onda birine) veya halka açık anonim şirketlerde yüzde beşine (yirmide birine) karşılık gelebiliyorsa, azınlık paylarına tanınan haklar, bu pay sahiplerinin tümü tarafından, birlikte kullanılmalıdır¹²¹.

Buna göre, anonim ortaklıklarda bazen esas sermayenin yüzde 49.9'na sahip pay sahipleri azınlık olabileceği gibi, anonim ortaklığın türüne göre %5-10'un biraz üzerindeki oranında paya sahip ortaklar çoğunluğu oluşturabilmektedir.

III. KANUNDA AZINLIK TÜRLERİ

Kanunumuzdaki azınlık hakları sistemi incelendiğinde, teknik anlamda azınlığın üç tür olduğu görülecektir¹²². Bunlar oransal azınlık, nominal azınlık ve fiili azınlıktır.

A. Oransal Azınlık

Türk Ticaret Kanununun kabul ettiği azınlık hakları sistemi içerisinde kabul edilen teknik anlamda azınlık kavramı esas olarak oransal azınlıktır¹²³. Buna göre istisnalar hariç, halka kapalı şirketlerde esas sermayenin yüzde onunu, halka açık

¹²⁰ BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 307.

¹²¹ KAYIHAN, (Birikimli Oy), s. 94.

¹²² ULUSOY, s. 68.

¹²³ ULUSOY, s. 68.

şirketlerde ise yüzde beşine sahip olan pay sahipleri oransal anlamda azınlığı ifade etmektedir.

Oransal azınlığın düzenlendiği TTK 411. maddesinde kanun tarafından belirlenen oranın daha aşağılara çekilebileceği açıkça öngörülmüşken diğer azınlık haklarını düzenleyen maddelerde ayrıca düzenlenmemiş olmasından dolayı doktrinde oranların 411. madde de olduğu gibi düşürülüp düşürülmeyeceği noktasında iki farklı görüş ortaya çıkmıştır. Azınlık haklarına ilişkin oranların esas sözleşme ile TTK 411. maddesinde olduğu gibi düşürülebileceğini savunan yazarların yanında¹²⁴, oranların TTK m. 340 ile öngörülen emredici hükümler ilkesi nedeniyle ancak TTK m. 411’de bu yönde bir hüküm bulunması nedeniyle azaltılabileceği bunun dışında ise azaltılamayacağını savunan yazarlarda bulunmaktadır¹²⁵. Kanaatimizce TTK 411. maddesinde azınlıklar yönünden kanun koyucunun yapmış olduğu düzenlemenin diğer azınlık hakları yönünden de yapılabileceğinin kabulü¹²⁶ kanunun ruhuna daha uygun düşecektir.

B. Nominal Azınlık

Nominal azınlık hakkı sadece TTK’nın 439. maddesinde “özel denetçi atanması” konusunda düzenlenmiştir. Maddeye göre genel kurulun özel denetim istemini reddetmesi hâlinde, sermayenin en az yüzde onunu (onda birini), halka açık anonim şirketlerde yüzde beşini (yirmide birini) oluşturan pay sahipleri veya paylarının itibarî değeri toplamı en az bir milyon Türk Lirası olan pay sahipleri üç ay içinde şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinden özel denetçi atamasını isteyebilirler (TK m. 439/1). Dilekçe sahiplerinin, kurucuların veya şirket organlarının, kanunu veya esas sözleşmeyi ihlal ederek, şirketi veya pay sahiplerini zarara uğratıklarını, ikna edici bir şekilde ortaya koymaları hâlinde özel denetçi atanır (TTK m. 439/2).

¹²⁴ DOMANIÇ, s. 868; ARSLANLI, (Umumi), s. 222; HELVACI, (Azınlık), s. 301 vd.

¹²⁵ BİLGİLİ/DEMİRKAPI, (Şirketler), s. 533; İMREGÜN, (İhtilaflar), s. 82.

¹²⁶ ARSLANLI, (Umumi), s. 200.

Görüldüğü üzere, maddenin birinci fıkrasında, “Genel kurulun özel denetim istemini reddetmesi hâlinde, sermayenin en az yüzde onunu (onda birini), halka açık anonim şirketlerde yüzde beşini (yirmide birini) oluşturan pay sahipleri veya paylarının itibarî değeri toplamı en az bir milyon Türk Lirası olan pay sahipleri üç ay içinde şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinden özel denetçi atamasını isteyebilir.” denilmek suretiyle hem oransal hem de nominal azınlık aranmıştır. Böylece madde metnine göre azınlık haklarından, sadece esas sermayenin belirli bir yüzdesini elinde bulunduran “oransal azınlığa” sahip paydaşlar değil, aynı zamanda şirketteki paylarının itibari değeri (nominal) en az bir milyon Türk Lirası olan pay sahiplere de faydalanabilecektir.

Bu anlamda nominal azınlık, her bir somut olayda esas sermayenin çok düşük bir yüzdesini ifade edebileceği gibi, bazı anonim şirketlerde esas sermayenin çoğunluğunu yada tamamını dahi ifade edebilecektir. Örneğin esas sermayesi yüz milyon Türk Lirası olan bir anonim şirkette, TTK m. 439/1 anlamında nominal azınlık, esas sermayenin yüzde biridir. Esas sermayesi bir milyon Türk Lirasını biraz aşan bir anonim şirkette ise duruma göre esas sermayenin yüzde 49,9’unu, esas sermayesi bir milyon Türk Lirası olan anonim şirkette ise TTK m. 439 f 1’de bahsedilen nominal azınlık, esas sermayenin tamamını ifade etmektedir¹²⁷.

Dolayısıyla TTK m. 439 f 1’de bahsedilen paylarının toplam nominal değeri bir milyon Türk Lirası’na ulaşan pay sahipleri, bazen esas sermayenin çoğunluğunu oluşturabilirler; böyle bir durumda hiç şüphesiz ki, teknik anlamda bir azınlık kavramından söz edilemez. Bunun için şu koşul gereklidir: Teknik anlamda bir nominal anlamdan söz edebilmek için, somut anonim şirkette paylarının nominal değeri bir milyon Türk Lirası’na ulaşan pay sahiplerinin genel kurulda özel denetçi atanması için gerekli oy çoğunluğuna sahip olmamaları gerekir. Eğer paylarının nominal değeri bir milyon Türk Lirası’na ulaşan pay sahipleri bir milyon nominal değerli paylara bağlı oyları ile genel kurulda zaten oy çoğunluğuna sahip iseler, karar yeter sayısına ulaşabiliyorlarsa teknik anlamda bir azınlıktan söz edilemez; keza TTK m. 439 f

¹²⁷ ULUSOY, s. 69.

1'deki hak, çoğunluk pay sahiplerine değil, azınlık pay sahiplerine tanınmış bir haktır¹²⁸.

Özellikle sermayesi yüksek olan anonim ortaklıklarda, özel denetçi atanabilmesi için azınlık haklarına işlevsellik kazandırmak amacıyla payların itibari değerleri toplamı en az bir milyon TL olan pay sahiplerine de bu hakkın tanınması bizce de yerinde bir yaklaşım olmuştur. Ancak bu imkânın diğer azınlık hakları bakımından tanınmamış veya en azından tartışılmamış olmasının, bu açıdan kanun koyucuya yönelik haklı bir eleştiriyi gündeme getireceği de kuşkusuzdur. Zira madde metni içi dikkate alınan gerekçe diğer tüm azınlık hakları bakımından da aynen geçerli olmasına karşın, her nedense sabit bir sermaye rakamına ulaşan pay sahiplerine sadece özel denetçi atanmasını talep hakkı tanınmış, bu pay sahipleri diğer azınlık haklarını kullanmaktan yoksun bırakılmışlardır. Bu durum, kanun koyucunun azınlık haklarına bakışında bir yeknesaklık olmadığını göstermektedir¹²⁹.

C. Fiili Azınlık

Aşağıda da görüleceği üzere, teknik anlamda fiili azınlık pay sahipleri kavramı, önceden esas sermayenin veya toplam oy sayısının belirli bir oranı olarak veya payların nominal değerine göre tespit edilemeyen, ancak fiili duruma göre genel kurulda mevcut yada kullanılan oyların belirli bir oranı olarak tespit edilebilen, her somut olayın fiili koşullarına göre esas sermayedeki veya tüm oy haklarındaki oranları değişebilen azınlığı ifade etmektedir¹³⁰.

Örneğin, esas sözleşmeye yazılacak, “en az üç yönetim kurulu üyesi seçiminin yapılacağı genel kurul toplantısında, ilk iki oylamada kullanılan oyların üçte birini alan aday...” veya “... seçilmeye yetmeyecek en yüksek oyu alan aday TTK m. 360/1 kapsamında, yönetim kuruluna seçilmiş sayılır”, şeklindeki hükümlerle teknik anlamda bir azınlık oluşturulabilir. Bu tür bir azınlığın ise önceden esas sermayeye

¹²⁸ ULUSOY, s. 69.

¹²⁹ KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 342.

¹³⁰ ULUSOY, s. 72.

veya oy haklarına göre oransal olarak tespiti mümkün olmadığından, genel kurulda mevcut veya her bir oylamada kullanılan fiili oyların oranına göre farklılık gösterebileceğinden, fiili azınlık olarak ifade edilmesi uygun olacaktır.

Yukarıdaki örneğimiz TTK'nın 360/1 maddesinde düzenlenmiş yönetim kurulundan temsil edilme hakkına bağlı teknik anlamda fiili azınlıktır. Aşağıdaki örnekte ise birikimli oy kullanılmasına bağlı teknik anlamda fiili azınlık görülecektir.

*Her pay sahibinin, seçimi yapılacak denetim veya yönetim kurulu üyesi sayısı ile sahibi olduğu veya vekâleten oy kullanma yetkisine hâiz olduğu oy sayısının çarpımı sonucunda bulunacak toplam oy tutarının tek bir adaya veya birden fazla aday arasında dilediği gibi dağıtabileceği oy verme yöntemine birikimli oy sistemi adı verilir*¹³¹. Pay sahibi, bu suretle hesaplanan birikimli oylarının tamamını yönetim kurulu üye seçiminde isterse tek bir aday için isterse bölerek birden fazla aday için kullanabilir (Birikimli Oy Tebliği madde 5/7). Burada belirtilen azınlık teknik anlamda fiili azınlıktır. Çünkü her oylamanın özelliğine ve birikimli oyların dağılımına göre yönetim kuruluna üye seçen azınlık pay sahipleri değişecektir. Dolayısıyla burada da fiili azınlık, önceden oransal veya nominal olarak belirlenemez¹³².

¹³¹ KAYIHAN, (Birikimli Oy), s. 92.

¹³² ULUSOY, s. 73.

4. AZINLIK HAKLARININ HUKUKİ NİTELİĞİ VE DİĞER HAKLARDAN FARKLARI

I. HUKUKİ NİTELİĞİ

6102 Sayılı TTK'nın 559. maddesinde öngörülen ve öğreti tarafından “olumsuz azınlık hakkı” olarak adlandırılan “kuruluştan doğan sorumlulukların sulh ve ibrasına mani olma” dışındaki tüm hallerde, azınlık hakkı bir “talep hakkı” niteliğindedir¹³³. Buna karşılık, TTK'nın 559. maddesinde öngörülen azınlık hakkında ise bu hakkın bir kez kullanılmasıyla kurucuların, yönetim kurulunun ve denetçilerin sulh ve ibrasının genel kurul tarafından onaylanması önlenmektedir¹³⁴. Diğer bir anlatımla, söz konusu azınlık hakkının sahibi veya sahipleri tarafından tek yanlı kullanılmasıyla, yöneldiği hukuki sonuç veya karar meydana geldiğinden, “düzenleme haklarının” alt grubu olan “yönetim (temsil) hakkı” olarak ortaya çıkarlar. Buna göre azınlık hakları, *“hak sahiplerinin tek yanlı irade açıklamalarıyla ve yöneltildiği organın onayına gerek kalmaksızın kullanılan ve yöneldiği sonucu kendiliğinden meydana getiren yönetim hakları”* olarak tanımlanabilir¹³⁵.

Özetle azınlık hakları yönünden doktrinde yapılan tasnifleme çerçevesinde, azınlık hakları sahiplerinin, belli konularda çoğunluğun karar almasını önleyebildiği (TTK m. 559) olumsuz azınlık haklarının hukuki niteliği “talep hakkı” olarak görülmektedir. Bunun yanında olumlu azınlık hakkı denilen, azınlığın çoğunluğa rağmen şirket adına bazı işlemler gerçekleştirebilmesine izin veren hakların hukuki niteliği ise “yönetim hakkı” olarak belirlenmiştir.

¹³³ PULAŞLI, (Şerh), s. 1557.

¹³⁴ PULAŞLI, (Şerh), s. 1557.

¹³⁵ PULAŞLI, (Şerh), s. 1558.

II. DİĞER BİRTAKIM HAKLARDAN FARKLARI

A. Bireysel Haklardan Farkları

Anonim ortaklıklarda her pay sahibinin bireysel olarak (münferit), azınlık olsun olmasın, sadece şirket ortağı olmasından dolayı aşağıda belirtilen hakları bulunmaktadır.

Bu haklar; TTK'nın 434 vd. maddeleri uyarınca oy kullanma, genel kurula katılma ve kendini temsil ettirme (TTK m. 427 vd.), genel kurulu toplantıya çağırma¹³⁶, alınan kararlara karşı iptal ve butlan davası açma hakkı (TTK m. 445 vd.), TTK m. 438 uyarınca özel denetçi isteme hakkı¹³⁷, TTK m. 437 uyarınca inceleme ve bilgi alma hakkı da anonim ortaklıktaki her paydaşa tanınmış münferit bir hak olup şirketin menfaatlerini etkilemediği ve şirket sırrı olmadığı sürece yönetim kurulu ve genel kuruldaki şirketin işleri ile ilgili, denetçilerden ise denetimin yapılma şekli ve sonuçları hakkında bilgi talep edilebilir. TTK m. 439/5 maddesi gereğince de talebi reddedilen hissedarın, azınlık olsun veya olmasın reddi izleyen on gün içinde, diğer hâllerde de makul bir süre sonra şirketin merkezinin bulunduğu asliye ticaret mahkemesine başvurabilirler. Özellikle kâr payı alma hakkının, TTK m. 549 vd. hükümleri ve özellikle TTK m. 553 uyarınca kurucular, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve tasfiye memurları, kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde, hem şirkete hem pay sahiplerine hem de şirket alacaklılarına karşı verdikleri zarardan dolayı sorumludurlar. Her hissedar bu kişiler aleyhine, verdikleri zarardan dolayı aleyhlerine dava açabilir.

¹³⁶ Normal şartlarda yönetim kurulu tarafından genel kurulun toplantıya çağırılması gerekirken, bazı hallerde yönetim kurulu değişik sebeplerden dolayı toplanamamış olması halinde her pay sahibi azınlık olsun olmasın, mahkemeden genel kurulun toplantıya çağırılmasını talep edebilir.

¹³⁷ Burada da tek paya sahip bir ortak dahi genel kurula yapacağı talep ile istediği konuların araştırılıp incelenmesi için özel denetçi atanmasını isteyebilir. Münferit olarak yapılan bu başvurunun genel kurul tarafından reddedilmesi halinde, talebi yapan paydaşın hukuken başvurabileceği bir kanun yolu bulunmamaktadır. Genel kurul tarafından yapılan reddi sadece azınlık mahkemeye taşıyabilir.

Yukarıda belirtilen kanunun tanıdığı bireysel hakları kural olarak genel kurul sınırlayamaz¹³⁸. Kanun tanımları ve sınırları belli olmamakla birlikte, bireysel haklar içerisinde de müktesep ve vazgeçilmez haklardan söz etmiştir (TTK m. 452, 391/c, 447/a)¹³⁹.

Görüldüğü üzere, paydaşların bireysel haklarını kullanabilmeleri için belirli bir orana sahip olmaları gerekmemektedir. Her paydaş, sırf anonim ortaklıkta paydaşlığı sebebi ile bu hakları kullanabilir. Sahip olduğu pay sayısının bir önemi yoktur. Azınlık haklarında ise bu hakkın kullanılabilmesi için şirkette belirli oranda paya sahip olma zorunluluğu bulunmaktadır. Böylece bu hakkın kullanılması zorlaştırılmıştır¹⁴⁰. Daha önce de belirtildiği üzere, azınlık haklarını kullanabilmek için kapalı anonim ortaklıklarda sermayenin yüzde onuna sahip olmak gerekirken bu oran halka açık anonim ortaklıklarda yüzde beşe düşürülmüştür. Burada karıştırılmaması gereken bir hususta, azınlık haklarını kullanmaya yeterli payların tamamı bir kişinin elinde olması halinde ortada bireysel bir hakkın kullanılmasının söz konusu olmadığıdır.

B. Müktesep Haklardan Farkları

Kelime anlamı olarak, önceden elde edilmiş, kazanılmış hak anlamına gelen müktesep hak, eTTK'nın 385. maddesinde düzenlenmiş ve kanun veya ana sözleşme çerçevesinde, genel kurul ve yönetim kurulu kararlarına bağlı olmayan, hak sahiplerinin rızaları olmaksızın hiçbir değişiklik yapılamayan haklar olarak tanımlanmıştır. Kısaca, hak sahibinin rızası olmadan değişiklik yapılamayan haklardır. Bu haklara her pay sahibi bireysel olarak, ortaklıktaki sermayesine bakılmaksızın sahiptir.

Müktesep haklara örnekler eTTK m. 385/2'de umumi heyet ve idare meclisi kararlarına tabi olmayan yahut umumi heyetin toplantılarına iştirak hakkından doğan, hususiyle azalık, rey kullanmak, iptal davası açmak, kâr payı almak ve tasfiye neticesine iştirak etmek gibi haklar olarak sayılmıştır.

¹³⁸ İstisnaya örnek olarak bkz. TTK m. 434/2.

¹³⁹ **BAHTİYAR**, (Ortaklıklar), s. 152.

¹⁴⁰ **BİLGİLİ/DEMİRKAPI**, (Şirketler), s. 533.

6102 Sayılı TTK'nın 452. maddesinde ise "genel kurul, aksine esas sözleşmede hüküm bulunmadığı takdirde, kanunda öngörülen şartlara uyarak, esas sözleşmenin bütün hükümlerini değiştirebilir; müktesep ve vazgeçilmez haklar saklıdır" şeklinde bir düzenleme yapmıştır.

Madde metninden de anlaşıldığı üzere, aksine hüküm bulunmadığı hallerde genel kurulun, kanunda öngörülen şartlara uyarak esas sözleşmenin bütün hükümlerini değiştirmeye yetkili olduğu kuralı, eski düzenlemede olduğu gibi müktesep hakları ile sınırlandırılmış, ayrıca yeni bir grup olarak vazgeçilmez haklar da bu sınırlamaya dahil edilmiştir¹⁴¹.

Kanun koyucu TTK 452. maddesinde, müktesep ve vazgeçilmez hakların tanımını yapmadığından dolayı, müktesep ve vazgeçilmez hakların tanımları ve hangi hakların müktesep ve vazgeçilmez haklar oldukları zaman içerisinde oluşacak öğreti ve yargı kararları ile belirlenecektir¹⁴².

Anonim ortaklıkta ana sözleşmenin değiştirilmesi genel kurulun devredilmesi mümkün olmayan görevlerinden sayılmıştır (TTK 408/2). Ancak genel kurulunda ana sözleşmeyi değiştirmesinin bazı sınırlamaları bulunmaktadır. Örneğin emredici hukuk kurallarına aykırı sözleşme değişikliği yapılamayacağı gibi müktesep ve vazgeçilmez haklara ilişkin de hak sahibinin rızası olmaksızın bir değişiklik yapılamaz (TTK 452)¹⁴³.

Müktesep haklar mutlak ve nisbi müktesep haklar olarak ikiye ayrılmıştır. Mutlak müktesep haklar; pay sahibinin rızası olmadan değiştirilemeyen haklar olarak tanımlanmıştır. Sadece tek bir hissedar dahi genel kurulda, müktesep bir hakkın değiştirilmesine mani olabilir. Böyle bir kararın alınabilmesi için tüm ortakların rızası,

¹⁴¹ **KENDİGELEN**, (Değişiklikler), s. 351.

¹⁴² **ERİŞ**, s. 2362; **REİSOĞLU, Seza**, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununun Anonim Şirketlerle İlgili Başlıca Yeni ve Farklı Düzenlemeleri", Tebliğ, Abant, 2011, https://www.tbb.org.tr/Dosyalar/Konferans_Sunumları/TBB_Hukuk_Basdanismani_Prof._Dr._Seza_Reisoglu_Abant_22.10.11.pdf, s. 6, (E.T.: 25. 11. 17).

¹⁴³ **ŞENER**, s. 553.

bir başka deyişle oybirliği gerekmektedir. Örneğin şirketin Türk uyruğunu terk etmesi¹⁴⁴. Nisbi müktesep haklar ise genel kurul kararları ile sınırlandırılabilen haklardır. Ancak ne kadar sınırlandırılma yapılırsa yapılsın, hakkın özüne dokunulamaz. Örneğin kâr payı alma hakkı¹⁴⁵.

Azınlık hakları ile müktesep haklar arasındaki farklara gelecek olduğumuzda, aralarındaki en büyük farkın, azınlık haklarının emredici kanun maddeleri ile koruma altına alınması nedeniyle hiçbir şekilde, ne esas sözleşme ile ne de pay sahibinin rızası ile dahi değiştirilemedikleri halde, müktesep haklarda bunun mümkün olmasıdır.

C. Vazgeçilmez Haklardan Farkları

Vazgeçilmez hak kavramına TTK'nın 452. maddesi ile hukukumuz tanışmış olup kanun koyucunun madde metninde bir tanımlama yapmamış olması sebebiyle gerçek tanımı zaman içerisinde öğreti ve yargı kararları ile daha da belirginleşecektir¹⁴⁶.

TTK 452. maddesinin gerekçesinden de anlaşıldığı üzere, müktesep hak ve vazgeçilmez hak adı verilen her iki hak grubunun, tanımlanmaya muhtaç ve aralarındaki sınırların belli dahi olmadığı, yeri geldikçe örtüşebildikleri görülmektedir¹⁴⁷.

Vazgeçilmez haklar, pay sahibinin rızası ile dahi kaldırılamayan, kanunen tanınan önceden feragat edilip vazgeçilemeyen, ana sözleşme ile oluşturulamayan, ana sözleşme veya genel kurul kararları ile aksi kararlaştırılamayan, pay sahibinin iradesine bağlı olmayan, sadece hak sahiplerinin menfaatlerini korumak için değil aynı zamanda anonim ortaklığın temel yapısı gereği de tanınan haklar olarak tanımlayabiliriz¹⁴⁸.

¹⁴⁴ ŞENER, s. 542.

¹⁴⁵ ŞENER, s. 542.

¹⁴⁶ ERİŞ, s. 2362.

¹⁴⁷ BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 314.

¹⁴⁸ BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 314.

Örneğin, pay sahibi, bilgi alma ve inceleme hakkını kullanmak zorunda değildir; diğer bir ifade ile kullanıp kullanmamakta serbesttir. Bununla birlikte, daha baştan ve genel olarak bilgi alma ve inceleme hakkından vazgeçilmesi, feragat edilmesi mümkün olmadığı gibi, esas sözleşme ve genel kurul kararıyla da bunun aksine kararların alınması mümkün değildir. Ancak vazgeçilmez haklara sahip pay sahibinin, bu hakkını herhangi somut bir olayda fiilen kullanmamak suretiyle vazgeçtiği söylenebilirse de bu yorumun ve tercihin teknik anlamda bir “vazgeçme veya feragat” olarak değerlendirilemeyeceği ortadadır. Pay sahibinin en baştan itibaren bu haklarından vazgeçmesi hali teknik anlamda vazgeçme veya feragat sayılabilirse de bu hakların niteliği itibariyle yapılan bu vazgeçme ve feragatin hukuken bir geçerliliği olmayacaktır. Ancak pay sahibi süresi içerisinde bu hakkı kullanmayarak veya vazgeçerek bir tercih hakkı yapmasına da hukuken bir mani yoktur¹⁴⁹.

¹⁴⁹ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 628.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ANONİM ORTAKLIKLARDA AZINLIK HAKLARI

Kanunumuzda azınlık hakları için olumlu ve olumsuz şeklinde bir ayırım yapılmamasına rağmen, doktrinde bu şekilde ikili bir ayırım yapılmış ve azınlık hakları olumlu ve olumsuz olarak sınıflandırılmıştır.

Olumlu azınlık haklarında azınlık, karşılarındaki çoğunluk hisse sahiplerine rağmen şirket adına, kanunda belirtilen işlemleri gerçekleştirebilmektedir. Olumsuz azınlık haklarında ise azınlığa, çoğunluğun karar almasını önleme hakkı tanınmıştır¹⁵⁰.

Bu sınıflandırmaya göre olumsuz azınlık hakları, kuruluştan ve sermaye artırımından doğan sorumlulukların sulh ve ibrasına mani olmak ve ağırlaştırılmış toplantı ve karar yeter sayısıdır. Olumlu azınlık hakları ise yönetim kurulunda temsil edilme hakkı, genel kurulu toplantıya çağırma hakkı, finansal tabloların görüşülmesinin ertelenmesini talep hakkı, mahkemeden özel denetçi atanması talebi hakkı, denetçinin görevden alınması ve yeni denetçi atanması talebi hakkı, pay senedi bastırılması talep hakkı, şirketin haklı sebeple feshini isteme hakkı ve başkanlık temsilcisi talep hakkıdır.

¹⁵⁰ BİLGİLİ/DEMİRKAPI, (Şirketler), s. 533.

5. OLUMSUZ AZINLIK HAKLARI

Olumsuz azınlık hakları ile çoğunluğun karar alması, ibra ve sulh olması, olumsuz oy kullanılarak önlenmesi nedeniyle bu haklar “olumsuz azınlık hakları” diye anılmıştır. Azınlık kanunen kendisine tanınan bir takım haklar çerçevesinde, menfi/olumsuz oy kullanarak, kararın alınmasına, kabul edilmesine, ibraya, sulh olunmasına mani olmaktadır. Görüldüğü gibi azınlık, ortaklığın kendileri haricinde bulunan tüm paydaşlarının mutlak çoğunluğu ile alınmış bir kararı, menfi, olumsuz, aleyhe oy kullanmak suretiyle önleyebilmektedirler.

Aşağıda da görüleceği üzere, olumsuz azınlık haklarını içeren düzenlemeler, kuruluş ve sermayenin artırılmasına yönelik oya ve kararlara ilişkindir.

I. KURULUŞTAN VE SERMAYE ARTIRIMINDAN DOĞAN SORUMLULUKLARIN SULH VE İBRASINA MANİ OLMA

Olumsuz azınlık haklarının ilki olan “kuruluştan ve sermaye artırımından doğan sorumlulukların sulh ve ibrasına mani olma”, yukarıda önemi nedeni ile anlatılmış olan gündeme bağlılık ilkesinin dört istisnasından bir tanesidir. Hatırlanacağı gibi diğer üç istisna haklı sebeplerin varlığında yönetim kurulu üyelerinin görevden alınması, finansal tabloların ve buna bağlı konuların görüşülmesinin ertelenmesi ve azınlığın özel denetçi talebidir. Kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, denetçilerin, şirketin kuruluşundan ve sermaye artırımından doğan sorumlulukları, şirketin tescili tarihinden itibaren dört yıl geçmedikçe sulh ve ibra yoluyla kaldırılamaz. Bu sürenin geçmesinden sonra da sulh ve ibra ancak genel kurulun onayıyla geçerlilik kazanır. Bununla beraber, esas sermayenin yüzde onunu, halka açık şirketlerde yüzde beşini temsil eden pay sahipleri sulh ve ibranın onaylanmasına karşı iseler, sulh ve ibra genel kurulca onaylanamamaktadır (TTK m. 559).

Görüldüğü üzere, kuruluştan sonra dört yıl geçmeden sulh ve ibra yolu ile anonim ortaklığı oluşturan bir takım organların sorumluluğu kaldırılamamaktadır¹⁵¹. Bunun yanında, dört yıllık sürenin sonunda sulh ve ibraya yönelik yapılacak genel kurul oylamasında ise oylamaya katılan azınlığın olumsuz oy kullanarak, sulh ve ibraya mani olması da mümkündür.

Bir başka anlatımla TTK m. 559 hükmü çerçevesinde, azınlık niteliğindeki ortak/ortaklar, madde metninde belirtilen kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, denetçilerin, şirketin kuruluşundan ve sermaye artırımından doğan sorumlulukları konularında aklanmalarına muhalefet edebilmektedirler¹⁵².

Kanun metninde sulh ve ibra edilecek organlar arasında “denetçilerinde” bulunması eleştirilmiştir. eTTK’nın 310. maddesinde olduğu gibi TTK’nın 559. maddesinde de doktrinde halen organ olup olmadığı tartışmalı olan denetçilerin, bir organ olarak kabul edilerek, ibra kapsamına alınmaları isabetli olmamıştır¹⁵³.

Kuruluştan ve sermaye artırımından doğan sorumlulukların sulh ve ibrasını düzenleyen TTK’nın 559. maddesinin gerekçesi incelendiğinde ise kanun koyucunun “*Bu hüküm, 6762 sayılı Kanun 310 uncu maddesinin tekrarıdır.*” şeklinde bir ibare ile tespitte bulunduğu görülmektedir. Ancak bu tespitin yerinde olmadığı, eTTK 310. maddesinin okunması halinde görülmektedir. Zira eTTK 310. maddesindeki ibra ve sulh sadece kuruluştan doğan sorumluluktan ibraya yönelikken, yeni düzenleme olan TTK 559. maddesindeki düzenlemede, kuruluştan doğan sorumluluğun yanına, sermaye artırımından doğan sorumluluğunda açıkça aynı ibra usulüne tabi tutulacağı belirtilmiştir¹⁵⁴.

¹⁵¹ “... Anonim ortaklığın kurucuları ile yönetim kurulu üyeleri ve denetçilerinin sorumluluğu, ortaklığın tescilinden itibaren dört yıl geçmedikçe sulh ve ibra olunmaz...” Y. 11. HD, T. 22.04.1986, E. 1951/ K. 2379, **ERİŞ**, s. 2854. “...Mülga TTK’nın 310. maddesi, ortaklığın kuruluşuna ilişkin olarak kurucuların, ilk yönetim kurulunun ve ilk denetçilerin kuruluştan doğan sorumluluklarını ve doğan ibralarını düzenlemiştir...” Y. 11. HD, 03.11.1983, E. 3523/ K. 4748, **ERİŞ**, s. 2854.

¹⁵² **KAYIHAN**, (Şirketler), s. 211.

¹⁵³ **KENDİGELEN**, (Değişiklikler), s. 468.

¹⁵⁴ **KENDİGELEN**, (Değişiklikler), s. 468.

Sulh ve ibrayı düzenleyen TTK 559 maddesi metnine “sermaye artırımının ” da dahil edilmesi nedeniyle KENDİGELEN, dört yıllık sürenin belirlenmesine yönelik ilk cümleye, şirketin tescili tarihinin yanı sıra sermaye artırımında “artırımın tescil tarihinin esas alınacağı” yolundaki bir eklemenin yapılması gerektiğini ve madde metnindeki ilk cümlede bulunan “şirketin” kelimesinden sonra “veya sermaye artırımının” ifadesinin eklenmesi gerektiğini haklı olarak ifade etmiştir¹⁵⁵. Böylece kanunun lafzı itibarıyla sermaye artırımının olduğu her dönemden itibaren, dört yıllık sürenin yeniden başlayacağı kuşkusuzdur¹⁵⁶.

Azınlığa tanınan bu hakkın, ortada talep olmamasına rağmen bir hak olduğu ve belki de en önemli hak olduğu gerek kanun metninden, gerekse kanunun gerekçesi ile sabittir. Burada aklımıza olumsuz azınlık hakkının bir “talep” olup olmadığı gelebilir. Azınlığın olumlu oy kullanmaması, hiç oy kullanmaması, toplantıya katılmaması bir taleptir. Talep kelime anlamı itibarı ile bir kimsenin bir şeyi yapmasını veya yapmamasını istemektir¹⁵⁷. Burada da azınlık hissedarı olduğu şirketten; gösterdiği olumsuz irade beyanı ile olumsuz oy kullanarak genel kurulda, kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, denetçilerin, şirketin kuruluşundan ve sermaye artırımından doğan sorumlulukları yönünden sulh ve ibra olmamasını, talep etmektedirler.

Anlatımlarımız neticesinde aklımıza dava açılmak suretiyle sulh ve ibraya karar verilip verilemeyeceği gelebilir. ERİŞ, dört yıl içinde bir dava açılmayacağı ancak dört yıllık süre geçtikten sonra azınlığın kötünietli yaklaşımlarına mani olmak için dava açılabileceği ve bu konuda kanuna bir madde konulması tavsiye etmiş¹⁵⁸ ise de bu görüşün azınlık haklarına vereceği zarar sebebiyle kanaatimizce kabul edilmesi mümkün değildir. Sadece birkaç şirkette azınlığın yapabileceği farz edilen kötüniet ve suiistimal neticesinde, tüm azınlık haklarına zarar verebilecek böylesi bir düzenlemenin yapılmasının getireceği kötü sonuçlar ortadadır.

¹⁵⁵ KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 468.

¹⁵⁶ ERİŞ, s. 2854.

¹⁵⁷ Türk Dil Kurumu Sözlüğü.

¹⁵⁸ ERİŞ, s. 2854.

II. AĞIRLAŞTIRILMIŞ TOPLANTI VE KARAR YETER SAYISI

6102 Sayılı Kanunun 421. maddesi, eTTK'nın 388. maddesini karşılamakla birlikte toplantı ve karar yeter sayılarına göre farklı bir düzenleme getirmiştir. TTK m. 418'e göre farklılık gösteren TTK'nın 421. maddesi, sadece esas sözleşme değişikliklerine ilişkin toplantı ve karar yeter sayılarını düzenlemiştir. Zira TTK'nın 418. maddesi esas sözleşme değişiklikleri dışında yapılan olağan ve olağanüstü genel kurul toplantılarına ilişkin toplantı ve karar yeter sayıları ile ilgilidir¹⁵⁹.

Kısa bir hatırlatma yapacak olursak, esas sözleşmenin değiştirilmesi, genel ve özel esas sözleşme değişikliği şeklinde olmaktadır. TTK'nın 452. maddesi, “*genel kurul, aksine esas sözleşmeden hüküm bulunmadığı takdirde, kanunda öngörülen şartlara uyarak esas sözleşmenin bütün hükümlerini değiştirebilir; mütesep ve vazgeçilmez haklar saklıdır*” hükmünü içermektedir. Sermayenin artırılması veya azaltılması özel esas sözleşme değişikliği iken, bu iki hal dışında kalan tüm değişiklikler genel esas sözleşme değişikliğidir¹⁶⁰.

Normal şartlarda, TTK 418. maddesi hükmü gereği genel kurullar, ticaret kanununda veya esas sözleşmede aksine daha ağır nisap öngörülmüş bulunan hâller hariç, sermayenin en az dörtte birini karşılayan payların sahiplerinin veya temsilcilerinin varlığıyla toplanır. Bu nisabın toplantı süresince korunması şarttır. İlk toplantıda anılan nisaba ulaşamadığı takdirde, ikinci toplantının yapılabilmesi için nisap aranmaz. Kararlar toplantıda hazır bulunan oyların çoğunluğu ile alınır.

Bilindiği üzere esas sözleşmeyi değiştirmeye yetkili olan organ genel kurul olup bu hak genel kurulun münhasır nitelikteki yetkilerindendir (TTK m. 452, TTK 408/2-a)¹⁶¹. Bu nedenle yetki başka bir organa veya kişiye devir edilemez. Bu kuralın

¹⁵⁹ ERİŞ, s. 2192.

¹⁶⁰ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 199.

¹⁶¹ ŞENER, s. 541.

istisnası kayıtlı sermaye sisteminde¹⁶² esas sermayenin yönetim kurulu tarafından arttırılabilesidir (TTK m. 460/2)¹⁶³.

Genel kurulda karar alınabilmesi için toplantı yeter sayısının sağlandığı durumlarda kural olarak salt; yani mutlak çoğunluk (yarıdan bir fazla oy) yeterlidir (karş. TTK m. 421). Bununla birlikte kanun koyucu önemli gördüğü bazı konularda, kararın niteliğine ve önemine göre derecesi değişen, ağırlaştırılmış çoğunluk oranları belirlemiştir¹⁶⁴.

Esas sözleşmede yapılacak değişikliklere ilişkin karar nisabı TTK'nın 421. maddesinde düzenlenmiş ve yapılacak değişikliğin niteliğine göre karar nisabının da değişeceğine hükmetmiştir¹⁶⁵.

Esas sözleşme değişikliğinden kasıt; esas sözleşmenin bir hükmünün veya tüm hükümlerinin değiştirilmesi, esas sözleşmeye bir hüküm eklenmesi, esas sözleşmeden bir madde çıkarılması, esas sözleşmeye ek veya geçici maddeler konulmasıdır. Yoksa daha önce esas sözleşme ile belirlenmiş yönetim kurulu üyelerinin değiştirilmesi, başka kişilerin yönetim kuruluna seçilmesi, maddi hatalarla imla yanlışlarının düzeltilmesi, esas sözleşme değişikliği değildir¹⁶⁶.

6102 Sayılı TTK'nın 421. maddesinde genel kurul toplantılarında alınacak esas sözleşmeyi değiştirecek bir takım kararların alınmasında ağırlaştırılmış oranlarda, toplantı yeter sayıları ve karar yetersayıları öngörülmüştür. Böylece azınlığın rıza göstermeyeceği bir takım değişikliklerin yapılmasının önüne geçilmiştir.

¹⁶² Kayıtlı sermaye sisteminde ana sözleşmede hüküm bulunması şartıyla genel kurulun karar almasına gerek olmaksızın yönetim kurulunun sermaye artırımına izin veren sistemdir. 6102 Sayılı Kanun çerçevesinde yapılan yeni düzenleme ile halka kapalı anonim şirketler açısından da bu yönde düzenleme yapmalarına imkân tanınmıştır.

¹⁶³ **POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU**, s. 201.

¹⁶⁴ **KAYIHAN**, (Şirketler), s. 210.

¹⁶⁵ **POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU**, s. 205.

¹⁶⁶ **POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU**, s. 200.

Maddenin birinci fıkrasında, “esas sözleşmenin değıştirmesi için yeter sayı” düzenlenmiştir. Buna göre kanunda veya esas sözleşmede aksine hüküm bulunmadığı takdirde, esas sözleşmeyi değıştiren kararlar, şirket sermayesinin en az yarısının temsil edildiğı genel kurulda; toplantıda mevcut bulunan oyların çoğunluğu ile (salt çoğunluk) alınır. İlk toplantıda öngörülen toplantı nisabı elde edilemediğı takdirde, en geç bir ay içinde ikinci bir toplantı yapılabilir. İkinci toplantı için toplantı nisabı, şirket sermayesinin en az üçte birinin toplantıda temsil edilmesidir. Bu fıkra da öngörülen nisapların değıştirilmesi mümkün olmadığından, oranları düşüren veya nispi çoğunluğu öngören esas sözleşme hükümleri, değışiklikleri geçersizdir (TTK m. 421/1).

Buna göre TTK m. 421/1 hükmü uyarınca yasada ve esas sözleşmede aksine, yani özel olarak düzenlenmiş bir hüküm yoksa esas sözleşmeyi değıştiren kararlar¹⁶⁷, şirket sermayesinin en az yarısının temsil edildiğı genel kurulda, toplantıda mevcut bulunanların oylarının çoğunluğuyla alınması gerekmektedir. Bu hüküm esas itibarıyla eTTK 388. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarını karşılamaktadır. TTK m. 421’de öngörülen toplantı ve karar yeter sayıları azaltılamaz. Fakat bu yeter sayıların daha da ağırlaştırılması mümkündür¹⁶⁸.

Özetle kanun koyucu, esas sözleşmenin değıştirilmesi için yapılacak toplantının sermayenin yarısını temsil eden pay sahipleri ile toplanıp, kararın salt çoğunlukla alınacağını düzenlemiştir. İlk toplantının yapılamaması halinde, ikinci toplantının üçte bir pay sahibi ile toplanacağı ve bu oranları değıştirilemeyeceğı düzenlenmiştir¹⁶⁹.

¹⁶⁷ Azınlığın ve diğer pay sahiplerinin çoğunluk karşısında bir oldubitti ile karşılaşmaması için.

¹⁶⁸ **ERİŞ**, s. 2192.

¹⁶⁹ “... Anonim şirket sermayesinin artırımında, esas sözleşmede özel bir düzenleme yoksa, şirket sermayesinin en az yarısını temsil edenlerin çoğunluğuyla sermaye artırımına karar verilir. Şirket bilançosundaki zararın kapatılması için yükümlülük ve ikincil yükümlülük kararlarında oybirliği kararı gerekir...” Y. 11. HD, T. 08.06.2016, E. 155/ K. 6336, **ERİŞ**, s. 2194. “... 6102 sayılı TTK m. 529/1-d ve 421/3-4 maddeleri uyarınca sermayenin en az yüzde yetmiş beşini oluşturan pay sahiplerinin veya temsilcilerinin olumlu oylarıyla şirketin tasfiye kararı alınmalıdır...” Y. 11. HD, 09.05.2016, E. 10391/K. 5202, **ERİŞ**, s. 2195. “... Nama yazılı payların devrinin sınırlandırılmasına yönelik esas sözleşme değışikliğinde, TTK m. 421/3-c hükmü uygulanır. Bu kurala uymayan

Maddenin ikinci fıkrasında, bilanço zararlarının kapatılması için yükümlülük ve ikincil yükümlülük koyan kararlar ve şirketin merkezinin yurt dışına taşınmasına ilişkin kararların, sermayenin tümünü oluşturan pay sahiplerinin veya temsilcilerinin oybirliğiyle alınacağını düzenlemiştir.

Şirketin işletme konusunun tamamen değiştirilmesi, imtiyazlı pay oluşturulması, nama yazılı payların devrinin sınırlandırılmasının ise sermayenin en az yüzde yetmiş beşini oluşturan pay sahiplerinin veya temsilcilerinin olumlu oylarıyla alınacağı TTK m. 421/3'de düzenlenmiştir.

Azınlığa tanınan bu hakkın, ortada talep olmamasına rağmen bir hak olduğu ve belki de en önemli hak olduğu gerek kanun metninden, gerekse kanunun gerekçesi ile sabittir. Kaldı ki, azınlığın olumlu oy kullanmaması, hiç oy kullanmaması, toplantıya katılmaması dahi bir taleptir. Talep kelime anlamı itibari ile bir kimsenin bir şeyi

genel kurul kararı batıl sayılır...” Y. 11. HD, T. 10.06.2015, E. 2727/K. 8016, ERİŞ, s. 2195. “... Esas sözleşme değişikliğinin bazı kararları, özel karar sayısıyla belirlenmiş olmasına göre, TTK m. 421/3-c hükmü uyarınca sermayenin en az yüzde yetmiş beşini oluşturan pay sahiplerinin veya temsilcilerinin olumlu oy kullanmaları suretiyle karara bağlanması gerekmektedir...” Y. 11. HD, T. 13.03.2015, E. 2094/K. 3465, ERİŞ, s. 2196. “...Sermaye artırımı kararlarının nitelikli çoğunlukla alınacağına ilişkin esas sözleşme hükmünün değiştirilmesi, yine aynı nitelikli çoğunlukla karara bağlanmalıdır...” Y. 11. HD, T. 06.09.2013, E. 2111/K. 15138, ERİŞ, s. 2196. “... Şirketi idare ve temsil yönetim kuruluna aittir. Olağanüstü işlemlerle ilgili karar alma yetkisi genel kurula aittir. Genel kurullarda ağırlaştırılmış toplantı ve karar yetersayı 6762 sayılı TTK m. 388 çerçevesinde uygulanır. Şirket taşınmazlarının toptan satımı söz konusu değilse, ağırlaştırılmış toplantı ve karar yetersayısı gerekli değildir...” Y. 11. HD, T. 01.07.2013, E. 12130/K. 13978, ERİŞ, s. 2197. “...Sermaye artırımı kararı iptal ile kesinleşmiş ise artırılan sermaye hiç artırılmamış durumuna gelir ve önceki sermaye ve pay oranları dikkate alınır. Sermaye artırımından sonra yapılan genel kurullardaki toplanma ve karar yetersayıları, artırılmamış sermayenin toplanma ve karar yetersayıları esas alınıp alınmadığı göz önüne alınarak değerlendirme yapmak gerekir...” Y. 11. HD, T. 15.01.2009, E. 13552/K. 177, ERİŞ, s. 2197. “... Yasal değişiklik ile şirketlerin ana sözleşmelerinin kendiliğinden değiştiği kabul edilemez. Ana sözleşmede düzenlenmeyen konularda, TTK'nın anonim şirketlere ait hükümlerin uygulanacağı öngörülmesine göre, TTK'nın değişiklikten önceki yasal hükümlerinin uygulanması gerekir. Genel kurulun toplanma ve karar alma yetersayılarına uyulmaması halinde, anılan kararlar hukuken geçerli olmayıp, yok hükmünde sayılmalıdır...” Y. 11. HD, T. 05.02.2007, E. 13650/K. 1252, ERİŞ, s. 2197. “... Genel kurul toplantıları, ana sözleşmede öngörülen karar yetersayısı ile alınmamış ise bu genel kurulda alınan kararların geçerli olduğundan söz edilemez. Geçersizlik (yok veya butlan) iddialarında, iptal davalarında öngörülen üç aylık süre uygulanamaz. Yani, böyle bir iddia ile açılan davada süre söz konusu değildir...” Y. 11. HD, T. 09.10.2001, E. 5691/K. 7567, ERİŞ, s. 2197. “...Yönetim kurulunun aldığı bir karar, ana sözleşme değişikliği niteliğinde değildir...” Y. 11. HD, T. 19.04.2001, E. 2780/K. 3343, ERİŞ, s. 2197. “... Anonim ortaklık ana sözleşmesinde Türk Ticaret Kanununa yapılan yollama özel olmayıp, genel nitelikte bulunduğu için, genel kurulun toplandığı tarihte yasa da öngörülen yetersayısının esas alınması gerekir...” Y. 11. HD, T. 16.01.2001, E. 8488/K. 149, ERİŞ, s. 2198.

yapmasını veya yapmamasını istemektir¹⁷⁰. Burada da azınlık, toplantıda olumsuz oy kullanarak veya toplantıya hiç katılmayarak şirketten, yapılması istenilen değışikliğin yapılmamasını talep etmektedirler. Bu talebin mutlaka bir eylemle olması gerekmemekte, bazen oylamaya katılmayarak pasif kalmanın dahi zımni bir talep olduğu, zımni bir irade beyanı olduğu unutulmamalıdır.

¹⁷⁰ Türk Dil Kurumu Sözlüğü.

6. OLUMLU AZINLIK HAKLARI

Olumlu azınlık haklarında hak sahibi, kanun tarafından kendisine tanınmış olan konularda bir talepte (olumlu bir istemde) bulunmaktadır. Bu talebin reddi halinde azınlık, ilgili mahkemelere başvurarak talebinin gerçekleştirilmesini sağlayabilmektedir.

I. YÖNETİM KURULUNDA TEMSİL EDİLME HAKKI

Ticaret Kanunumuza tamamen yeni bir madde getirilerek, belirli grupların “yönetim kurulunda temsil edilme hakkı” tanınması düzenlenmiştir.

Buna göre ana (esas) sözleşmede öngörülmek şartı ile belirli pay gruplarına, özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahiplerine ve azınlığa, yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınabilir. Bu amaçla, yönetim kurulu üyelerinin; belirli bir grup oluşturan pay sahiplerinden, belirli pay gruplarından veya azınlık pay sahipleri arasından seçileceği esas sözleşmede öngörülebileceği gibi esas sözleşmede yönetim kurulu üyeliği için aday önerme hakkı dahi tanınabilir (TTK m. 360/1, c.1).

Genel kurul tarafından yönetim kurulu üyeliğine önerilen adayın ve esas sözleşme ile temsil edilme hakkının tanındığı gruba veya azınlığa mensup adayın, haklı bir sebebin bulunmadığı müddetçe üye seçilmesi zorunludur. Bu şekilde tanınacak temsil edilme hakkı, halka açık anonim şirketlerde yönetim kurulu üye sayısının yarısını aşamaz (TTK m. 360/1, c.2). Bunun yanı sıra, bağımsız yönetim kurulu üyelerine ilişkin düzenlemeler saklı olup bu maddeye göre yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınan paylar imtiyazlı sayılmaktadır (TTK m. 360/2).

Belirtmek isteriz ki, kanun koyucu burada oransal anlamda bir azınlık hakkı belirlememiştir. Bir başka anlatımla anonim ortaklıklardaki yüzde onluk ve halka açık anonim ortaklıklardaki yüzde beşlik azınlık oranları kast edilmemiştir. Burada

kast edilen yukarıda izah etmiş olduğumuz “fiili azınlık” durumudur. Örneğin yüzde elli birin karşısında, yüzde kırk dokuzun azınlığı oluşturması gibi¹⁷¹.

Hüküm, Türk hukuk sistemi içerisinde benimsenmiş olan şirket organlarında temsil edilme hakkını belirli pay gruplarının yanı sıra, pay sahipleri guruplarına, hat- ta azınlığa da tanımakta; esas sözleşmede öngörülme kaydı ile her üç gruba da yöne- tim kurulunda temsil edilme olanağı getirmektedir. Genel kurul, esas sözleşmedeki hüküm uyarınca önerilen adayı ve hakkın tanındığı grup ya da azınlığa mensup kişi- yi, haklı bir sebep bulunmadığı sürece, yönetim kurulu üyesi olarak seçmek zorunda- dır (TTK m. 360/1)¹⁷².

Görüldüğü üzere, azınlığın bu maddedeki haktan faydalanabilmesi için esas sözleşmede; belirli hisse gruplarına, özelliği ve niteliğiyle belirli bir grup oluşturan hissedarlara ve özellikle azınlığa, yönetim kurulunda temsil edilme hakkına ilişkin bir düzenlemenin yapılmış olması gerekmektedir. Böylece yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınan paylar, imtiyazlı hal alırlar. Tanınmış olan temsil hakkı halka açık anonim şirketlerde yönetim kurulu üye sayısının yarısını aşamaz.

Belirli hisse gruplarına, özelliği ve niteliğiyle belirli bir grup oluşturan hisse- darlara ve özellikle azınlığa verilecek yönetim kurulunda temsil edilme hakkı, bu gruplar içinde seçilme şeklinde olabileceği gibi bu grupların belirlediği, önerdiği adaylar içinden seçilme şeklinde de olabilir (TTK 360/1)¹⁷³. Azınlık içinden veya önerilen aday içinden belirlenen aday, genel kurulca haklı sebep bulunmadığı müd- detçe TTK’nın 360. maddesi mucibince seçilmek zorundadır. Azınlığın bu hakkı, ancak ana sözleşmede tanımlanması halinde elde edeceğinin altını bir kere daha çiz- mekte fayda görmekteyiz.

Bunun yanı sıra, getirilen düzenlemeye yönelik bir takım eleştiriler de bu- lunmaktadır. Mevcut düzenlemeye yönelik olarak özellikle pay sahipleri ve azınlığa

¹⁷¹ ULUSOY, s. 70 vd..

¹⁷² KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 251.

¹⁷³ ERİŞ, s. 1914.

da tanınmak istenen bu hakkın, somut bir “pay grubu” ayırımı yapılmadığı sürece uygulanma kabiliyetinin olmayacağı, bu sorunu hükmün son halini kaleme alanlarında fark etmiş olduklarından bahisle, madde gerekçesinde soruna ve bu sorunun aşılması yollarına değinmek ihtiyacının hissedildiği belirtilmiştir¹⁷⁴.

II. GENEL KURULU TOPLANTIYA ÇAĞIRMA HAKKI

A. Genel Olarak

Normal şartlar altında anonim şirketlerde genel kurul, kendisine yetki verilen kişiler tarafından toplantıya çağırılır ve istisna niteliğindeki TTK m. 410/2 hükmü hariç, pay sahiplerinin bireysel olarak genel kurulu toplantıya çağırma yetkileri yoktur. Ancak bir veya daha fazla pay sahibi, yasada öngörülen oranda “azınlık” oluşturacak kadar sermayeye sahipse genel kurulu toplantıya çağrı yetkisine sahip olabilirler¹⁷⁵.

Buna göre kural olarak, halka kapalı anonim ortaklıklarda, sermayenin en az yüzde onu, halka açık şirketlerde en az yüzde beşini oluşturan pay sahipleri, yönetim kurulundan, yazılı olarak; gerektirici sebepleri ve gündemi belirterek, genel kurulu toplantıya çağırmasını veya genel kurul zaten toplanacak ise karara bağlanmasını istedikleri konuları gündeme koymasını isteyebilirler. Belirtilen pay sahipliği oranları ana (esas) sözleşme ile düşürülebilir ancak arttırılamaz. Örneğin yüzde on olan oran, ana sözleşme ile yüzde beşe veya yüzde ikiye düşürülebilir.

Yapılacak çağrının noter aracılığıyla yapılması gerekmektedir. Yönetim kurulunun azınlığın bu isteğini ret ettiği veya yedi iş günü içinde olumlu bir cevap vermediği takdirde, aynı pay sahiplerinin başvurusu üzerine, genel kurulun toplantıya çağırılmasını şirket merkezinin bulunduğu yerdeki ticaret mahkemesi karar verebilir. Mahkeme toplantıyı gerek görürse gündemi düzenlemek ve kanun hükümleri uyarınca çağrıyı yapmak üzere bir kayyum atar. Kararında, kayyumun görevlerini ve top-

¹⁷⁴ KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 252.

¹⁷⁵ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 365.

lantı için gerekli belgeleri hazırlama yetkilerini gösterir. Zorunluluk olmadıkça mahkeme dosya üzerinde inceleme yaparak karar verir. Karar kesindir (TTK m. 412)¹⁷⁶.

Ancak esas sözleşmeye konulacak bir hükümle, yönetim kurulu, tasfiye memurları ve azınlık dışındaki kişilere, genel kurulu olağan ve olağanüstü toplantıya çağırma yetkisinin tanınması mümkün değildir¹⁷⁷.

Anonim ortaklıkta genel kurulun azınlık tarafından toplantıya çağırılmasına ilişkin eTTK m. 366-367’de yer alan hükümlerin yorumu uygulamada birçok sorunu da beraberinde getirmekte, aksaklıklar çıkarmaktaydı. Yeni düzenlemede, ilke aynen korunmakla birlikte, gündeme gelen sorunlara da bir çözüm bulunmaya çalışılmıştır¹⁷⁸.

Yeni düzenleme çerçevesinde azınlıkların sahip olduğu olumlu haklardan genel kurulu toplantıya çağırma hakkı karşımıza üç şekilde çıkmaktadır. Bunlar azınlığın yönetim kuruluna başvurmak suretiyle genel kurulu toplantıya çağırması, mahkeme kararı ile genel kurulu toplantıya çağırması ve son olarak da doğrudan doğruya genel kurulu toplantıya çağırmasıdır.

B. Azınlığın Genel Kurulu Toplantıya Çağırma Şekilleri

1. Azınlığın Genel Kurulu Yönetim Kuruluna Başvurmak Suretiyle Çağırması

Olumlu azınlık haklarından, genel kurulun toplantıya çağırılmasının ilk şekli olan azınlığın yönetim kurulu kanalıyla genel kurulu toplantıya çağırması TTK’nın 411. maddesinde düzenlenmiştir.

Buna göre sermayenin en az onda birini, halka açık şirketlerde yirmide birini oluşturan pay sahipleri, yönetim kurulundan, yazılı olarak gerektirici sebepleri ve

¹⁷⁶ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 365.

¹⁷⁷ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 365.

¹⁷⁸ KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 311.

gündemi belirterek, genel kurulu toplantıya çağırmasını veya genel kurul zaten toplanacak ise karara bağlanmasını istedikleri konuları gündeme koymasını isteyebilirler. Esas sözleşmeyle, çağrı hakkı daha az sayıda paya sahip pay sahiplerine tanınabilir (TTK m. 411/1). Ayrıca gündeme madde konulması isteminin, çağrı ilanının Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde yayımlanmasına ilişkin ilan ücretinin yatırılması tarihinden önce yönetim kuruluna ulaşmış olması gerekmektedir (TTK m. 411/2). Çağrı ve gündeme madde konulması istemi noter aracılığıyla yapılması kanuni bir zorunluluktur (TTK m. 411/3). Yönetim kurulunun çağrıyı kabul etmesi halinde, genel kurul en geç kırk beş gün içinde yapılacak şekilde toplantıya çağrılır; aksi hâlde çağrı istem sahiplerince yapılır (TTK m. 411/4).

Maddeyi incelediğimizde, metnin ilk fıkrasında azınlığın tanımını yapıldığı ve akabinde azınlık için belirlenen; kapalı anonim ortaklıklardaki yüzde on ve açık anonim ortaklıklardaki yüzde beş oranın esas sözleşme ile daha aşağıya çekilebileceğini düzenlemiştir. Burada, sermayenin en az yüzde onu, halka açık şirketlerde yüzde beşini oluşturan pay sahiplerinin; “*Yönetim kurulundan, yazılı olarak, gerektirici sebepleri ve gündemi belirterek*” genel kurulu toplantıya çağırmasını veya genel kurul zaten toplanacak ise karara bağlanmasını istedikleri konuları gündeme koymasını isteyebilirler. Esas sözleşmeyle çağrı hakkı daha az sayıda sermayeye sahip pay sahiplerine tanınabilir. TTK’nın 411/1. maddesinin son cümlesinde, belirtilen yüzde on (onda bir) ve yüzde beş (yirmide bir) oranlarının esas sözleşme ile daha aşağı bir orana çekilebileceğini düzenlemiştir. Esas sözleşme ile TTK m. 411/1’de belirtilen oranların arttırılması mümkün olmayıp, yapılacak düzenlemeler geçersizdir.

Görüldüğü üzere TTK m. 411/1 hükmüne göre sermayenin en az yüzde onunu (onda bir), halka açık şirketlerde yüzde beşini (yirmide bir) oluşturan pay sahipleri yönetim kurulundan, yazılı olarak gerektirici sebepleri ve gündemi belirterek, genel kurulu toplantıya çağırmasını veya genel kurul zaten toplanacak ise karara bağlanmasını istedikleri konuları TTK m. 411/1 ve SerPK m. 29/5¹⁷⁹ çerçevesinde gün-

¹⁷⁹ SerPK m. 29/5 - 6102 sayılı Kanunun 411 inci maddesinde azlığa tanınmış bulunan gündeme madde ekletme hakkı, halka açık ortaklıklarda gündem maddelerine ilişkin karar taslaklarının görüşmeye sunulmasını da kapsar.

deme koymasını isteyebilmektedirler¹⁸⁰. Azınlık tarafından yapılacak olan bu başvuruda, genel kurulun toplanmasını istedikleri sebepleri ve gündemi bildirmeleri kanuni bir zorunluluktur. Bildirdikleri sebepler yönetim kurulu tarafından değerlendirilip, genel kurulun toplantıya çağırılmasını gerektirecek bir durumun olup olmadığı yönünde bir karar verilecektir. Yönetim kurulunun vereceği karara göre azınlığın mahkemeye başvuru hakkı aşağıda görüleceği üzere doğabilecektir.

Genel kurulun yakın bir tarihte zaten toplanacak olması halinde azınlık, sadece gündeme madde konulmasını noter vasıtası ile yönetim kurulundan talep edebilir. Gündeme madde konulması isteminin kabul edilebilmesi için çağrı ilanının, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde yayımlanmasına ilişkin ilan ücretinin yatırılması tarihinden önce yönetim kuruluna bu istemin ulaşmış olması şartı, TTK'nın 411/2. maddesinde bir ön şart olarak belirlenmiştir. Bir başka anlatımla, yapılacak olan genel kurula gündem maddesi konulmasına ilişkin noterlikte gönderilen istemin, TTK'nın 411/2. maddesi uyarınca çağrı ilanının Türkiye Ticaret Sicil Gazetesinde yayımlanmasına ilişkin ilan ücretinin yatırılması tarihinden önce yönetim kuruluna ulaşmış olması gerekmektedir.

Gerek yönetim kuruluna yapılacak genel kurulun toplantıya çağırılması talebini, gerekse genel kurul toplantısına gündem konulması taleplerinin noter vasıtasıyla yapılması zorunluluğu nedeniyle bu konuda kanunumuzda resmi yazılı şekil şartı benimsenmiştir (TTK m. 411/3).

Ancak yazılı şekil şartını düzenleyen m. TTK m. 411/1 hükmü ile noter şartı getiren TTK m. 411/3 hükmünün birbiriyle tezat oluşturduğunu görmekteyiz. TTK m. 411/3 hükmü çerçevesinde, azınlığın çağrı ve gündeme madde konulması isteminin noter vasıtasıyla yapılması gerekmektedir. Buna göre TTK m. 411/1 maddesindeki yazılı başvuru hükmünün bir geçerliliğinin kalmadığı ortadadır¹⁸¹.

¹⁸⁰ ÜÇİŞİK/ÇELİK, s. 239.

¹⁸¹ Aynı görüş için bkz. ŞENER, s. 470.

Azınlık tarafından yapılan başvurunun yönetim kurulu yerine ortaklık tüzel kişiliğine yahut yönetim kurulu üyelerinden birine yapılmış olması ise geçersiz sayılmasını ve reddedilmesini gerektirmez. Çünkü her bir yönetim kurulu üyesinin ortaklığı, pasif olarak temsil etme yetkisi mevcuttur¹⁸².

TTK m. 411 hükmüne, eTTK m. 366 hükmündeki "umumi heyeti fevkalade toplantıya davet etmesi" ibaresi alınmadığından, azınlığın toplantıya çağırma yetkisinin hem olağan hem de olağanüstü toplantılar için söz konusu olduğunun kabulü gerekmektedir¹⁸³.

Azınlık tarafından genel kurulun toplantıya davet edilmesinin istenmesi sırasında, genel kurulun toplantıya çağırılmasını gerektirici nedenlerin ve gündemin mutlaka bildirilmesi gerekir. Genel kurulun toplantıya çağırılmasına ilişkin azınlık tarafından belirtilen nedenlerin, gerçekten genel kurulun toplanmasını gerektirici olup olmadığını takdir yetkisi yönetim kuruluna aittir. Şayet yönetim kurulu belirtilen nedenleri genel kurulun toplantıya çağırılması için yeterli görmezse genel kurulu toplantıya çağırmayabilir. Bu durumda azınlığın mahkemeye başvuru hakkı doğmaktadır¹⁸⁴.

Yönetim kurulu çağrıyı kabul ettiği takdirde, genel kurul en geç kırk beş gün içinde yapılacak şekilde toplantıya çağırılır; aksi hâlde çağrı istem sahiplerince yapılır (TTK m. 411/4). Kanun koyucu, kırk beş günlük kısıtlayıcı süreyi, yönetim kurulunun, yapılan toplantı talebini sürüncemede bırakmadan bir an önce gerçekleştirmesi amacıyla maddeye koymuştur. Dolayısıyla yönetim kurulunun talebi kabul etmesine rağmen çağrı için kırk beş günü geçirmesi halinde, azınlık pay sahiplerinin, ayrıca TTK m. 412 kapsamında mahkemeye başvurmaları ve bir karar almaları gerekmeyecektir¹⁸⁵.

¹⁸² KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 241.

¹⁸³ ÜÇİŞİK/ÇELİK, s. 244.

¹⁸⁴ ŞENER, s. 470.

¹⁸⁵ KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 312.

Burada özellikle azınlık tarafından yönetim kurulundan yapılan genel kurulu toplantıya çağırma isteminin, yönetim kurulunca kabul edildiğinin altını çizmek istiyoruz. Yönetim kurulu azınlığın, genel kurulu toplantıya çağırma talebini kabul etmekte ve bundan sonra kırk beş günlük süreç başlamaktadır.

Bu hatırlatmayı aşağıda da görülecek olan genel kurulun, mahkeme vasıtasıyla toplantıya çağırılması ile karıştırılmaması amacıyla yapmış bulunmaktayız. Aşağıda ayrıntısı verileceği üzere, TTK'nın 411. maddesinden farklı olarak, yani, pay sahiplerinin çağrı veya gündeme madde konulmasına ilişkin istemleri yönetim kurulu tarafından reddedildiği veya isteme yedi iş günü içinde olumlu cevap verilmediği takdirde (TTK'nın 411. maddesinde istem yönetim kurulunca kabul ediliyordu), aynı pay sahiplerinin başvurusu üzerine genel kurulun toplantıya çağırılması, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden istenilebilmektedir. Mahkeme toplantı yapılmasına gerek görürse bir kayyum atayarak, genel kurulun toplantıya çağırılmasına karar verir. Mahkemenin verdiği karar kesindir (TTK m. 412).

2. Genel Kurulun Azınlık Tarafından Doğrudan Doğruya Toplantıya Çağırılması

Kanunca belirlenmiş olan orana sahip azınlığın yaptığı gündeme madde konulması veya genel kurulun toplantıya çağırılması istemi üzerine yönetim kurulu bu talebi uygun bulup kabul ederse, TTK'nın 411/4 maddesi uygulama alanı bulur. Madde metni *“Yönetim kurulu çağrıyı kabul ettiği takdirde, genel kurul en geç kırk beş gün içinde yapılacak şekilde toplantıya çağırılır; aksi hâlde çağrı istem sahiplerince yapılır.”* şeklinde olup; yönetim kurulunun kabul ettiği talebi yerine getirmemesi halinde, azınlık doğrudan doğruya bu çağrıyı yapabilir.

Bu hak sadece azınlığa tanınmış olup azınlığı oluşturmeyen pay sahiplerinin münferit olarak böyle bir talepte bulunma imkânları bulunmamaktadır.

Azınlığın genel kurulu toplantıya çağırma yönündeki iradesi ve talebi, yönetim kuruluna noter kanalı ile ulaşır, talebin kabul edilmesinden sonra kırk beş gün içinde hiçbir işlem yapmaması, genel kurulu toplantıya çağırmaması halinde, azınlık

ğın doğrudan doğruya yapacağı çağrının şekli ve nasıl yapılacağı yönünde TTK'da bir açıklık bulunmamaktadır¹⁸⁶.

KENDİGELEN, TTK'nın 411/4. maddesi çerçevesinde getirilen ve azınlığa kırk beş günün geçmesi halinde genel kurulu mahkeme kararı olmaksızın toplantıya davet etme yetkisinin, pratikte uygulama alanının kısıtlı olacağını, sorunlar çıkacağını savunmuştur.

Yazar, “gündeme gelebilecek sorunların başında, mahkemece verilen bir yetkilendirme kararına dayalı olmayan çağrının diğer pay sahipleri ve özellikle toplantıya katılması gerekiyorsa bakanlık temsilcisi tarafından dikkate alınmaması ihtimali ile çağrıyı yapan azlık pay sahiplerinin toplantının yapılabilmesi için gerekli hazırlıkları yapmak imkanından çoğu zaman yoksun olmaları gösterilebilir. Oysa bu durumda da TTK m. 412 uyarınca atanacak bir kayyım aracılığıyla tüm sorunların rahatlıkla aşılması mümkündür.” şeklinde, uygulamada karşılaşılabilecek sorunları sıralamıştır¹⁸⁷.

¹⁸⁶ “... Mahkemece, iddia, savunma ve benimsenen bilirkişi raporuna göre, davalılardan S.. K..’un şirketin ortağı ve paydaşı olması sebebiyle yönetim kurulundan Genel kurulun Toplantıya çağrılması istemi yapma hakkının mevcut olduğu, ancak bu istemi kabul edilmediği takdirde TTK 411/4 maddesinde yer alan hakkın kullanılması noktasında TTK 412’de yer alan esasların uygulanmasının gerektiği, bu prosedürün tam olarak tekemmül etmediği, davalılardan S.. K..’un ihtarname ile belli olan Genel Kurul toplantı maddelerine madde eklenerek Genel Kurul toplantısı yapılmasına ilişkin talebinin reddedildiğini, bu red kararının üzerine davalılardan S.. K..’un ihtarname göndererek,

Genel kurul toplantısı yapılacağını ilan etmesinin hukuka uygun olmadığı gerekçesiyle davanın kabulü ile davalı S.. K..’un yönetim kurulu üyesi olarak tek başına Genel Kurul yapma yetkisini haiz olmaması, noter aracılığıyla ihtarname göndererek ilgili kişilere Genel Kurul toplantısına Çağırma girişiminin hukuka uygun olmadığından yapılmak istenen Genel Kurul isteminin yok hükmünde sayılmasına karar verilmiştir. Kararı, davalılar vekili temyiz etmiştir.

Dava, davalının şirket Genel kurulunu toplama girişiminin iptaline karar verilmesi istemine ilişkin olup, mahkemece davanın kabulüne karar verilmiştir.

Ancak, Genel Kurul çağrısındaki usulsüzlüğün Genel Kurul iptali sebebi olmasına ve ancak Genel Kurul yapılması halinde, Genel kurulun iptali için açılacak davada ileri sürülebilecek olmasına rağmen, mahkemece, davanın hukuki yarar yokluğundan reddi gerekirken kabulü yönünde hüküm kurulması doğru olmamış, hükmün bu nedenle bozulması gerekmiştir...” Y. 11. HD, E. 2014/11665, K. 2014/19205, T. 08.12.2014, **Yargıtay Emsal Karar.**

¹⁸⁷ KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 312, dn. 171.

Yukarıda belirtmiş olduğumuz tüm durumlarda azınlık hakkının kullanılabilmesi için gerekli olan paya, tek bir ortak sahip olabileceği gibi birden fazla ortak bir araya gelerek de gerekli azınlık oranını teşkil edebilir. Bu şekilde birden fazla ortağın bir araya gelerek TTK m. 411 anlamında azınlık olarak nitelendirilebilmesi için kuşkusuz bunların birlikte hareket etmesi gerekir. Ortakların birbirinden habersiz ve bağlantısız olarak ayrı ayrı istemde bulunmaları halinde, bunların toplam oranı kanunen aranan azınlık oranını teşkil etse bile kanunun aradığı koşulun gerçekleştiği söylenemez¹⁸⁸.

3. Genel Kurulun Mahkeme Kararı İle Toplantıya Çağırılması

Azınlığın yönetim kuruluna TTK m. 411 çerçevesinde yaptığı başvurunun, reddi veya yedi gün içinde olumlu yanıt verilmemesi halinde genel kurulun, azınlık tarafından toplantıya çağırılması şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinden istenebilir. Mahkeme azınlık tarafından yapılan toplantı başvurusunu uygun bulursa gündemi hazırlamak ve şirket ortaklarının yapılacak olan genel kurul toplantısına davet etmek üzere bir kayyım atar (TTK m. 412)¹⁸⁹.

¹⁸⁸ Y. 11. HD, E. 1975/6865, K. 1975/6865, T. 27.11.1975, **ŞENER**, s. 468.

¹⁸⁹ *Şirket için kayyım tayin edilmesi kararı, kesin nitelikte bir karardır...* Y. 11. HD, 29.02.2016, E. 7632/K. 2131, **ERİŞ**, s. 2146. “... Anonim şirket genel kurul çağrısı içi kayyım atanması istenmiş olmasına ve bu istem dikkate alınarak kayyım atanmış ve kayyım esas sözleşmede değişiklik yapması yolunda yetki verilmesi istemi red edilmiş olmasına göre, bu tür kararlar kesin olduğundan, temyiz isteminin reddi istenmiştir...” Y. 11. HD, 28. 09. 2015, E. 9734/K. 9515, **ERİŞ**, s. 2146. “... Şirketin yetkili yerinin belirlenmesinde ilçe yönünden uyumsuzluk çıktığına göre, bu husus araştırılmalı ve sonucu çerçevesinde karar verilmelidir...” Y. 11. HD, T. 01.06.2015, E. 2389/K. 7416, **ERİŞ**, s. 2146. “... Şirket genel kurul çağrısının ortak tarafından yapılmasına izin verilmesine ilişkin mahkeme kararının icraen infazı isteminde, icra müdürü bizzat genel kurul çağrısını yerine getirmekle görevlidir...” Y. 12. HD, T. 30.12.2009, E. 24188/K. 27016, **ERİŞ**, s. 2147. “...Genel kurul çağrısına ilişkin olarak açılan davadan sonra genel kurul yapılmış olmasına göre, davacının açtığı davanın konusuz kaldığının tespitine karar verilmelidir. Genel kurul çağrısı için açılan dava nedeniyle, bankaya tevdi edilen pay senetlerinin dava açan pay sahibine iadesi kararı verilmelidir...” Y. 11. HD, T. 15.09.2009, E. 8310/K. 9402, **ERİŞ**, s. 2147. “... Yönetim kurulu üyeleri genel kurulu toplantıya çağırır veya görev süresi sona erse bile çağrı yapılamayacağı görüşünde olması sonucu çağrı yapılmaması halinde, azınlık TTK M. 367 koşulları çerçevesinde genel kurulu toplantıya çağırabilir...” Y. 11. HD, T. 01.06.2009, E. 5463/K. 6666, **ERİŞ**, s. 2147. “... Azlığın, genel kurul çağrısı için dava açması halinde, TTK’nın 366 ve 367’nci maddelerine göre, pay senetlerini ibraz zorunluluğu yoktur. Ancak mahkemece gerekli görüldüğü takdirde teminat istenebilir. Mahkemece, teminat için, “payların genel kurulun ilk toplantısı sonuna kadar ortaklık lehine rehin edilmiş olduğuna dair” bir taahhütnamenin imzalanması, rehin hukuku açısından geçerli değildir. Bu durumda, gerekiyorsa genel bir teminat alınabilir...” Y. 11. HD, T.

Mahkeme vereceği kararda kayyımın görevlerini ve toplantı için gerekli belgeleri hazırlamaya ilişkin yetkilerini gösterir. Zorunluluk olmadıkça mahkeme dosya üzerinde inceleme yaparak karar verir ve genel kurul toplantısının yapılıp yapılamayacağına ilişkin vereceği kararı kesindir (TTK m. 412)¹⁹⁰.

Maddeye göre azınlık hakkı sahiplerinin noter vasıta ile yaptıkları genel kurulu toplantıya davet veya gündeme madde ilavesi taleplerinin yönetim kurulu tarafından reddedilmesi veya yedi iş günü içinde (madde gerekçesinde hatalı olarak beş gün olarak belirtilmiştir) olumlu cevap verilmemesi üzerine hak sahipleri mahkemeye başvurabilirler. Başvuruyu yapacak azınlığın, kanunda belirtilen oranlarda pay senedine sahip olduklarını gösterir bilgi ve belgeleri ibraz etmeleri, incelemenin sıhhati ve süresini olumlu yönde etkileyeceği ortadadır.

Yargıtay, talebin reddi veya kabulüne ilişkin mahkeme kararının kesin olduğu görüşündedir. Bir başka karardaysa Yargıtay, Anayasanın 36. maddesi mucibince kesinlikten söz edilemeyeceği belirtilmiştir¹⁹¹. Yargıtay'ın vermiş olduğu karar ka-

26.02.2007, E. 1246/K. 3486, **ERİŞ**, s. 2148. "... Azınlığın, genel kurulu mahkeme aracılığıyla çağırabilmesi için yaptığı başvuru, eda davası niteliğindedir. Böyle bir dava, evrak üzerinde davalı şirkete tebliğ suretiyle incelenebilir. Çağrı yetkisi tanınmasında; genel kurul toplantı gündeminin belirlenmesi ve kararda açıkça gösterilmesi gerekir..." Y. 11. HD, T. 03.12.2002, E. 6623/K. 11212, **ERİŞ**, s. 2150.

¹⁹⁰ "... TTK 412. maddesine dayalı kayyım tayini ve Genel Kurulu Toplantıya Çağırma iznine ilişkin olup, talep üzerine mahkemece verilen kararlar aynı madde gereğince kesindir. Bu nedenle davacılar vekilinin karara yönelik temyiz isteminin reddi gerekmiştir..." Y. 11. HD, E. 2016/9610, K. 2017/5895, **Yargıtay Emsal Karar**. "... Talep TTK 412. maddesine dayalı kayyım tayini ve genel kurulu toplantıya çağırma iznine ilişkin olup, talep üzerine mahkemece verilen kararlar aynı madde gereğince kesindir. Bu nedenle davalı vekilinin karara yönelik temyiz isteminin reddi gerekmiştir..." Y. 11. HD, E. 2015/15106, K. 2016/4706, **Yargıtay Emsal Karar**. "... Talep TTK 412. maddesine dayalı kayyım tayini ve genel kurulu toplantıya çağırma iznine ilişkin olup, bu konuda verilen kararların kesin olduğu ilgili maddede belirtilmiştir. Bu nedenle karar kesin olup temyiz isteminin reddi gerekmiştir..." Y. 11. HD, E. 2015/5628 K. 2015/13101, **Yargıtay Emsal Karar**.

¹⁹¹ "...Dava, TTK 412. maddesine dayalı kayyım tayini ve genel kurulu toplantıya çağırma iznine ilişkin olup, bu konuda verilen kararların kesin olduğu ilgili maddede belirtilmiştir.

KARŞI OY

...Madde metninde de açıkça ifade edildiği üzere mahkeme kararının kesin olması, mahkemece genel kurulun toplantıya çağırılması yani davanın kabulü hali için düzenlenmiştir. Nitekim genel kurulun toplantıya çağırılmasından sonra yapılacak işlemler de madde metninde açıklanmış ve bu şekilde verilecek kararın kesin olduğu öngörülmüştür. Kararın kesin olması halinin, mahkemece genel kurulun toplantıya çağırılmasına ilişkin karara münhasır bulunmasına göre, bu konuda açılan davada kabul dışında başkaca bir karar verilmesi halinde de kararın kesinliğinden söz edilmeye-

nun koyucunun iradesine ve pozitif hukuk kurallarına da uygun düşmektedir. Aksi halde, TTK'nın 412. maddesinde belirtilen “*mahkemenin verdiği karar kesindir*” ibaresinin bir anlamı kalmayacak, her karar sonrası yılları bulacak istinaf ve temyiz incelemeleri ile ticari hayatın sekteye uğrayacağı kuşkusuzdur.

Özetleyecek olursak azınlığın, genel kurulu toplantıya çağırma konusunda önünde üç yolunun olduğu görülmektedir. Bunlardan birincisi azınlığın talebi üzerine yönetim kurulunun genel kurulu toplantıya çağırması, ikincisi azınlığın yönetim kuruluna yapmış olduğu başvurunun kabul edilmesi ancak gereğinin yapılmaması halinde doğrudan genel kurulun azınlık tarafından toplantıya çağırılmasıdır. Son halde ise yönetim kurulu azınlığın istemini reddetmekte veya yedi iş günü içinde olumlu cevap vermemektedir. Bu durumda azınlık, genel kurulun toplantıya çağırılmasını şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden istemesi halidir.

III. FİNANSAL TABLOLARIN VE BUNA BAĞLI KONULARIN GÖRÜŞÜLMESİNİN ERTELENMESİNİ TALEP HAKKI

Kanun koyucu TTK m. 420'de; genel kurulda finansal tabloların ve bununla bağlantılı konuların görüşülmesinin azınlık pay sahiplerinin talebi ile ertelenebileceğine ilişkin bir düzenleme getirmiştir. Düzenlemede bahsedilen azınlıktan kastın; oransal azınlık olduğu belirtilmiştir. Ancak burada gözden kaçırılmaması gereken önemli bir nokta, azınlığın yapacağı erteleme talebinin, çoğunluk tarafından da yapılabileceğidir. Azınlık ve çoğunluk dışındaki pay sahiplerinin ise ertelemeye yönelik bir talep hakları bulunmamaktadır. Gerçi saydığımız grubun dışındaki bir pay sahibinin de bu talebi yapmasında bir sakınca bulunmamaktadır. Yapılan bu bireysel başvuru, genel kurul tarafından kabul edilebilir veya ret edilebilir. Fakat talebin saydı-

si, T.C. Anayasası'nın 36. maddesinde ifade edilen adil yargılanma ve hukuki güvenlik hakkının ihlali sonucunu doğurabilecektir.

Somut uyuşmazlıkta, yerel mahkemece davanın kabulüne karar verilmediğinden, verilen karar niteliği itibari ile temyizi kabil bir karardır. Açıklanan nedenle, davacı vekilinin karar düzeltme isteminin kabulü ile temyiz isteminin reddine ilişkin daire kararının kaldırılmasına karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar düzeltme isteminin reddine ilişkin sayın çoğunluk görüşüne karşılık. Y. 11. HD, E. 2016/2596, K. 2017/5554, T. 19/10/2017, **Yargıtay Emsal Karar.**

ğımız grup olan azınlık veya çoğunluk tarafından yapılması halinde, genel kurulun finansal tabloların görüşülmesini erteleme zorunluluğu vardır¹⁹².

Kanun metnine dönecek olursak finansal tabloların müzakeresi ve buna bağlı konular, sermayenin yüzde onuna, halka açık şirketlerde yüzde beşine malik pay sahiplerinin istemi üzerine, genel kurulun bir karar almasına gerek olmaksızın, toplantı başkanının kararıyla bir ay sonraya bırakılır. Erteleme, 414/1 hükmünde yazılı olduğu şekilde pay sahiplerine ilanla bildirilir ve internet sitesinde yayımlanır. İzleyen toplantı için genel kurul, kanunda öngörülen usule uyularak toplantıya çağrılır (TTK m. 414/1).

Azınlığın istemiyle bir defa ertelendikten sonra finansal tabloların müzakeresinin tekrar geri bırakılmasının istenebilmesi; finansal tabloların itiraza uğrayan ve tutanağa geçmiş bulunan noktaları hakkında ilgililer tarafından, dürüst hesap verme ölçüsü ilkeleri uyarınca cevap verilmemiş olması halinde mümkündür (TTK m. 414/2). Anılan hakkın kullanımında azınlık, talebini genel kurula açık bir şekilde ifade etmelidir¹⁹³.

Özellikle finansal tabloların görüşülüp karara bağlanması demek, bilançonun onaylanması, aynı zamanda yönetim kurulunun ibrası ve ortaklık kazancının belirlenmesi anlamlarına geleceği için kanun koyucu azınlığa, finansal tabloları yeterince inceleyebilmesi için böylesi bir imkân tanıdığını görmekteyiz¹⁹⁴.

6102 Sayılı TTK'nın 420. maddesinde, finansal tabloların görüşüleceği genel kurul toplantısının azınlık tarafından ertelenebileceğini düzenlemiştir. Burada dikkat edilmesi gereken nokta, kanun metninde yer alan “buna bağlı konular” ibaresidir.

¹⁹² ŞENER, s. 490.

¹⁹³ ALTAŞ, Soner, Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirketler, Ankara, 2016, s. 173.

¹⁹⁴ ŞENER, s. 491.

Yani sadece finansal tabloların görüşülmesinin ertelenmesi değil bu konuya bağlı diğer tüm konularında görüşülmesi ertelenebilmektedir¹⁹⁵.

Azınlığın yaptığı başvuru üzerine TTK m. 420'ye göre yapılacak finansal tabloların ve ilgili diğer konuların görüşülmesini içeren genel kurul toplantısı ayrıca bir karar almasına gerek olmaksızın, toplantı başkanının kararıyla bir ay sonraya bırakılabilmektedir. Görüldüğü gibi azınlık, ilk erteleme için hiçbir sebep ileri sürmeden talebini yöneltebilmektedir¹⁹⁶. Ancak ikinci kez bir ertelemenin yapılabilmesi için ise TTK'nın 420/2 maddesi uyarınca, "finansal tabloların itiraza uğrayan ve tutanağa geçmiş bulunan noktaları hakkında, ilgililer tarafından, dürüst hesap verme ölçüsü ilkeleri uyarınca cevap verilmemiş olması" şartını aramıştır¹⁹⁷.

¹⁹⁵ "... Davacı vekili, müvekkilinin davalı şirketin % 29 payına sahip ortağı olduğunu, 15.04.2013 tarihinde yapılan genel kurul toplantısında, şirketin Finansal tablolarının okunmasına ilişkin 4 nolu gündem maddesinin görüşülmesinin, müvekkilinin talebi ile TTK'nın 420. maddesi uyarınca ertelendiğini ancak şirketin Finansal durumu ile ilgili bulunan diğer maddelerin görüşülerek karara bağlandığını, oysa bu hususların görüşülmesinin de ertelenmesinin gerektiğini, dolayısıyla alınan kararların usul ve yasaya aykırı bulunduğunu ileri sürerek, 15.04.2013 tarihli genel kurulda alınan kararların iptaline karar verilmesini talep ve dava etmiştir. Mahkemece iddia, savunma ve tüm dosya kapsamına göre, davanın kısmen kabulüne, davalı şirketin 15.04.2013 tarihli genel kurul toplantısında alınan 2, 3, 5, 6 ve 11 nolu kararların iptaline, davacının diğer maddelerine yönelik taleplerinin reddine dair verilen kararın davacı vekilince temyizi üzerine karar Dairemizce onanmıştır. Davacı vekili, bu kez karar düzeltme isteminde bulunmuştur. Yargıtay ilamında benimsenen gerektirici sebeplere göre, davacı vekilinin HUMK 440. maddesinde sayılan hallerden hiçbirini ihtiva etmeyen karar düzeltme isteğinin reddi gerekir..." Y. 11. HD, E. 2016/1721, K. 2017/1055, T. 23/02/2017, **Yargıtay Emsal Karar**.

¹⁹⁶ **ÇAMOĞLU, Ersin**, "Azınlığın Bilanço Ertelemesi Gündemdeki Diğer Maddeleri Nasıl Etkiler", Ünal Tekinalp'e Armağan, Cilt 1, İstanbul, 2003, s. 287 vd.

¹⁹⁷ "... TTK m. 420 hükmü uyarınca genel kurulda faaliyet raporu ve bilanço ile kâr-zarar hesabının okunup müzakeresine geçildiği, ancak pay sahipleri bilanço kalemlerinin açık olmadığını ileri sürmesine göre, mutlaka genel kurul başkanının herhangi bir işlem yapmadan genel kurulu bir ay sonraya bırakılması gerekmektedir. Aksi halde ibra dahil kararların yasaya aykırı alındığının kabulü gerekir..." Y. 11. HD, T. 07.12.2015, E. 5631/K. 13084, **ERİŞ**, s. 2181. "... İbra edilmemeye ilişkin genel kurul kararına karşı iptal davasının açılabilmesi için, karara muhalif kalarak tutanağa yazdırmak gerekli değildir. Bilançonun onanmasının ertelenmesi istemi kabul edilmesine rağmen, ibra hususu görüşülmüş ise bu kararın iptali istenilebilir..." Y. 11. HD, T. 29.04.2013, E. 9207/K. 8534, **ERİŞ**, s. 2183. "... Bilançonun görüşülmesi, azlığın istemiyle gerçekleştirildikten sonra yapılan ikinci genel kuruldaki açıklamaların yeterli olmadığı konusunda dava açılarak genel kurul kararının iptali istenemez. Ertelenmesi öngörülen genel kuruldaki sonraki genel kurula pay sahibi gelmese bile ikinci genel kurul geçerli sayılır..." Y. 11. HD, T. 13.03.2012, E. 15348/K. 3768, **ERİŞ**, s. 2183. "... Azınlığın istemiyle bilançonun onaylanmasına ilişkin görüşme bir ay sonraya bırakılmalıdır. Azlığın ikinci kez görüşmelerinin ertelenmesi isteminde, azlık isteminin esaslı ve ciddi somut verilere dayanması ve değinilen bilanço unsurları hakkında yeterli açıklamalar yapılarak azlık nezdinde olan kuşku, belirsizlik ve çelişkilerin giderilmesinin kanıtlanması karşısında, ikinci kez erteleme isteğinin reddi kararı iyiniyet ve azlık haklarına aykırıdır. Bilanço onaylanma-

6102 Sayılı TTK, şeffaf bir muhasebe sistemi öngörmüş olduğu için finansal tablolar ve raporlara büyük önem verilmiştir. Bu konudaki temel yükümlülükler de yönetim kuruluna düşmektedir. Yönetim kurulu, geçmiş hesap dönemine ait Türkiye Muhasebe Standartlarında öngörülmüş bulunan finansal tablolarını, eklerini ve yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporunu, bilanço gününü izleyen hesap döneminin ilk üç ayı içinde hazırlayıp genel kurula sunmak zorundadır (TTK m. 514-515)¹⁹⁸.

Finansal tabloların ve buna bağlı olan konuların görüşüleceği genel kurul toplantısının azınlık tarafından ertelenmesine ilişkin TTK m. 420 metninde bulunan “ölçüsü” ibaresi eleştirilere uğramış ve madde metnine bir anlam katmadığı için çıkarılması gerektiği savunulmuştur¹⁹⁹. Gerçekten de madde metnindeki “dürüst hesap verme ölçüsü ilkeleri” ibaresinin metne bir anlam katmayan “ölçüsü” kelimesi kaldırıldıktan sonra “dürüst hesap verme ilkeleri” şeklinde olması gerektiği kanaatindeyiz.

Yargıtay, finansal tabloların (bilançonun) haricinde, diğer konularında gündemde bulunması halinde, TTK’nın 420. maddesi uyarınca toplantının azınlığın talebi doğrultusunda bir ay süre ile erteleneceğine, diğer konularda da karar alınamayacağına hükmetmiştir²⁰⁰. Farklı bir kararında ise genel kurul toplantısında alınan ka-

dıkça, yönetim kurulu ve denetçi faaliyet raporları görüşülemez. Bilanço onaylanmadıkça kârının olağanüstü yedek akçelere aktarılmasına karar verilemez. Alınan bilirkişi raporları çelişkili ise bu çelişki giderilmeden karar verilemez. Esas sermaye artırımında, hakimın mesleki bilgi ve formasyonu dışında kalan hususların bilirkişi aracılığı ile değerlendirilmesi ve sonucu çerçevesinde karar verilmelidir...” Y. 11. HD, T. 24.05.2007, E. 6358/K. 7940, ERİŞ, s. 2185. “... Genel kurula usulince çağrılmayan ortak, genel kurulda bilanço görüşmelerinin ertelenmesini istemeyeceğinden, genel kurul kararının iptali davası açabilir. Ancak bu davada somut olaylar ve gerekçe göstermesi gerekmektedir...” Y. 11. HD, T. 13.04.2004, E. 9103/K. 4012, ERİŞ, s. 2185. “... Bilanço, envanterde gösterilen değerlerin sınıflandırılması ve karşılıklı olarak, bu değerlerin düzenlenmiş özetidir. Bilançonun, ait olduğu yılın faaliyet sonucunu saptayıp açıklayarak, gerçeğe uygun olarak göstermesi gerekmektedir. Anonim ortaklığın, önemli oranda özvarlığını yitirmesi halinde, sermaye artırımı doğrudur. Bilançonun itiraza uğrayan noktaları hakkında gereken açıklamanın yapılması halinde, bu hususların azınlık yönünden tatminkar bulunması gerekli değildir...” Y. 11. HD, T. 12.12.2002, E. 8002/K. 11518, ERİŞ, s. 2185.

¹⁹⁸ **BOZKURT**, s. 311.

¹⁹⁹ **KENDİGELEN**, (Değişiklikler), s. 319, dn. 181.

²⁰⁰ “...TTK 420'ye istinaden Finansal Tabloların görüşülmesinin ertelenmesi yönünde azınlık isteği yönünde karar verilmesine karşılık eski yönetim kurulu üyelerinin yeniden seçilmesinin kanuna aykırı olduğunu kararın iptal edilmesine karar verilmesini Talep ve dava etmiştir.

rarların bir bölümünün, içeriğinde azınlığın finansal tabloların ertelenmesi talebi olsa dahi, bunun dışında onaylanmış bir takım kararların ertelenemeyeceğine, iptal edilemeyeceğine hükmetmiştir²⁰¹.

Özetleyecek olursak, anonim ortaklıkta azınlık genel kuruldan önce gerekçe göstermeksizin, genel kurul sırasında ise gerekçeleri belirterek ve bu gerekçeleri genel kurul toplantı tutanağına yazdırarak finansal tabloların ve bununla bağlantılı konuların görüşülmesinin bir ay sonraya bırakılmasını isteyebilir. Böyle bir talep üzerine genel kurul yapmış olduğu toplantı sırasında finansal tabloları ve bununla bağlantılı maddeleri görüşemez. Bunu görüşmek için bir ay sonra yeni bir toplantı yapmalıdır. Finansal tabloların ve bununla bağlantılı konuların görüşülmesinin bir ay sonraya ertelendiği, ortaklara ilanlarla bildirilir ve ortaklar usulüne uygun bir şekilde bir ay sonra yapılacak ikinci genel kurula çağırılırlar. Şayet ara dönemde azınlığa itiraz ettikleri ve tutanağa geçirdikleri hususlarda, ilgililer tarafından dürüst hesap verme ölçüsü ilkelerine göre yeterli bilgi verilmezse azınlık tekrar görüşmelerin ertelenmesi talebinde bulunabilir. Ancak bu talep genel kurul tarafından değerlendirilir. Şayet

... Finansal tablolardan yönetim kurulu üyesi olmaları sebebi ile haberdar olup görüşme erteleme talebinin kötü niyetli olduğunu, gündemde yönetim kurulu üyelerinin seçimine ilişkin madde olduğunu, bilanço görüşmelerinin ertelenmesi halinde yönetim kurulu üyesi seçilemeyeceğine ilişkin iddiaların doktrindeki görüşlerle sınırlı olduğu ve bu hususta pozitif düzenleme olmadığını, şirketin organsız kalmadığını, zira şirket yönetim kurulu üyelerinin haksız seçildiğine ilişkin bir mahkeme kararı bulunmadığını savunarak, davanın reddini istemiştir.

*Mahkemece TTK 413/3. fıkrası düzenlemesi karşısında dava konusu olağan genel kurulda eski yönetim kurulu üyeleri ile birlikte yenilerinin seçilmesine dair karar alınması mümkün olmayacağı gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir. Kararı, davalı vekili temyiz etmiştir. Kararın onanmasına” Y. 11. HD, E. 2015/7411, K. 2016/3247, T. 23/03/2016, **Yargıtay Emsal Karar.***

²⁰¹ “...TTK m. 420 gereğince ... ay sonraki genel kurula ertelenmesine rağmen, bilanço ve gelir tablosu görüşülüp karara bağlanmadan yönetim kurulunun ibrası görüşülmesine geçildiğini, yönetim kurulunun oyçokluğu ile ibra edildiğini, bunun kanuna ve iyi niyet kaidelerine aykırılık teşkil ettiğinden iptal gerektiğini ... Mahkemece, bilanço görüşmeleri yapılmayıp ertelenmesine karar verildiğinden bununla bağlantılı olan yönetim kurulu ücretlerinin görüşülmesi ve karara bağlanmasının da yasaya aykırılık teşkil ettiği gerekçesi ile alınan bu kararın iptaline karar verilmiş ise de, yönetim kurulu ücret tespitine ilişkin kararın bilanço görüşmeleri ile ilgili olduğu söylenmeyeceğinden, bu gerekçe ile alınan kararın iptali doğru olmamıştır ...” Y. 11. HD, E. 2016/6510, K. 2017/1252, T. 02.03.2017, **Yargıtay Emsal Karar.**

genel kurul talebi haksız bir şekilde reddederse, genel kurulun bu kararına karşı iptal davası açılabilir²⁰².

IV. MAHKEMEDEN ÖZEL DENETÇİ ATANMASI TALEBİ

A. Özel Denetçi Atanması Talebi

1. Genel Olarak

Ticaret Kanununda denetçiler, denetçi (genel) ve özel denetçi olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Genel anlamdaki denetçiler, şirket genel kurulu tarafından seçilirken (TTK m. 399/1), özel denetçiler, bazı olayların araştırılması için mahkeme tarafından seçilmektedirler.

Özel denetim belirli olayların açıklığa kavuşturulması veya aydınlatılacak konuya ait delillerin ortaya konulması için konunun uzmanı, özel bir denetçi veya denetçiler tarafından inceleme yapılarak, belirli olaylar hakkında rapor düzenlenmesi, düzenlenen raporun genel kurula sunulması ve bu suretle belirli olayla ilgili olarak başvuruda bulunan pay sahibi başta olmak üzere tüm pay sahiplerinin aydınlatılması amacıyla yapılan bir taleptir²⁰³.

Her pay sahibi, pay sahipliği haklarının kullanılabilmesi için gerekli olduğu takdirde ve bilgi alma veya inceleme hakkı daha önce kullanılmışsa, belirli olayların özel bir denetimle açıklığa kavuşturulmasını, gündeme bağlılık ilkesinin istisnası olarak, gündemde yer almasa bile genel kuruldan isteyebilir (TTK m. 438/1). Genel kurul istemi onaylarsa, şirket veya her bir pay sahibi otuz gün içinde, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden bir özel denetçi atanmasını isteyebilir (TTK m. 438/2).

Özel denetçi talebi, anonim şirket (adına yönetim kurulu) veya her pay sahibi tarafından münferit olarak yapılabilirken, şirket alacaklılarının, şirket çalışanlarının,

²⁰² ŞENER, s. 496.

²⁰³ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 63.

intifa senedi sahiplerinin, tahvil sahipleri ile hisse senedi ile değiştirilebilir tahvil ve diğer borçlanma senedi sahiplerinin böyle bir yetkisi bulunmamaktadır²⁰⁴.

Özel denetçi talebi, her pay sahibine tanınmış bireysel bir hak olup pay sahibinin bu hakkı kullanılabilmesi için bilgi alma ve inceleme hakkını daha önceden kullanmış olması, bu talebinin pay sahipliği haklarının kullanılması açısından zorunlu olması, belirli olayların açıklığa kavuşturulmasına yönelik olması ve genel kurulun bu talep üzerine olumlu veya olumsuz bir karar vermesi gerekmektedir²⁰⁵.

Görüldüğü gibi pay sahiplerinin özel denetçi talep hakkı ikincil karakterde bir hak olup özel denetçinin istenebilmesi için pay sahibinin daha önce bilgi alma veya inceleme hakkını kullanmış olması gerekmektedir. Verilen bilgi ve açıklamalar ışığında pay sahibi, özel denetçi atanmasını genel kuruldan talep edip etmeyeceğine karar verecektir²⁰⁶.

Yapılan bu talep üzerine genel kurul getirilen öneriyi ret ya da kabul edebilir. Genel kurulun yapılan özel denetim talebini kabul etmesi halinde bilançonun içeriği veya şüphe doğuran noktalara başta olmak üzere, şirketin kuruluşunda yapılan usulsüzlükler, yönetime dair usulsüzlükler, kanun ve ana sözleşmeye aykırılıklar gibi konular inceleme konusu yapılabilecektir²⁰⁷. Önerinin ret edilmesi halinde konumuzu ilgilendiren azınlık hakları devreye girecektir.

Genel kurulun istemi onaylaması halinde ise her pay sahibi ilgili mahkemeden özel denetçi atanmasını isteyebilecektir. Bir başka anlatımla bu aşamada ortada

²⁰⁴ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 524.

²⁰⁵ “... Özel denetçi atanması istemi genel kurulca red edilse dahi, bu kararın iptali istenemez. Zira, mülga TTK m. 348’de getirilen özel kurallar uygulanarak özel denetçi atanması istenebilir. Özel denetçi atanması isteminde, کافی delil ve emareler bulunması halinde istem kabul edilmelidir...” Y. 11. HD, T. 12.12 2012, E. 14315/K. 20584, **ERİŞ**, s. 2263. “... TTK m. 348 uyarınca, özel denetçi veya denetçiler tayini istenebilir. Genel kurulca özel denetçi atanması red edilmişse, bu kararın TTK m.381 uyarınca iptali istenemez. Dava açılınca, pay senetlerinin bankaya depo edilmesi gerekir. Böyle bir işlem yapılmamışsa, mahkemece uygun süre verilecek eksikliğin tamamlanması gerekir...” Y. 11. HD, T. 09.11.2009, E. 7291/K. 11574, **ERİŞ**, s. 2264.

²⁰⁶ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 521.

²⁰⁷ **KAYIHAN, Şaban**, 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Şirketlerde Üst Gözetim, Ankara, 2011, s. 75.

bir azınlık hakkı bulunmayacaktır. Azınlık hakları, istemin genel kurul tarafından ret edilmesi halinde ortaya çıkmaktadır.

2. Özel Denetimin Amacı

Özel denetçi isteme hakkı daha öncede belirttiğimiz gibi her pay sahibine tanınmış olan bir hak olup (TTK m. 438/1) pay sahiplerini şirketle ilgili belirli olaylar hakkında daha iyi bilgilendirmek ve böylece pay sahipliği haklarının genel kurullarda daha anlamlı ve bilinçli şekilde kullanılmasını sağlamaktır. Özel denetçi talebi neticesinde sadece belirli konuların aydınlatılması amacı güdülmekte olup kapsamlı bir bilanço incelemesi değildir. Başka bir ifade ile normal bir denetim, denetçi işi olmayıp, daha çok belirli olayların açıklanmasıyla ilgilidir²⁰⁸. Böylece pay sahibi, genel kurul toplantısında görüşülmekte olan konular hakkında bilgi sahibi olmakta ve oylamalara edindiği bilgiler ışığında daha sağlıklı bir şekilde katılabilmektedir.

Özel denetim; yönetici ve denetçilerin doğabilecek sorumlulukları açısından bir ön hazırlık safhası olarak düşünülebilirse de bu ilgililer aleyhine sorumluluk davası açılması için özel denetim talebinin yapılması bir ön şart değildir. Bir başka anlatımla pay sahipleri sorumluluk davasını, “özel denetim talebinde” bulunmamış olsalar dahi diledikleri zaman, bir ön şarta bağlı olmaksızın açabilirler. Bunun yanında özel denetim, organların sahip oldukları takdir yetkisi dahilinde şirketin yönetimi için kullandıkları takdir hakkının hukuka uygun olarak kullanılıp kullanılmadığı incelemesi değildir. Sadece bir takım olayların açıklığa kavuşturulması amaçlandığı da unutulmamalıdır²⁰⁹.

3. Hakkın Niteliği

Özel denetim istemi hakkı, her pay sahibine tanınan, kabulü genel kurul kararına bağlanmış bulunan, anonim ortaklığı belirli olaylara özgülenmiş olarak uzmanına denetlettirme yoluyla oluşan bir aydınlanma hakkıdır.

²⁰⁸ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 522.

²⁰⁹ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 522.

4. Özel Denetçi-Genel Denetçi Ayrımı

Özel denetçiler, denetlenecek olan işlem veya olayla ilgili olarak uzmanlığı bulunan kişi veya kişilerdir. Kanun burada, muhasebeci veya mali müşavir olma şartı koymamıştır²¹⁰. Özellikle denetlenmesi istenilen işin niteliği her zaman mali olmayabileceğini düşünen kanun koyucu, bu şekilde bir kısıtlama getirmemiştir. Bu nedenle özel denetçiyi, muhasebeci ve yeminli mali müşavirlerle sınırlamaya çalışmak kanunun ruhuna uygun düşmez. Bu nedenle TTK'nın 400. maddesinde düzenlenen denetçi ile özel denetçinin birbirine karıştırılmaması ve kıyas yolu ile TTK m. 400'ün özel denetçiye de uygulanmaması gerekmektedir.

6102 Sayılı TTK'nın 400/1. maddesinin konumuzu ilgilendiren ilk cümlesi şu şekildedir: *“Denetçi, bağımsız denetim yapmak üzere, 1/6/1989 tarihli ve 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanununa göre ruhsat almış yeminli mali müşavir veya serbest muhasebeci mali müşavir unvanını taşıyan ve Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumunca yetkilendirilen kişiler ve/veya ortakları bu kişilerden oluşan sermaye şirketi olabilir”*.

Madde metninden de anlaşılacağı üzere, burada kanun koyucu özel denetçilerden bahsetmemiştir. Dolayısıyla maddenin özel denetçileri de kapsayacak şekilde yorumlanması, özel denetçilik müessesesinin ruhuna aykırı olduğu ve kısıtlayıcı bir sonuç getireceği ortadadır. Yukarıda da belirtmiş olduğumuz üzere özel denetçinin tespit etmesi gereken olay her zaman maddi bir vakıa olmayabilir. Örneğin, şirketin almış olduğu bir karar veya yaptığı bir işlem veya tasfiye gibi işlemlerin kanun ve esas sözleşme çerçevesinde yapılıp yapılmadığı noktalarında özel denetçi tayini istenebilmektedir. Bu konuların ise her zaman maddi olaylara yönelik olduğu söylenebilir. Hal böyle olunca da özel denetçiyi mali müşavir ve muhasebecilerden seçme ısrarının anlamsızlığı daha da iyi anlaşılmaktadır.

²¹⁰ BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 269.

Özel denetçinin görevi, ilgili konuda inceleme ve denetleme yapmak ve elde ettiği sonucu bir raporla açıklamaktır. TTK'nın 438 ile 444. maddeleri arasında özel denetim hükümleri yer almaktadır²¹¹.

6102 Sayılı TTK'nın 438. maddesinin gerekçesinde²¹², özel denetçi atanması ile ilgili olarak yapılan açıklamadan da anlaşılacağı üzere, özel denetçi kurumu İsviçre hukuku baz alınarak hazırlanmıştır.

5. Özel Denetçi Atanması Talebinin Şartları

Kanun koyucu özel denetçi atanmasına ilişkin yapılacak talep için bir takım ön şartlar getirmiştir. Belirtilen ön şartları, bilgi alma ve inceleme hakkının kullanılmış olması, özel denetçi talebinin pay sahipliği haklarının kullanılması açısından zorunlu olması, özel denetçinin belirli bir konunun açıklığa kavuşturulması için talep edilmesi, genel kurulun olumlu veya olumsuz bir karar vermiş olması şeklinde aşağıda dört başlık halinde verilmiştir.

a) Bilgi Alma Ve İnceleme Hakkının Kullanılmış Olması

Bilgi alma ve inceleme hakkı, anonim ortaklıklarda denetçi eli ile yapılan kurumsal denetlemeyi tamamlamak üzere pay sahibine tanınmış vazgeçilmez nitelikte iki bağımsız haktır. Bu haklar pay sahibine, anonim ortaklığın ekonomik ve finansal durumu, menfaat ve egemenlik ilişkileri ve anonim ortaklığın nasıl yönetildiği hakkında bilgi alabilmesi, kanuni şartlar mevcutsa anonim ortaklığın muhasebesinde inceleme yapabilmesi amacıyla tanınmıştır. Bir diğer amaç ise pay sahibinin seçimlerde, ibrada ve finansal tablolara ilişkin kararlarda oyunu bilinçle kullanabilmesi

²¹¹ BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 269.

²¹² "1937 tarihli Alman POK 118 inci paragrafından esinlenilerek 6762 sayılı Kanunun 348 inci maddesi ile Türk hukukuna getirilen özel denetçi, bu Kanunun altmış yıllık uygulamasının sonuçları ve Avrupa'daki gelişmeler göz önünde tutularak Tasarının 438 ilâ 444 üncü maddelerinde yeniden düzenlenmiştir. Yeni hükümler kaleme alınırken İsv. BK m. 697a-697g göz önünde tutulmuştur. Alman POK'da sırasıyla 1969, 1985 ve 1998 yıllarında yapılan değişikliklerle söz konusu kurum Almanya'da oldukça karmaşık bir yapıya dönüşmüş, üç yerde farklı hükümlere konu olmuştur. Bu sebeple, Türkiye'nin gereksinimlerine cevap vermekten uzaklaşmıştır. Bu sebeple yeni düzenlemelerde İsviçre'den yararlanılmıştır."

olanağının ona sağlanmasıdır. Pay sahibinin sermayedar sıfatıyla koyduğu sermayenin, anonim ortaklık tarafından nasıl değerlendirildiğini, yatırımın nasıl yönetildiğini, hesap sorma ilkesi bağlamında bilgi alarak ve inceleme yaparak kontrol etmesi doğaldır²¹³.

Konumuz bakımından ise pay sahibinin özel denetçi atanmasını talep edebilmek için ilk şart, TTK 437. maddesinde düzenlenmiş olan “bilgi alma veya inceleme hakkının” kullanılmış olmasıdır²¹⁴.

Yeni madde metni ile eTTK kıyaslanacak olduğunda, yeni düzenlemede pay sahibinin bilgi alma ve inceleme hakkı hem genişletilmiş, hem de tanınan dava hakkıyla güçlendirilmiştir. Bu anlamda bir defa bilgi alma hakkının kapsamına konsolide finans tabloları da dahil edilmiş (TTK m. 437/1), ayrıca genel kurulda denetçilerin yanı sıra yönetim kurulundan da bilgi istenebileceği açıkça vurgulanmıştır (TTK m. 437/2)²¹⁵.

Pay sahibi tarafından talep edilen bilgilere karşı cevap verilmesi, sadece istenilen bilgi verildiği takdirde şirket sırlarının açıklanacağı veya korunması gereken diğer şirket menfaatlerinin tehlikeye girebileceği gerekçesi ile reddedilebilir (TTK m. 437/3).

Şirketin ticari defterleriyle yazışmalarının incelenmesi için genel kurulun açık izninin veya yönetim kurulunun bu hususta kararının gerektiği kabul edildiği gibi

²¹³ **POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU**, s. 50.

²¹⁴ “... Anonim şirket genel kurul toplantısında, karar alınmasından bir yıl müddetle yıllık raporun pay sahibi emrine amade edilmemesi hali, geçerli şekilde alınan genel kurul kararının iptalini gerektirmez...” Y. 11. HD, T. 12.11.2014, E. 9367/K. 17427, **ERİŞ**, s. 2259. “... Pay sahibinin mülga TTK m. 362 uyarınca bilgi alma hakkı söz konusudur. Bu maddeye aykırı davranışta genel kurulda alınan kararlar ile illiyet bağı kurularak etkileme çerçevesinde değerlendirilmeli ve sonucu çerçevesinde karar verilmelidir...” Y. 11. HD, T. 19.07.2007, E. 2171/K. 10775, **ERİŞ**, s. 2259. “... Ortakların bilgi alma hakkı olup, bu konuda ilgili defter ve belgeleri inceleyerek, yazılı bilgi almalarına izin verilmesi gerekir...” Y. 11. HD, T. 20.06.2002, E. 2335/K. 6383, **ERİŞ**, s. 2260. “... Ortaklık bilançosu ile kar – zarar hesabı gerçeği yansıtmıyorsa, bu hal objektif iyi niyet kurallarına aykırıdır. Bilanço ile kar-zarar hesabının gerçeği yansıtmadığı iddiasının bilirkşi aracılığı ile incelenmesi ve hasıl olacak sonuca göre karar verilmesi gerekir...” Y. 11. HD, T. 19.06.1980, E. 2713/K. 3265, **ERİŞ**, s. 2261.

²¹⁵ **KENDİGELEN**, (Değişiklikler), s. 338.

eski düzenlemeden farklı olarak bu incelemenin sadece pay sahibinin sorusunu ilgilendirdiği oranda ve izin alınmak kaydıyla bir uzman aracılığıyla da yapılabileceği öngörülmüştür (TTK m. 437/4)²¹⁶. Bir başka ifade ile TTK’da pay sahiplerine şirket defter ve kayıtlarını doğrudan doğruya inceleme hakkı verilmemiştir. Pay sahibinin şirket defter ve kayıtlarını, bununla ilgili belgeleri inceleyebilmesi için genel kurulun açıkça izin vermesine ya da yönetim kurulunca verilecek bir karara ihtiyaç vardır (TTK m. 437/4)²¹⁷.

Daha öncede belirtmiş olduğumuz gibi bilgi alma hakkının kullanılması ile pay sahibi genel kurulda veya dışarıda ortaklık haklarını kullanırken almış olduğu cevaplar doğrultusunda daha bilinçli hareket edeceği kuşkusuzdur²¹⁸. Bilgi alma veya inceleme talepleri cevapsız bırakılan, haksız olarak reddedilen, ertelenen, sürünce-medede bırakılan ve böylece bilgi alamayan pay sahibi, yaptığı talebinin reddini izleyen on gün içinde, diğer hâllerde de makul bir süre sonra şirketin merkezinin bulunduğu asliye ticaret mahkemesine başvurabilir. Başvuru basit yargılama (HMK m. 316 vd.) usulüne göre incelenir. Mahkemenin vereceği karar içerik olarak bilginin genel kurul dışında ilgililer tarafından verilmesi talimatını ve bunun şeklini de içermesi gerekmektedir. Asliye ticaret mahkemesi tarafından verilen karar ise kesindir (TTK m. 437/5)²¹⁹.

²¹⁶ KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 338.

²¹⁷ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 339.

²¹⁸ KAYA, Arslan, Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Bilgi Alma Hakkı, Ankara, 2001, s. 25.

²¹⁹ “... Davacı vekili, müvekkilinin davalı şirketin ortağı olduğunu ve şirketin 01/04/2015 tarihli, 2014 yılı olağan genel kurul toplantısında müvekkili tarafından gündem maddelerine ilişkin olarak Bilgi Alma ve inceleme hakkının kullanıldığını ancak Bilgi Alma hakkının gereği gibi karşılanmayıp, inceleme taleplerinin ise tamamen reddedildiğini, sorulan sorulara gereği gibi ya da hiç yanıt verilmediğini veya çelişkili beyanlarda bulunulduğunu, bu konuda muhalefet şerhinin tutanağa yazıldığını ileri sürerek, TTK’nın 437/4. maddesi uyarınca davalı şirketin ticari defter ve kayıtları üzerinde Bilgi edinme ve inceleme yetkisi verilmesini talep ve dava etmiştir.

Mahkemece iddia, savunma ve tüm dosya kapsamına göre, davacının vekili marifetiyle toplantıda temsil edildiği, gündeme ilişkin sorulan soruların cevaplandırıldığı, toplantı başkanının gündemle ilgili konulara ilişkin Bilgi alınmasına karşı çıkmayıp gündemle ilgili konularda Bilgi edinme hakkının kullanıldığı, cevapsız kalan ve muhalefet şerhinde zikredilen hususların kanunun aradığı anlamda Bilgi edinme hakkı kapsamını aşan mahiyette olduğu gerekçesiyle, davanın reddine kesin olarak karar verilmiş, kararın davacı vekili tarafından temyizi üzerine mahkemenin 08/09/2015 tarihli ek kararı ile kararın kesin olması nedeniyle temyiz isteminin reddine karar verilmiştir.

Belirtmek gerekir ki; özel denetim isteyen pay sahiplerinin, bilgi alma ve inceleme hakkından gerçek anlamda faydalanmış olmaları gerekmektedir. Yoksa genel kurulda hiçbir soru sormadan veya ilgisiz birkaç soru sorulması yeterli değildir. İsviçre Federal Mahkemesinin belirttiği üzere, genel kurulda bilgi alma hakkını kullanmış olan pay sahibinin, oylamayı takiple yükümlü olduğundan, oylama yapılması hususunda ısrarcı olması gerekir. Aksi takdirde özel denetçi talebi hakkını kullanmaktan vazgeçmiş sayılacaktır²²⁰.

KENDİGELEN, bilgi verilmesi isteminin reddi durumunda pay sahibine, reddi izleyen on günlük sürede mahkemeye başvurma zorunluluğu getirilirken, diğer hallerde “makul bir süre sonra” mahkemeye başvurabileceğinden söz edilmesini haklı olarak çelişkili bulmuştur²²¹.

Buna göre genel kurula katılan her pay sahibi öğrenmek istediği konu hakkında genel kurula soru yöneltebilir ve bu soruların cevapları, alınan kararlar TTK m. 422/1²²² uyarınca tutanağa geçirilir. İşte bilgi alma ve inceleme hakkını bu şekilde kullanan bir pay sahibinin, bu talebinin genel kurulca yerine getirilmemesi, reddedilmesi vs. hallerinde, on gün içerisinde şirketin merkezinin bulunduğu asliye ticaret mahkemesine başvurarak genel kurulun gerekli bilgileri kendisine vermesini sağlayabilir (TTK m. 437/5).

Kanun metninde geçen “daha önce” şartının, pay sahibinin soru sorup cevaplarını aldıktan hemen sonraki aynı genel kurulda özel denetim istenmesinin mümkün

Mahkemece verilen ek karar ve esas karar davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

*Dava dosyası içerisindeki Bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davacı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir...” Y. 11. HD, E. 2016/1162, K. 2017/3675, T. 13/06/2017, **Yargıtay Emsal Karar**.*

²²⁰ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 527.

²²¹ KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 339.

²²² TTK m. 422: “Tutanak, pay sahiplerini veya temsilcilerini, bunların sahip oldukları payları, gruplarını, sayılarını, itibarî değerlerini, genel kurulda sorulan soruları, verilen cevapları, alınan kararları, her karar için kullanılan olumlu ve olumsuz oyların sayılarını içerir. Tutanak, toplantı başkanlığı ve Bakanlık temsilcisi tarafından imzalanır; aksi hâlde geçersizdir.”

olamayacağı doktrinde kabul edilmiştir. Bunun nedeni ise soru sorulur cevaplarının alındıktan sonraki aynı genel kuruldan özel denetim talebinde bulunulmasının özel denetim kurulunun ciddiyetine ve sağlanmak istenilen amacına aykırı olacağı yönündeki düşüncedir²²³.

Kanunumuzda ortaklık sırlarının ortaklara ve hatta yönetim kurulu üyelerine ya da başkasına karşı korunmasına özel bir önem verilmiş olmasından dolayı anonim ortaklıklarda ortakların bilgi alma ve inceleme hakkı oldukça sınırlı kalmaktadır²²⁴.

Yukarıdaki tüm prosedürleri yerine getirdiği halde bilgi ve inceleme istemlerinden sonuç alamayan pay sahibi, diğer bir takım şartların da bulunması halinde, genel kurulda bilgi ve inceleme istediği “belirli” konu hakkında özel denetçi tayini talep edebilir. Yapılan bu talebin genel kurulca reddedilmesi halinde de esas konumuzu ilgilendiren azınlık hakları çerçevesinde, aşağıda görüleceği üzere, azınlığın mahkemedен özel denetçi isteme süreci devreye girmektedir.

b) Özel Denetçi Talebinin Pay Sahipliği Haklarının Kullanılması Açısından Zorunlu Olması

Özel denetim isteme hakkını düzenleyen TTK’nın 438/1. maddesinin ilk paragrafında “her pay sahibi, pay sahipliği haklarının kullanılabilmesi için gerekli olduğu takdirde” cümlesi gereğince, özel denetim isteminde bulunan pay sahibi, kendisinin aydınlatılmasının, pay sahipliği kullanılması açısından “objektif olarak yararlı” olduğunu genel kurul önünde ortaya koymak durumundadır²²⁵.

Sadece merak saikiyle özel denetçi atanması istenemez. Ayrıca pay sahibi, zaman aşımı, hak düşürücü süre veya başka sebepler nedeniyle söz konusu hakkını

²²³ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 64.

²²⁴ ŞENER, s. 522.

²²⁵ ÜÇİŞİK/ÇELİK, s. 684.

icra edebilecek durumda değilse pay sahipliği haklarının kullanılması koşulu yerine getirilmemiş olur²²⁶.

c) Özel Denetçinin “Belirli Olayların” Açıklığa Kavuşturulması İçin Talep Edilmesi

TTK’nın 438/1. maddesinde belirtilen “belirli olayların” ibaresi burada önem arz etmektedir. Belirli olay veya olaylar şirketin herhangi bir işi veya kararı olabilir. Ancak istenilen bilgilerin, her zaman pay sahipleri haklarının kullanılması için gerekli olması şarttır. Özel denetim kurumu, sadece şirket içi ilişkilerle ilgili bilgilerin elde edilmesi amacına hizmet etmektedir²²⁷.

Belirli konu şirketin herhangi bir işi, işlemi, kararı, finansal durumu, finansman ihtiyacı, hakim şirketin kararları veya şirkete verdiği kayıplar olabilir. Ancak belirli bir sektörde şirketin piyasadaki genel durumun araştırılması için özel denetçi talep edilemez. Bu sebeple özel denetim, pay sahibini ilgilendiren belirli olayları açıklığa kavuşturmaya yönelik bir inceleme aracı, yani “açıklayıcı bir rapor (fact finding mission)” niteliğinde olup “hedefi olmayan, rastgele bir inceleme (fishing expedition)” değildir²²⁸.

d) Genel Kurulun Olumlu Veya Olumsuz Bir Karar Vermesi

Özel denetçi atanması yönünde genel kurulda yapılacak sözlü veya yazılı bir talep halinde, gündeme bağlılık ilkesine uyulmaksızın genel kurul bu talebi karara bağlamak zorundadır. Genel kurulun talebi kabul etmesi halinde, her pay sahibi özel denetçi atanması mahkemeden isteyebilir. Genel kurulun talebi ret etmesi halinde ise mahkemeye başvuruyu ancak azınlık yapabilmektedir.

Görüldüğü gibi her pay sahibi münferiden veya şirket (yönetim kurulu) genel kurulun özel denetçi istemini kabul etmesi şartıyla 30 gün içinde mahkemeden özel

²²⁶ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 528.

²²⁷ ÜÇİŞİK/ÇELİK, s. 685.

²²⁸ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 528.

denetçi atanmasını talep edebilir (TTK m. 438/2). Genel kurulun, gündemde olmasına rağmen yapılan özel denetim talebini ret etmesi halinde ise yukarıda da belirttiğimiz gibi sadece azınlığı teşkil eden sermayenin yüzde onunu, halka açık anonim şirketlerde yüzde beşini temsil eden pay sahipleri²²⁹ veya payların itibari değeri toplamının en az bir milyon Türk Lirası olan pay sahipleri²³⁰ üç ay içinde mahkemeden özel denetçi atanmasını isteyebilirler²³¹.

Genel kurul, yapılan özel denetçi istemi talebini kabul (şirket veya her bir pay sahibi otuz gün içinde) veya ret etmesi halinde (üç ay içinde)²³² özel denetçinin seçimi şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi hakimi tarafından yapılacaktır. Genel kurulun özel denetçi talebi neticesinde vereceği olumlu veya olumsuz kararı için; kararın mevcut payların mutlak (salt) çoğunluğuyla alınması yeterli olup oy hakkındaki imtiyazlar geçerli değildir. Bunun gibi yönetim kurulu üyelerinin menfaat çatışması nedeniyle oy kullanmalarına mani olunamaz²³³.

Bunun yanında, genel kurul kararlarının iptali için her zaman dava açılma imkânı vardır. Kanun özel denetçi atanması noktasında, iptal davası haricinde azınlık yönünden özel bir düzenleme yapmıştır (TTK m. 439). Ancak azınlığın dahi, yeterli pay oranına her hangi bir sebeple ulaşamamış olması halinde, örneğin kapalı anonim ortaklıklarda hisse oranının yüzde dokuzda kalması gibi durumlarda, genel kurul kararının iptali cihetine tek bir pay sahibi dahi gidebilmektedir²³⁴.

²²⁹ Oransal azınlık.

²³⁰ Nominal azınlık.

²³¹ **PULAŞLI**, (Genel Esaslar), s. 522.

²³² Genel kurulun özel denetim istemini reddetmesi hâlinde, sermayenin en az onda birini, halka açık anonim şirketlerde yirmide birini oluşturan pay sahipleri veya paylarının itibari değeri toplamı en az birmilyon Türk Lirası olan pay sahipleri üç ay içinde şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinden özel denetçi atamasını isteyebilir (TTK m. 439/1).

²³³ **PULAŞLI**, (Genel Esaslar), s. 523.

²³⁴ “... Davacı, davada, yukarıdaki özetten de anlaşılacağı üzere, diğer talebinin yanında davalı şirkete özel denetçi atanmasını talep etmiş, mahkemece, bu talebin reddine karar verilmiştir. Dava tarihinde yürürlükte bulunan 6762 sayılı TTK'nın 348. maddesine göre özel denetçi atanmasına ilişkin karara karşı temyiz yolu açık iken karar tarihinde yürürlükte bulunan 6102 sayılı TTK'nın 440. maddesine göre özel denetçi atanmasına ilişkin kararlar kesin olup, temyizi kabil değildir. Kararın temyiz edilip edilmeyeceğine ilişkin düzenlemeler usule ilişkin hükümler olduğundan der-

Pay sahibinin genel kurul kararının iptali davası²³⁵ açılabilmesi için ön şartın, genel kurul kararına ilişkin muhalefetin tutanağa geçirilmesi olduğunun da unutulmaması gerekmektedir²³⁶.

B. Özel Denetçi Atanması Süreci

1. Genel Olarak

Özellikle bir takım olayların araştırılması için mahkeme tarafından atanan denetçilere duyulan ihtiyacın, uygulamada en belli başlı sebebi, TTK'nın 437. maddesi uyarınca genel kurul dışında anonim ortaklıklarda pay sahiplerine şirkete ait bilgi ve belgeleri, defterleri inceleme yetkisinin verilmemiş olmasıdır. Şirket hakkında yeterli bilgisi olmayan pay sahiplerinin genel kurul toplantılarında kullanacakları oyların, olumlu veya olumsuz olmasının belirli bir dayanağı olmayacağı gibi bilinçli bir tercihte olmayacaktır. Ancak özel denetçi talebi sonucunda verilecek rapora göre pay sahibi, genel kurul toplantısında oyunu daha bilinçli olarak kullanacağı ortadadır.

Özel denetçi atanmasını düzenleyen TTK m. 438 metninden de anlaşılacağı üzere, özel denetçi talep etme hakkı, aşağıda belirteceğimiz şartlar çerçevesinde, her pay sahibinin hakkı olup gündeme bağlılık ilkesinin de bir istisnasını oluşturmaktadır. Defeatle belirttiğimiz veçhile, pay sahibinin bu haktan faydalanabilmesi için, bilgi alma ve inceleme hakkını kullanmış olması gerekmektedir.

Madde metninde de anlaşıldığı üzere (TTK m. 438/1) bu talep hakkı, tek bir pay sahibine dahi verilmişken neden azınlık hakları arasında sayıldığı merak edilebi-

hal uygulanması gerekir. Bu itibarla, mahkemenin özel denetçi atanması talebinin reddine dair kararına yönelik olan davacı vekilinin temyiz isteminin, karar tarihinde yürürlükte bulunan 6102 sayılı TTK'nın 440. maddesi gereğince reddine karar vermek gerekmiştir..." Y. 11. HD, E. 2014/18188, K. 2015/3699, T. 18/03/2015, **Yargıtay Emsal Karar.**

²³⁵ "... Genel Kurul kararlarının iptaline ilişkin davaların, kararların alındığı tarihten itibaren üç ay içinde açılması lazımdır. Sürenin hesaplanmasında çıkan uyuşmazlıkların TTK'nun 1. maddesi yol-laması ile Borçlar Yasasının ilgili maddelerine göre çözümlenmesi gerekir. Hamiline yazılı hisse senetleri devri teslimle gerçekleşir..." Y. 11. HD, E. 1984/4349, K. 1984/4366, T. 23.10.1984, **ULUSOY**, s. 495.

²³⁶ **YASAMAN**, s. 221.

lir. Azınlık hakları kavramı, özel denetçi istemi talebinin genel kurul tarafından ret edilmesi halinde önem taşımaktadır. Bir başka anlatımla, mezkûr talep her pay sahibi (tek bir pay sahibi dahi yapabilir) tarafından yapılabilir. Reddi halinde mahkemeye başvuru ise ancak azınlık tarafından yapılabilir (TTK m. 439/1)²³⁷. Talepte bulunan tek pay sahibinin, mahkemeden özel denetçi atanması talep hakkı ve yetkisi yoktur. Konu aşağıda ayrıntısıyla incelenecektir.

6102 Sayılı TTK m. 438'in gerekçesinde, "belirli olayların özel bir denetimle açıklığa kavuşturulması" ifadesi ile şirketin herhangi bir işi, işlemi, kararı, finansal durumu, finansman ihtiyacı, hakim şirketin (işletmenin) kararları veya şirketin verdiği kayıplar kastedilmiştir (ayrıca bkz TTK m. 207 ve 406)²³⁸. Aslında özel denetçi tayinini düzenleyen hükümler ile sağlanmak istenilen pratik amaç; kurucular ile yönetim kurulu üyeleri ve denetçilerin sorumluluğuna yol açacak işlem ve eylemleri ortaya çıkarmak, bilançonun gerçeklik ve doğruluk ilkesine uygun olarak düzenlenip düzenlenmediğini anlamak, esas sermaye artırımını ve azaltılması ve tasfiye gibi işlemlerin kanun ve esas sözleşme çerçevesinde yapılıp yapılmadığını belirlemektir. Böylece özel denetim sayesinde; genelde her pay sahibi ve özelde azınlık, kendileri açısından net olmayan belirsiz bir olgunun, olayın, konunun, durumun içeriği hakkında aydınlanmakta ve bilgi sahibi olmakta; böylece genel kurul aşamasında oy kullanırken, kararlara iştirak ederken, daha bilinçli hareket edebilmektedir²³⁹.

Bunun gibi özel denetçi, yöneticilerin yolsuz işlemlerini ortaya çıkarmak bakımından da önemli bir ortaklık hakkıdır. Ancak bu hakkın kullanılması ile yönetici-

²³⁷ "... Dava, özel denetçi tayini istemine ilişkindir. Dava tarihinde yürürlükte bulunan 6762 sayılı TTK'nın 348. maddesine göre özel denetçi atanmasına ilişkin kararlara karşı temyiz yolu açık iken, karar tarihinde yürürlükte bulunan 6102 sayılı TTK'nın 440. maddesinde, özel denetçi atanmasına ilişkin kararların kesin olduğu öngörülmüş olup, usulü nitelikteki bu düzenlemenin, usul kurallarının derhal uygulanması ilkesi gereğince, görülmekte olan davalarda da uygulanması gerekir. HUMK'nın 432/4. maddesine göre, temyizi kabil olmayan kararların temyiz istemleri hakkında mahkemece bir karar verilebileceği gibi, 01.06.1990 gün ve 3/4 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı uyarınca Yargıtay ilgili dairesi tarafından da bu konuda karar verilebileceğinden, davacılar vekilinin temyiz isteminin reddine karar vermek gerekmiştir..." Y. 11. HD, E. 2014/10390, K. 2015/7125, Yargıtay Emsal Karar.

²³⁸ ÜÇİŞİK/ÇELİK, s. 676.

²³⁹ ÜÇİŞİK/ÇELİK, s. 676.

lerin belirli şüpheli işlemleri incelendiğinin, ancak yöneticiler yönünden kapsamlı bir denetimin olmadığına da unutulmaması gerekmektedir²⁴⁰.

2. Genel Kurula Yapılan Özel Denetçi Atanması Talebinin Kabulü

6102 Sayılı TTK'nın 438/1. maddesi *“Her pay sahibi, pay sahipliği haklarının kullanılabilmesi için gerekli olduğu takdirde ve bilgi alma veya inceleme hakkı daha önce kullanılmışsa, belirli olayların özel bir denetimle açıklığa kavuşturulmasını, gündemde yer alması bile genel kuruldan isteyebilir.”* demek suretiyle her pay sahibinin genel kurulda özel denetçi isteme hakkı olduğunu düzenlemiştir.

Genel kurulun her pay sahibinin hakkı olan özel denetçi atanması talebini kabul etmesi halinde, şirket veya her bir pay sahibinin 30 gün içerisinde, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden özel bir denetçi atanmasını isteyebilir (TTK m. 438/2). Görüldüğü gibi genel kurul özel denetçiyi kendisi belirlememekte, verdiği onay ile belirlenmesi için mahkemeye gidilmesinin yolunu her pay sahibi için açmaktadır. Bunun gibi dikkat edilirse genel kurulun yapılan özel denetçi atanması talebini kabul etmesi halinde ortada azınlığı ilgilendiren bir hususta bulunmamaktadır. Çünkü yukarıda da belirttiğimiz gibi özel denetçi talebini her pay sahibinin belirli şartları sağlaması halinde kullanması mümkündür.

Toparlayacak olursak, öncelikle her bir pay sahibine tanınan bu bireysel hakkın kullanımı, bir takım koşullara bağlanmıştır. Gerçekten bu hak sadece “belirli” somutlaştırılmış bazı olayların açıklığa kavuşturulması amacıyla kullanılabilir. Pay sahibi bu hakka ancak diğer pay sahipliği haklarının, özellikle oy ve dava haklarının kullanılabilmesi için gerekli olduğu takdirde başvurabilecektir. Nihayet hakkın ileri sürülebilmesinin ön koşulu ise ilgili soruna ilişkin bilgi alma veya inceleme hakkının daha önceden kullanılmış olmasıdır (TTK m. 438/1)²⁴¹.

²⁴⁰ ŞENER, s. 530.

²⁴¹ KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 341.

3. Genel Kurula Yapılan Özel Denetçi Atanması Talebinin Reddi

Anonim ortaklıktaki her pay sahibinin, gündeme bağlı olmaksızın genel kuruldan talep edebileceği özel denetçi atanması talebinin kabulü halinde, talebi yapan veya yapmayan her pay sahibi atamanın yapılmasını mahkemeden isteyebilmekte iken, reddi halinde durum farklılaşmaktadır. Bu halde, azınlık haklarının önemi ortaya çıkmaktadır²⁴².

a) Azınlığın Özel Denetçi Atanması Talebi

Genel kurulun özel denetim istemini reddetmesi hâlinde, sermayenin en az yüzde onunu, halka açık anonim şirketlerde yüzde beşini oluşturan pay sahipleri (oransal azınlık) veya paylarının itibarî değeri toplamı en az bir milyon Türk Lirası olan pay sahipleri (nominal azınlık) üç ay içinde şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinden özel denetçi atamasını isteyebilmektedir (TTK m. 439/1)²⁴³.

²⁴² “... Davacı vekili; müvekkilinin davalının %23,84 oranında hissedarı olduğunu, şirketin diğer %76.02 hissesinin ise ortaklardan'ye ait olduğunu, davalı Şirketin sürekli zarar ettiğini ve faaliyet konusu ile ilgili olmayan harcamalar ile şirketin borçlandırıldığını, bu nedenle müvekkili tarafından 18.12.2013 tarihli olağan genel kurul toplantısında özel denetçi atanması talebinde bulunulduğunu, bu talebin genel kurul tarafından reddedildiğini ileri sürerek davalı şirkete özel denetçi atanmasını talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili; özel denetçi atanmasını gerektiren şartların oluşmadığını savunarak davanın reddini istemiştir. Mahkemece, iddia, savunma, bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre; davacının davalı Şirkette azınlık hakkı sahibi olduğu, davacının özel denetçi talebinin şirket genel kurulunca reddedildiği, davacının belirli olaylara yönelik iddiaları karşısında konusunda uzman bir özel denetçinin seçilmesinin faydalı olacağı gerekçesiyle davalı Şirkete finans uzmanının özel denetçi olarak tayinine karar verilmiştir. Kararı, taraf vekilleri temyiz etmiştir.

6102 sayılı TTK'nın 440/2 maddesi uyarınca, mahkemece şirkete özel denetçi atanması talepleri hakkında verilen kararlar kesindir. HUMK'nın 432/4. maddesine göre, temyizi kabil olmayan kararların temyiz istemleri hakkında mahkemece bir karar verilebileceği gibi, 01.06.1990 gün ve 3/4 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı uyarınca Yargıtay'da bu konuda karar verebileceğinden, taraf vekillerinin temyiz isteminin reddine karar vermek gerekmiştir...” Y. 11. HD, E. 2015/9484, K. 2016/4234, T. 18.04.2016, **Yargıtay Emsal Karar.**

²⁴³ “... Davacılar vekili, müvekkillerinin dava dışı ... İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş'nin %10 paya sahip azınlık hak sahibi ortakları olup, şirketin sermaye yapısı incelendiğinde esasen 3 ana sermaye grubundan oluştuğunu, bunların %80 payla çoğunluk oy sahibi ... Ailesi, %10 payla müvekkili ... Ailesi ve %10 pay sahibi dava dışı ..olduğunu, şirket yönetim kurulunun 23.2.2007 tarihinden beri ... ailesi üyeleri davalılardan oluştuğunu, şirket denetçisinin de yine ... ailesinin oy hakimiyeti ile seçilen davalı ... olduğunu, şirketin yönetim kurulu üyeleri ve denetçisi olan davalıların 2008 ve

Görüldüğü gibi kanun koyucu, özel denetçi isteminin genel kurul tarafından reddi halinde artık her pay sahibinin değil, sermayenin belirli bir bölümüne sahip azınlık denilen kesimin mahkemeye giderek, özel denetçi atanması talebinde bulunabileceğini düzenlemiştir.

Bu hakkın kullanılması sırasında azınlığın belirlenmesine ilişkin istisnai bir düzenlemeye gidilmiştir. Özellikle sermayesi büyük miktarları bulan şirketlerde, azınlık oluşturmamakla birlikte önemli yatırımı bulunan pay sahiplerine, özel denetçi atanmasını sağlama imkânı tanınmıştır. Burada toplam bir milyon TL nominal değerli paya sahip olan kişiler, kanunda belirtilen oranlarda azınlık olarak kabul edilmese-ler bile, bu hakları kullanabilmektedirler ²⁴⁴.

Dikkat edilirse burada alışılmış azınlık kavramının belirlenmesinde öngörülen yüzde beş ve on şeklindeki oranlardan farklı bir kriterle karşılaşmış bulunmaktayız.

2010 hesap döneminde yapmış oldukları işlemler nedeniyle şirketi zarara uğrattıklarını ileri sürerek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 50.000 TL şirket zararının dava tarihinden itibaren işleyecek reeskont faiziyle birlikte davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsili ile müvekkillerinin ortağı olduğu ... İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye ödenmesine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Diğer davalılar vekili, davanın zamanaşımı, derdestlik yönünden usulden, davacıların iddialarının haksız ve mesnetsiz olduğunun genel kurul kararıyla şirkete atanan özel denetçi raporundan da anlaşılacağını savunarak, davanın reddini istemiştir. Mahkemece, Dairemizin bozma ilamına uyularak, iddia, savunma, toplanan deliller, benimsenen bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre, davalı yöneticiler tarafından şirketin karlı bir şekilde yönetildiği, ancak vergi mevzuatı yönünden sorumluluklarını yerine getirmediğinden bahisle tespit edilen usulsüzlüğe göre vergi cezası kesildiği, kesilen vergi cezasının ödendiği, bu ödeme sebebiyle davacıların 12.000 TL zarara uğradıkları gerekçesiyle, davanın kısmen kabulüne ve 12.000 TL şirket zararının dava tarihinden itibaren reeskont faiziyle birlikte davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsili ile ... İnşaat San. Tic. A.Ş.'ye verilmesine karar verilmiştir. Kararı, davacılar vekili ile davalılar vekili temyiz etmiştir.

Dosyadaki yazılara, mahkemece uyulan bozma kararı gereğince hüküm verilmiş olmasına ve delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına ve dava dışı şirketin taşınmazının satılarak yerine bir başka şirketle ortak olarak taşınmaz satın alınması ve sonrasında anılan şirkete kiraya verilmesinden dolayı şirketin uğradığı zarara ilişkin olarak, dava dışı şirketin 27.12.08 tarihli olağan genel kurulundan itibaren somut uyuşmazlıkta uygulanması gereken 6762 sayılı TTK'nın 309. maddesine göre iki yıllık zamanaşımı süresinin dava tarihi itibarıyla dolmuş olduğu gerekçesiyle anılan talebin reddi gerekip, yazılı gerekçeyle reddi doğru değil ise de, sonucu itibarıyla doğru olan kararın HUMK 437/7. maddesi gereğince açıklanan bu gerekçe ile onanmasına karar vermek gerekmiştir... " Y. 11. HD, E. 2015/13412, K. 2017/1647, T. 23.11.2017, **Yargıtay Emsal Karar.**

²⁴⁴ **BİLGİLİ/DEMİRKAPI**, (Şirketler), s. 535.

Bir başka anlatımla azınlık kavramına kanun koyucu oransal olarak hesaplamanın yanında, nominal olarak da hesaplanabileceğini kabul etmiştir. Ancak bu tip azınlık anlayışını kanun koyucu sadece “özel denetçi talebi” durumunda kabul ettiğini görüyoruz.

Yukarıda “nominal azınlık” konusunda da değindiğimiz gibi özellikle sermayesi yüksek olan anonim ortaklıklarda, özel denetçi atanabilmesi için azınlık haklarına işlevsellik kazandırmak amacıyla payların itibari değerleri toplamı en az bir milyon TL olan pay sahiplerine de bu hakkın tanınması bizce de yerinde bir yaklaşım olmuştur. Ancak bu imkânın diğer azınlık hakları bakımından tanınmamış veya en azından tartışılmamış olmasının, bu açıdan kanun koyucuya yönelik haklı bir eleştiriyi gündeme getireceği de kuşkusuzdur. Zira madde metni için dikkate alınan gerekçe diğer tüm azınlık hakları bakımından da aynen geçerli olmasına karşın, her nedense sabit bir sermaye rakamına ulaşan pay sahiplerine sadece özel denetçi atanmasını talep hakkı tanınmış, bu pay sahipleri diğer azınlık haklarını kullanmaktan yoksun bırakılmışlardır. Bu durum, kanun koyucunun azınlık haklarına bakışında bir yeknesaklık olmadığını göstermektedir²⁴⁵.

b) Talebin Kabul Edilebilirliği

Kanun koyucu özel denetçi talebinin mahkeme tarafından kabul edilebilmesi için genel kurul tarafından ret edilmesi şartının²⁴⁶ yanında azınlık tarafından yapılan talebin kabul edilir olması şartını²⁴⁷ da aramıştır. Dilekçe sahiplerinin, kurucuların

²⁴⁵ KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 342.

²⁴⁶ “... Özel denetçi seçimi için önce genel kurula başvurma ve bu istemin genel kurulca reddi koşulu-
nun gerçekleşmiş olması gerekir, ortada redde ilişkin bir genel kurul kararı var olmadıkça özel
denetçi seçimi için mahkemeye başvurulamaz...” Y. 11. HD, E. 1982/2952, K. 1982/3061, T.
24.06.1982, ULUSOY, s. 522.

²⁴⁷ “... TTK’nın 348/2. Maddesi hükmüne göre, azınlık pay sahipleri tarafından özel denetçi tayinine
ilişkin nedenlerin varlığının, kesin biçimde kanıtlanması şart değildir. Kanun koyucu özel denetçi
tayinine ilişkin olarak öne sürülen vakıaları az çok doğrulayan delil ve emareleri yeterli saymış-
lardır.

Olayda, davacı, bilançonun gerçek durumu yansıtmadığını ileri sürdüğüne göre ve mahkemece
yaptırılan bilirkişi incelemesi esnasında bilançoda yer alan bir kısım gelir ve gider kalemlerinin
hatalı yerleştirilmek suretiyle yanlış olabileceği belirtilmiş bulunmasına nedeniyle, sadece bu du-
rumun dahi özel denetçi tayini istemin haklı kılacak nitelikte olması sonucunda davanın kabulüne

veya şirket organlarının, kanunu veya esas sözleşmeyi ihlal ederek, şirketi veya pay sahiplerini zarara uğrattıklarını, ikna edici bir şekilde ortaya koymaları hâlinde özel denetçi ataması yapılabileceği TTK'nın 439/2 maddesinde belirtilmiştir.

Burada normal bir davadaki anlamda “kesin deliller” aranmayıp ikna edici ispat araçları aranmaktadır. Aksi yöndeki bir yaklaşım, istemi çıkmaza sokacağı ortadadır. Bu olgular, ikna edici şekilde ortaya konulursa mahkeme bir veya birden fazla incelenecek konunun uzmanı denetçiyi görevlendirebilir. Mahkemenin kararı ise kesindir²⁴⁸ (TTK m. 439-440)²⁴⁹.

Demek ki, özel denetçi atanması talebinin yapılabilmesi için gündeme bağlı olmaksızın genel kuruldan bu yönde bir istemde bulunulmuş ve bu isteminde oylanmış olması zorunludur. Genel kurula talep getirilmemiş veya getirilmiş fakat genel kurulda oylanmamışsa doğrudan mahkemeden özel denetçi istenilemez. İsviçre Federal Mahkemesinin (BGE 138 III 246)²⁵⁰ ilkesel bir kararında, münferit pay sahibinin

karar verilmesi gerekir...” Y. 11. HD, E. 2000/5472 K. 2000/6335, T. 03.07.2000, **ULUSOY**, s. 503.

²⁴⁸ “... Davacılar vekilleri; davalı A. A., halen 100.000,00 TL kayıtlı sermayesi, 47.050,00 TL ödenmiş sermayesi bulunan esas itibariyle tekstil işiyle uğraşan %49'u halka açık bir anonim şirketi olduğunu, davalı şirketin pay çoğunluğu A. Grubu'na ait olmakla birlikte müvekkillerinin, şirket paylarının %10'undan fazlasına sahip olduğunu, davalı şirket, Türkiye'nin önde gelen tekstil firmalarından biri iken, halihazırdaki çoğunluğun yönetiminde bu vasfını yitirmiş, maddi ve gayri maddi yatırımlar yapılmayarak veya zamanında yapılmayarak sektörden çıkma noktasına geldiğini, davalı şirketin kaynakları doğrudan veya dolaylı olarak yönetimin ortak olduğu şirketlere aktarıldığını, yönetim kurulunun aldığı kararların davalı şirketi zarara uğrattığını ileri sürerek davalı şirketin 27.06.2013 tarihli olağan genel kurulunda, gündemin 21.1. maddesinde görüşülen davalı şirkete özel denetçi atanmasına yönelik taleplerinin reddedilmesi nedeniyle, TTK'nın 439 maddesi gereğince davalı şirkete özel denetçi atanmasına; yargılama giderleri ve vekalet ücretinin davalı tarafa yüklenmesine karar verilmesini talep ve dava etmiştir. Davalı A. Tekstil San. Tic. A.Ş. vekili; davacının haksız talebinin reddi gerektiğini savunmuştur.

Mahkemece tüm dosya kapsamına göre; davacıların dava açma yeterliliğine sahip olduğu, özel denetçi ataması ile ilgili davacıların bilgi talep ettikleri konularda yeterli belge ve bilgi dosyada bulunmadığı talep edilen konuların incelendiği başka mahkemelerin dava dosyalarında belge bulunduğunu belirtildiği ancak mevcut dava dosyalarında bu belgelere rastlanılmadığı, talep edilen konular ile ilgili açıklık şeffaflık, hesap verilebilirlik ve azınlık haklarının korunması açısından yeterli hassaslıkta cevap verilmediği gerekçesiyle davanın kabulü ile davalı şirkete hüküm fıkrasında belirtilen hususları denetlemek üzere özel denetçi tayinine karar verilmiştir...” Y. 11. HD, E. 2015/1936 E, K. 2015/8065, T. 10/06/2015, **Yargıtay Emsal Karar**.

²⁴⁹ **BOZKURT**, s. 206.

²⁵⁰ **POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU**, s. 63.

genel kurulda özel denetçi talebinde bulunmasının yetmeyeceği, toplantı başkanının oylama yaptırmaya bile, pay sahibinin oylamada ısrarcı olması gerektiğine hükmetmiştir. Şayet özel denetim talebi için gerekli olan şartlar yoksa mesela bilgi alma ve inceleme haklarından biri daha önce kullanılmamışsa veya talep pay sahipliği haklarının kullanılması bakımından gerekli değilse toplantı başkanı talebi oylamaya sunmayabilecektir²⁵¹.

C. Mahkeme Tarafından Özel Denetçi Atanması

1. Atama

Yetkili mahkeme yapılan başvuruyu üzerine şirket yetkililerini ve istem sahiplerini dinledikten sonra özel denetçi atanıp atanmamasına kararını verir (TTK m. 440/1). Mahkeme istemi yerinde görürse istem çerçevesinde inceleme konusunu belirleyerek bir veya birden fazla bağımsız uzmanı görevlendirir. Mahkemenin kararı kesindir (TTK m. 440/2) ²⁵². Madde metninden de görüldüğü üzere kanun koyucu, özel denetçi atanmasına yönelik bir karar vermeden önce şirket yetkililerinin ve talepte bulunan kişi veya kişilerin dinlenmesini zorunlu hale getirmiştir.

İstemin yerinde görülmesi şüphesiz TTK m. 438/1 ve 439/1’de yer alan şartların varlığının yanı sıra, TTK m. 439/2 uyarınca talebin haklılığının “ıkna edici” şekilde ortaya konulmasının denetimini de içerecektir²⁵³.

Özel denetçi talebine ilişkin istemin mahkeme tarafından yerinde görülmesi halinde, incelenecek konunun da sınırları ile belirlenmesini müteakip, konunun niteliğine göre bir veya birden fazla bağımsız, konunun uzmanı özel denetçiyi tayin eder. Özel denetçinin veya denetçilerin sır saklamakla yükümlü kanuni bir zorunluluktur (TTK m. 441/5). Yeniden belirtmek isteriz ki; kanun koyucu, atanacak özel denetçi-

²⁵¹ **POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU**, s. 63.

²⁵² “... Kararın temyiz edilip edilmeyeceğine ilişkin düzenlemeler usule ilişkin hükümler olduğundan, bu kuralın derhal uygulanması gerekir...” Y. 11. HD, T. 18.03.2015, E. 18188/K. 3699” **ERİŞ**, s. 2266. “... Özel denetim istemin kabul ve red kararları kesindir...” Y. 11. HD, T. 14.10.2014, E. 97/K. 13293, **ERİŞ**, s. 2267.

²⁵³ **KENDİGELEN**, (Değişiklikler), s. 343.

lerinin meslek grupları konusunda bir sınırlama yapmamıştır. Bu nedenle TTK'nın 400. maddesinde düzenlenen “denetçi” ile “özel denetçinin” karıştırılmaması, özel denetçilerin mutlaka muhasebeci ve mali müşavirlerden seçileceğinin iddia edilmesi gerekmektedir. Unutulmamalıdır ki her ihlalin, verilen zararın veya incelenecek konunun mali olması gibi bir kural bulunmamaktadır.

Kanun koyucu TTK m. 440/2 uyarınca özel denetçinin “uzman” olması gerektiğini vurgulamıştır. Buna göre özel denetçinin, incelenecek konunun niteliğine göre o konunun uzmanı olması gerekir. Bu kişiler bir veya birden fazla olabileceği gibi, TTK m. 404/3 te düzenlendiği gibi tüzel kişi dahi olabilir. Yasada özel denetçinin uzman olmasının yanı sıra “bağımsız” olması da vurgulanmıştır. Bu nedenle kural olarak, uzman niteliğine haiz pay sahiplerinden birinin ya da halen görevdeki denetçinin, bağımsız denetleme kuruluşunun, özel denetçi olarak atanması uygun değildir²⁵⁴.

2. Görev

Kanun koyucu TTK'nın 440/2. maddesinde özel denetçinin yapacağı inceleme konusunun belirlenmesi gerektiğini, bir başka ifade ile “görev tanımının” yapılması gerektiğini vurgulamıştır. Mahkeme tarafından görevi belirlenmiş, tanımlanmış olan özel denetçinin bu görevi yaparken dikkat edeceği hususlar, usuller TTK'nın 441. maddesinde düzenlenmiştir.

Madde içeriğine göre özel denetçinin yapacağı denetimin, amaca yararlı (uygun) bir süre içinde ve şirket işlerinin gereksiz yere aksatılmaksızın yapılması gerekmektedir (TTK m. 441/1).

Bu denetimin sağlıklı bir şekilde yapılabilmesi için özel denetçiye inceleme ve bilgi alma hakkı da tanınmıştır. Bu anlamda öncelikle, yönetim kurulunca şirketin defterlerinin, yazışmaları dâhil yazılarının, kasa, kıymetli evrak ve mallar başta ol-

²⁵⁴ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 530.

mak üzere şirketin tüm defter ve belgeleri ile varlıklarının, özel denetçi tarafından incelenmesine izin verileceği açıkça öngörülmüştür (TTK m. 441/2)²⁵⁵.

Ayrıca özel denetçiye; kurucular, organlar, vekiller, çalışanlar, kayyımlar ve tasfiye memurları önemli olgular konusunda bilgi vermekle yükümlüdür. Belirtilen bilgi akışında oluşacak her türlü sorunun çözümü, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi tarafından verilecek kararlar sağlanacaktır. Mahkeme tarafından verilecek karar ise kesindir (TTK m. 441/3).

Denetim sonucunda ortaya çıkan sonuçların daha sağlıklı ve doğru olması amacıyla özel denetçiye, ilgili şirket yetkililerinin görüşünü alma mükellefiyeti getirilmiştir (TTK m. 441/4). Böylece şirket yetkilileri, iddialara ve hazırlanacak rapora karşı savunma ve beyan haklarını kullanma imkânı bulmuş olacaklardır. Mahkeme raporun tesliminden sonra da gerekli görmesi halinde, şirket yetkililerinden ve istem sahiplerinden bilgi isteyebilmektedir (TTK m. 442/3).

Özel denetçi incelemeler sonucunda elde ettiği bilgileri sır saklamakla kapsamında gizli tutmak zorundadır (TTK m. 441/5). Aşağıda raporlama bölümünde de görüleceği üzere, özel denetçinin görevinin sonunda hazırlamış olduğu rapor azınlık pay sahiplerine gönderilmeyecektir. Yetkili asliye ticaret mahkemesi öncelikle görev neticesinde oluşturulan raporu, şirkete tebliğ etmek suretiyle onlarında görüş alarak, oluşması muhtemel şirket zararlarının ve şirket sırlarının ifşa edilmesi riskinin önüne geçecektir. Ancak nihai özel denetim raporunun bir örneğinin talep sahibine verilebileceği kabul edilmektedir²⁵⁶.

Görüldüğü gibi inceleme görevinin sadece, pay sahipli haklarının kullanılması açısından önemli olan ve belli olmayan hususlara dayanması gerekmektedir. Ayrıca görev belirli olayların açıklığa kavuşturmasına yönelik olmalı, hukuki bir sorunun cevaplandırılması olmamalıdır. Bu nedenle “yönetim kurulu gözetim hükmünü ihlal etmiş midir?” şeklinde yapılan bir görevlendirmenin neticesinde, hukuki değeren-

²⁵⁵ KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 343.

²⁵⁶ PULAŞLI, (Şerh), s. 1256, 1259.

dirme şeklinde bir karar verilecek olmasından dolayı uygun olmadığı halde, “yönetim kurulu, şirket iş ve işlemlerinin yürütülmesini hangi şekilde gözetmiştir?” biçimindeki konunun aydınlatılmasına yönelik görevlendirmenin yapılabileceği kabul edilmektedir²⁵⁷.

Özel denetime ilişkin görev, şirketin sek ve idaresi ile ilgili olmayan belirli olayların çözümüne yönelik olmalıdır²⁵⁸.

3. Rapor

Özel denetçinin yapacağı incelemenin ve sonucunda oluşturacağı raporun en kısa ve optimal süre içerisinde, şirket işlerine aksatmayacak bir sürede gerçekleşmesi gerekmektedir. İnceleme ve raporun optimal süre içerisinde bitirilmemesi, geciktirilmesi halinde özel denetim kurumundan beklenen yarar gerçekleşmeyecektir. Yararlı, yani optimal süreden kasıt ise “*amaca uygun*” süredir²⁵⁹. Raporlama konusunu, bilgi toplama aşaması, raporun hazırlanması aşaması, mahkemeye sunulma aşaması şeklinde inceleyeceğiz.

a) Bilgi Toplama Aşaması

Özel denetçinin yaptığı inceleme sonucu şirketin sırlarını da koruyarak mahkemeye ayrıntılı bir rapor verebilmesi için kendisine verilmiş konu hakkında bilgi toplayıp, şirket yetkilileri ve organlarından görüş alması gerekmektedir.

aa) Bilgi Toplama

6102 Sayılı TTK m. 441/3 uyarınca özel denetçinin görevlendirilmesinden sonra yapacağı araştırmada, kurucuların, organların, vekillerin, çalışanların, kayıımların ve tasfiye memurlarının önemli olgular konusunda özel denetçiye bilgi verme yükümlülüğü bulunmaktadır.

²⁵⁷ PULAŞLI, (Şerh), s. 1245, 1253 vd., 1258.

²⁵⁸ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 531.

²⁵⁹ KAYIHAN, (Gözetim), s. 77.

Yönetim kurulu, şirketin defterlerinin, yazışmaları dâhil yazılarının, kasa, kıymetli evrak ve mallar başta olmak üzere, varlıklarının incelenmesi konusunda özel denetçiye izin vermek zorundadır (TTK m. 441/2). Özel denetçi yönetim kurulu karar defterini inceleyebilir. Ancak sır saklama yükümü nedeniyle bu incelemeyi sadece temel bilgiler için yapabilir²⁶⁰. Özel denetçinin raporunu hazırlamak için gerekli görmüş olduğu bilgilerin şirket yetkilileri ve organları tarafından herhangi bir sebepten dolayı kendisine verilmemesi halinde, ortaya çıkan uyuşmazlık ilgili mahkeme tarafından çözülüp kesin olarak hükme bağlanacaktır.

Hakim özel denetçinin talep ettiği bilginin görevin ifası açısından önemli olmadığına karar vererek bilgi verme yükümünü reddedebilirken, şirket sırrını ileri sürerek reddedemez. Kanun koyucu, inceleme esnasından işin doğası gereği şirketin sırlarına ulaşacak özel denetçinin inceleme hakkını sınırsız tutmayıp, sadece gerekli olduğu oranda ve aydınlatılacak konu ile sınırlı olacak şekilde düzenlemiştir²⁶¹.

Normal şartlarda pay sahiplerinin özel denetçiye bilgi verme yükümlülüğü yok iken, büyük pay sahibi doğrudan ve aktif bir şekilde şirketin işlerine karışmışsa özel denetçiye bilgi verme yükümü altında olduğu kabul edilmelidir²⁶². Ancak bunlar dışındaki üçüncü kişilerden bilgi alma ve inceleme hakkı bulunmamaktadır.

bb) Görüş Alma

Özel denetçi, özel denetimin sonuçlarını tespit ettikten sonra, şirketin özel denetim sonuçlarına ilişkin görüşünü alır (TTK m. 441/2). Böylece şirket yetkilileri ve organlarının eline, özel denetçiye düşüncelerini aktarabilme ve böylece raporun yazılmasında etkin bir rol alma fırsatı verilmiş olacaktır²⁶³.

²⁶⁰ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 532.

²⁶¹ PULAŞLI, (Şerh), s. 1256.

²⁶² PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 532.

²⁶³ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 532.

b) Raporun Hazırlanması Aşaması

6102 Sayılı TTK ‘nın 441/1. maddesi özel denetimin amaca yararlı bir süre içinde ve şirket işlemlerini sekteye uğratmaksızın yapılmasını öngörmüştür. Buna göre özel denetçi açıklığa kavuşturması gereken her olayın niteliğine göre makul ve kabul edilebilir bir süre içerisinde raporunu hazırlamak zorundadır. Kanun koyucu raporlama için bir süre kısıtlaması koymamış ise de mahkeme tarafından bir süre sınırlaması yapılmasının mümkün olabileceği kanaatindeyiz.

c) Raporun Mahkemeye Sunulması Aşaması

Özel denetçi, incelemenin sonucu hakkında, şirketin sırlarını da koruyarak, mahkemeye ayrıntılı bir rapor verir (TTK m. 442/1).

Yeni düzenlemeye göre bu rapor derhal özel denetçi atanmasını talep eden azınlığa sunulmayacaktır. Aksine mahkeme, öncelikle raporu şirkete tebliğ edecek ve sırlarının veya korunmaya değer diğer menfaatlerinin zarara uğrayacağı yönünde muhtemel bir itirazı varsa bunu karara bağlayacaktır (TTK m. 442/2)²⁶⁴. Bir başka anlatımla mahkeme, raporu şirkete tebliğ eder ve şirketin; raporun açıklanmasının şirket sırlarını veya şirketin korunmaya değer diğer menfaatlerini zarara uğratıp uğratmayacağına ilişkin görüşlerini, zarara uğratacak varsayımı halinde raporun istem sahiplerine sunulmamasına ilişkin taleplerini karara bağlar.

Bu aşamadan sonra azınlığa sunulacak rapor hakkında mahkeme, gerek şirkete, gerek talep sahiplerine, azınlığa açıklanan rapor hakkında, değerlendirmelerini bildirmek ve ek soru sormak için imkân tanır (TTK m. 442/3)²⁶⁵.

KENDİGELEN’in belirttiği üzere, özellikle şirket sırlarının korunması bakımından getirilen düzenleme amaca uygun gözükmekte ise de yargılamanın ülkemiz-

²⁶⁴ KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 344.

²⁶⁵ KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 344.

deki mevcut işleyişi, hedefin gerçekleştirmesinin oldukça zor olduğunu göstermektedir²⁶⁶.

Gerçekten de ülkemizdeki avukat sayısının limitin çok üstünde olması, her avukatın, memurun, kâtibin, kalemle biraz beşeri ilişkisi olan herkesin dosyalara kolayca ulaşabilmesi, bu tip sır barındıran dosyalar için kalemlerde ve mevzuatta özel bir muhafaza şeklinin düzenlenmemiş olması gibi olgular, kanun koyucunun sır saklama yönündeki haklı iradesinin gerçekleşmesinin uzun bir süre alacağını göstermektedir.

4. İşleme Konulma ve Açıklama

Yeni düzenlemede yönetim kuruluna, özel denetçi tarafından hazırlanan rapor ile bu rapora ilişkin değerlendirmelerini ilk genel kurulun bilgisine sunma yükümlülüğü getirilmiş (TTK m. 443/1). Ayrıca her bir pay sahibine de genel kurul toplantısını izleyen bir yıllık süre içinde bu belgelerin birer suretini şirketten talep etme hakkı tanınmıştır (TTK m. 443/2). Böylece bütün pay sahiplerinin özel denetimin sonuçları hakkında bilgi sahibi olmasına ve bu bilgilere dayalı olarak diğer haklarını bilinçli bir şekilde kullanmasına imkân sağlanmak istenmiştir²⁶⁷. Özel denetçi tarafından hazırlanan bu rapor, ileride açılması muhtemel sorumluluk davalarında da delil olma özelliklerine sahiptir²⁶⁸.

5. Giderler

Özel denetçi atanmasına yönelik yapılan giderleri TTK'nın 444. maddesi düzenlemiş olup mahkeme, özel denetçi atanmasını kabul etmişse şirkete ödenmesi gereken avansı ve giderleri belirleyecektir. Özel hâl ve şartların haklı göstermesi hâlinde giderler kısmen veya tamamen istem sahiplerine yükletilebilir (TTK m.

²⁶⁶ KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 344.

²⁶⁷ KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 344.

²⁶⁸ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 342.

444/1). Ancak genel kurul, özel denetçinin atanmasına karar vermişse giderler artık şirket tarafından karşılanacaktır (TTK m. 444/2).

6. Atamaya Yönelik Mahkeme Kararlarının Etkisi

Özel denetçi istemine ilişkin mahkeme kararları; delil tespiti (HMK. m. 400-405) ve tedbir kararlarında (HMK. m. 389-398) olduğu gibi temyiz edilemez (TTK m. 440/2)²⁶⁹. Ancak verilen kararlar temyiz edilemezlerse de tedbir (HMK. m. 394) ve delillerin tespiti (HMK. m. 101) kararlarındaki gibi itiraz edilmesine bir mani yoktur²⁷⁰.

Mahkemenin olumlu karar vermesine rağmen, şirket idaresinin incelemeye izin vermemesi durumunda karar, icra dairesi veya mahkemece görevlendirilen (HMK. m. 393) kimselerce yerine getirilir. Azınlığın başvurusu üzerine şirkete yönetim kayyımı (MK. m. 427/4) atanması, incelemenin yönetim kayyımı yardımıyla sağlanması veya şirket kayıt ve defterlerinin icra yoluyla alınarak (HMK. m. 393) doğrudan özel denetçilere verilmesi de mümkündür (TTK m. 83-85)²⁷¹.

²⁶⁹ “... Davacı vekili, müvekkilinin davalı şirkette %10 azınlık payına sahip olduğunu, bağımsız denetçinin genel kurul tarafından seçilmesi gerektiğini ancak şirkette uzun zamandır olağan ve olağanüstü genel kurul toplantısı yapılamadığını, şirketin balık çiftliklerinin icra kanalı ile satıldığını, şirketin devamının mı yoksa tasfiyesinin mi daha yerinde olacağına denetçi tarafından yapılacak inceleme sonucuna göre karar verilmesi gerektiğini ileri sürerek, davalı şirkete TTK 399/6 maddesi gereğince bağımsız denetçi atanmasını talep etmiştir.

Dava, 6102 sayılı TTK'nın 398. maddesi kapsamında anonim şirkete bağımsız denetçi atanması istemine ilişkin olup, 10.03.2015 tarihli karar davacı vekili tarafından temyiz edilmiş ise de, mahkemece bağımsız denetçi atanması isteminin kabul veya reddine dair verilen kararlar TTK'nın 398/(6).maddesi uyarınca kesindir. HUMK'nın 432/4. maddesine göre, temyizi kabil olmayan kararların temyiz istemleri hakkında mahkemece bir karar verilebileceği gibi, 01.06.1990 gün ve 3/4 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı uyarınca Yargıtay ilgili Dairesi tarafından da bu konuda karar verilebileceğinden, davacı vekilinin temyiz isteminin reddine karar vermek gerekmiştir...” Y. 11. HD E. 2015/6870, K. 2016/1620, T. 17/02/2016, **Yargıtay Emsal Karar.**

²⁷⁰ ÜÇİŞİK/ÇELİK, s. 701.

²⁷¹ ÜÇİŞİK/ÇELİK, s. 701.

V. DENETÇİNİN GÖREVDEN ALINMASI VE YENİ DENETÇİ ATANMASI TALEBİ

A. Denetçiye İlişkin İzahatlar

1.Genel Olarak

Yukarıda azınlığın özel denetim talebi konusunda da bahsetmiş olduğumuz üzere denetçiler; denetçi ve özel denetçi olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Denetime ilişkin temel düzenlemeler TTK'nın 397-398 maddeleri arasında, denetçilere ilişkin düzenlemeler ise TTK'nın 399-400 maddeleri arasında yapılmıştır. Konuya başlarken altını çizmek isteriz ki, burada bahsedilen denetçi, TTK'nın 399 vd. maddelerinde belirtilen genel denetçilerdir. Hangi anonim şirketlerin bağımsız denetime tabi olacağı Bakanlar Kurulu Kararı ile getirilen kriterler ve listeler halinde belirlenmiştir.

2. Denetçinin Vasıfları

a) Genel Olarak

Denetçilerin kimler olabileceği ve olamayacağı genel olarak kanun koyucu tarafından TTK'nın 400. maddesinde düzenlenmiştir. Madde metnine göre kimlerin denetçi olabileceği ve olamayacağı şu şekildedir:

b) Denetçi Olabilecekler

Denetçi; bağımsız denetim yapmak üzere 01.06.1989 tarihli ve 3568 sayılı “Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanununa” göre ruhsat almış yeminli mali müşavir veya serbest muhasebeci mali müşavir unvanını taşıyan ve “Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumunca” yetkilendirilen kişilerden ve/veya ortakları bu kişilerden oluşan sermaye şirketlerinden oluşabilir (TTK m. 400/1). Yapılan bu değişiklikten önce eTTK'da kanun koyucu, kimlerin denetçi olarak görev yapabileceklerini sınırlı bir şekilde saymış ve bu hakkı

ilke olarak sadece ortakları yeminli mali müşavir ve serbest mali müşavir unvanını taşıyan bağımsız denetleme kuruluşlarına tanımlamış bulunmaktaydı²⁷².

c) Denetçi Olamayacaklar

Denetçi olamayacaklar TTK 400. maddesinde ayrıntılı olarak tek tek sayılmıştır. Buna göre aşağıda sayılan kişi ve kişiler denetçi olamazlar:

-Denetlenecek şirketin pay sahipleri,

-Denetlenecek şirketin yöneticisi veya çalışanları, denetçi olarak atanmadan önceki üç yıl içinde denetlenecek şirketin yöneticisi veya çalışanı olanlar,

-Denetlenecek şirketle bağlantısı bulunan bir tüzel kişinin, bir ticaret şirketi-nin veya bir ticari işletmenin kanuni temsilcisi veya temsilcisi, yönetim kurulu üyesi, yöneticisi veya sahipleri ya da bunlarda yüzde yirmiden fazla paya sahipse yahut denetlenecek şirketin yönetim kurulu üyesinin veya bir yöneticisinin alt veya üst soyundan biri, eşi veya üçüncü derece dâhil, üçüncü dereceye kadar kan veya kayın hısımları,

-Denetlenecek şirketle bağlantı hâlinde bulunan veya böyle bir şirkette yüzde yirmiden fazla paya sahip olan bir işletmede çalışanlar veya denetçisi olacağı şirkette yüzde yirmiden fazla paya sahip bir gerçek kişinin yanında herhangi bir şekilde hizmet verenler,

-Denetlenecek şirketin defterlerinin tutulmasında veya finansal tablolarının düzenlenmesinde denetleme dışında faaliyette veya katkıda bulunmuş olanlar,

-Denetlenecek şirketin defterlerinin tutulmasında veya finansal tablolarının çıkarılmasında denetleme dışında faaliyette veya katkıda bulunduğu için denetlenecek şirketin defterlerinin tutulmasında veya finansal tablolarının düzenlenmesinde denetleme dışında faaliyette veya katkıda bulunduğundan dolayı denetçi olamayacak

²⁷² KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 296.

gerçek veya tüzel kişinin veya onun ortaklarından birinin kanuni temsilcisi, temsilcisi, çalışanı, yönetim kurulu üyesi, ortağı, sahibi ya da gerçek kişi olarak bizzat kendisi,

-Denetlenecek şirkette pay sahibi olması nedeniyle veya denetlenecek şirketin defterlerinin tutulmasında veya finansal tablolarının çıkarılmasında denetleme dışında faaliyette veya katkıda bulunduğu için denetlenecek şirketin defterlerinin tutulmasında veya finansal tablolarının düzenlenmesinde denetleme dışında faaliyette veya katkıda bulunduğundan dolayı denetçi olamayacak gerçek veya tüzel kişinin veya onun ortaklarından birinin kanuni temsilcisi, temsilcisi, çalışanı, yönetim kurulu üyesi, ortağı, sahibi olduğu için denetçi olamayacak bir denetçinin nezdinde çalışanlar,

- Son beş yıl içinde denetçiliğe ilişkin meslekî faaliyetinden kaynaklanan gelirinin tamamının yüzde otuzundan fazlasını denetlenecek şirkete veya ona yüzde yirmiden fazla pay ile iştirak etmiş bulunan şirketlere verilen denetleme ve danışmanlık faaliyetinden elde edenler ve bunu cari yılda da elde etmesi beklenenler denetçi olamazlar²⁷³.

Yukarıda toplam sekiz bent halinde sayılan haller mutlak denetçi olunamayacak hallerdir. Bunun yanında TTK m 400/2, yukarıdaki sekiz bendin dışında denetçi olunabilmesi için ayrı bir şart getirmiştir. Buna göre; on yıl içinde aynı şirket için toplam yedi yıl denetçi olarak seçilen denetçiler, üç yıl geçmedikçe yeniden olabilmeleri mümkün değildir. Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumu, TTK m 400/2'nin uygulanmasına ilişkin usul ve esasları belirlemeye ve belirtilen süreleri kısaltmaya yetkilidir (TTK m. 400/2).

Denetçi, denetleme yaptığı şirkete, vergi danışmanlığı ve vergi denetimi dışında, danışmanlık veya hizmet veremeyeceği gibi bunu bir yavru şirketi aracılığıyla dahi yapamaz (TTK m. 400/3).

²⁷³ TTK m. 400/1.

3. Denetçilere İlişkin Kanuni Düzenleme

Anonim şirketlerdeki denetçilik konusu TTK'nın 399-400 maddeleri arasında düzenlenmiş olup denetçinin bağımsız olarak hareket edip, kararlarının baskı ve etki altında olmadan verebilmesi için kanun koyucu denetçinin seçilmesi ve görevinden alınmasına ilişkin TTK'nın 399 maddesinde önemli düzenlemeler yapıldığı görülmektedir.

Düzenlemeye göre denetçi, şirket genel kurulunca, topluluk denetçisi olarak ana şirketin genel kurulunca seçilmektedir. Denetçinin, her faaliyet dönemi ve her hâlde görevini yerine getireceği faaliyet dönemi bitmeden seçilmesi şarttır. Seçimden sonra yönetim kurulu, gecikmeksizin denetleme görevini hangi denetçiye verdiğini ticaret siciline tescil ettirir ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi ile internet sitesinde ilan eder (TTK m. 399/1).

Denetçinin yeniden seçilmeden²⁷⁴, bir faaliyet dönemini aşkın olarak görev yapması olanağı bulunmamaktadır. Yeni bir seçim yapılmadan önceki yılın denetçisinin görevine devam etmesi olanaksızdır. Bu yasağa aykırı olarak davranılır, önceki yılın denetçisi tekrar seçilmeden göreve devam eder ve denetim raporu ile diğer raporları düzenlerse, düzenlediği bu raporların tamamı yok hükmünde sayılır²⁷⁵.

Maddenin ilk cümlesinden, denetçinin yönetim kurulu tarafından seçildiği veya birden fazla denetçi seçilmişse bunlardan birine yönetim kurulu tarafından görev verileceği gibi bir anlam çıkmaktadır. Bu nedenle anılan cümledeki “denetleme görevini hangi denetçiye verdiğini” ifadesinin, “denetleme görevinin hangi denetçiye verildiğini” biçiminde düzeltilmesi gerekmektedir²⁷⁶.

²⁷⁴ “... İbraları henüz görüşülmediği için haklarında ibra karan verilmeyen yönetim kurulu üyelerinin tekrar seçilemeyeceğine ilişkin bir hüküm bulunmadığına göre, seçimlerine ilişkin genel kurul kararının iptali doğru değildir. İbra etmedikçe önceki denetçinin ise tekrar seçilmesi mümkün değildir...” Y. 11. HD, E. 2007/6326, K. 2009/1286, T. 05.02.2009, **ULUSOY**, s. 538.

²⁷⁵ **ŞENER**, s. 437.

²⁷⁶ **KENDİGELEN**, (Değişiklikler), s. 294.

Denetçiden denetleme görevi, sadece dördüncü fıkrada öngörüldüğü şekilde ve başka bir denetçi atanmışsa geri alınabilir (TTK m. 399/2). İlk başta bu maddenin TTK'nın 408/1 maddesinin, c fıkrası ile çeliştiği düşünülebilir. Ancak TTK'nın 408/1-c maddesi “Kanunda öngörülen istisnalar dışında denetçinin seçimi ile görevden alınması” şeklindeki düzenleme ile “istisnalar” olduğunu zaten belirtmiştir. Hal böyle olunca da TTK'nın 399/2. maddenin, TTK 408/1-c maddesinin istisnası olduğu, çelişmediği görülmektedir.

Konsolidasyona dâhil olan ana şirketin finansal tablolarını denetlemek için seçilen denetçi, başka bir denetçi seçilmediği takdirde, topluluk finansal tablolarının da denetçisi kabul edilir (TTK m. 399/3).

Madde metnindeki konumuzu ilgilendiren bölümün ise dördüncü fıkrada olduğu görülmektedir. Kanun koyucu, azınlık olarak kabul edilen sermayenin yüzde onunu, halka açık şirketlerde esas veya çıkarılmış sermayenin yüzde beşini oluşturan pay sahipleri ile yönetim kurulunun; denetçinin şahsına ilişkin haklı bir sebebin bulunması halinde, şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden denetçinin değiştirilmesini talep edebileceğini belirtmiştir (TTK m. 399/4). Mahkemenin bu talep üzerine ilgilileri ve seçilmiş denetçiyi dinlemesi kanuni bir zorunluluktur. Talebin yerinde görülmesi halinde denetçi mahkeme tarafından değiştirilip, yerine bir başka denetçi atanır.

B. Azınlığın Denetçiyi Değiştirme Hakkı

1. Denetçinin Değiştirilme Usulü

Normal şartlarda denetçilerin seçimi ve görevden alınabilmeleri TTK'nın 408/2 maddesinin “c” bendi gereğince kural olarak genel kurula verilmiş bir yetki olup devredilemeyecek haklardandır. Ancak her ne kadar denetçinin seçimi ve görevden alınması genel kurulun devredilemez yetkilerinden olduğu yasada belirtilmiş ise de bazı hallerde yönetim kurulunun da denetçiyi görevden alma, daha doğrusu

sözleşmesini feshetme yetkisi vardır²⁷⁷. Bunun yanında, TTK'nın 399/2 maddesi uyarınca yeni bir denetçinin atanmış olması şartı ile TTK'nın 399/4. maddesinin b bendi uyarınca azınlık tarafından denetçinin değiştirilmesi istenilebilmektedir.

Denetçinin görevden alınabilmesi için TTK da bir ön şart getirilmiştir. TTK m. 399/2 uyarınca eski denetçinin görevden alınabilmesi için yeni bir denetçinin öncelikle seçilmiş olması ön şartını getirmiştir. Dolayısıyla yönetim kurulu veya genel kurul denetçi ile yapılan sözleşmeyi feshedip kendiliğinden başka bir denetçi atayamaz. TTK m. 399/4 hükmü uyarınca mahkemece bir denetçi atandıktan sonra ancak görevdeki denetçinin sözleşmesi feshedilip, azledilebilir. Mahkemenin yeni denetçi belirlemesine ilişkin vereceği kararla aynı anda veya bu karardan daha sonra eski denetçinin görevden alınabilmesi, denetçilerin fesih baskısı altında tutulmalarına mani olmaktadır²⁷⁸.

Şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi, yönetim kurulunun veya sermayenin yüzde onunu, halka açık şirketlerde esas veya çıkarılmış sermayenin yüzde beşini oluşturan pay sahiplerinin istemi üzerine, ilgilileri ve seçilmiş denetçiyi dinleyerek, seçilmiş denetçinin şahsına ilişkin haklı bir sebebin varlığı; özellikle de onun taraflı davrandığı yönünde bir kuşkunun varlığı hâlinde, başka bir denetçi atayabilir (TTK m. 399/4). Yasa koyucu, azınlığın veya yönetim kurulunun talebi ile mahkeme tarafından atanacak denetçiye verilecek ücret ve muhtemel giderlerin kimin tarafından karşılanacağını maddesinde düzenlememiştir. Ancak ücret ve giderlerin şirket tarafından karşılanması gerektiği ortadadır (TTK m. 399/7).

Madde metninde de anlaşılabacağı üzere yönetim kurulu veya azınlığın denetçiyi değiştirebilmesi için ilgililerin ve seçilmiş denetçinin dinlenmiş olması, seçilmiş denetçinin şahsına ilişkin haklı bir sebebin olması, özellikle taraflı davrandığı yönünde kuşkuların olması gerekmektedir.

²⁷⁷ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 509.

²⁷⁸ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 510.

Görevden alma ve yeni denetçi atama davası, denetçinin seçiminin Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ilanından itibaren üç hafta içinde açılır. Azlığın bu davayı açabilmesi için denetçinin seçimine genel kurulda karşı oy vermiş, karşı oyunu tutanağa yazdırmış ve seçimin yapıldığı genel kurul toplantısı tarihinden itibaren geriye doğru en az üç aydan beri, şirketin pay sahibi sıfatını taşıyor olması şarttır (TKK m. 399/5)²⁷⁹.

2. Görevden Alma Sebepleri

6102 Sayılı TTK'nın 399/4 maddesi yeni bir denetçinin seçilmesi ön şartı ile eski denetçinin şahsına ilişkin haklı sebeplerin bulunması ve özellikle eski denetçinin tarafsızlığını bozan bir nedenin varlığı hallerinde görevden alma sebeplerinin oluştuğunu kabul etmiştir.

Bahsedildiği gibi TTK'nın 399/4 maddesi uyarınca, yönetim kurulu veya sermayenin yüzde onunu, halka açık şirketlerde esas veya çıkarılmış sermayenin yüzde beşini oluşturan pay sahiplerinin istemi üzerine, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi, ilgilileri ve seçilmiş denetçiyi dinleyerek, denetçinin kişiliğine ilişkin haklı bir sebebin mevcut olması; özellikle de onun taraflı dav-

²⁷⁹ “...Mahkemece, iddia, savunma, bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre; davalı şirketin 29/12/2012 tarihli genel kurul toplantısının gündem maddelerinin finansal tabloların ve buna bağlı konuların müzakeresi olduğu, davacıların şirkette azlık sıfatına sahip olup genel kurul toplantısının ertelenmesini talep ettikleri ve bu taleplerini de tutanağa geçirttikleri, ancak buna rağmen toplantıya devam edilip faaliyet raporu ve denetim raporunun okunması ve kabulü, bilanço ve gelir tablosunun okunması ve kabulü, yönetim kurulu ve denetçi seçimi konularında kararlar alındığı, davacıların toplantının ertelenmesini talep etmelerine rağmen genel kurulun bir karar almasına gerek kalmaksızın TTK'nın 420/1 maddesine göre toplantının 1 ay sonraya ertelenmesi gerekirken toplantıya devam edilip karar verilmesinin açıkça kanuna aykırı olduğu gerekçesiyle davalı'nin 29/12/2012 tarihinde yapılan olağan genel kurulunda alınan tüm kararların iptaline karar verilmiştir.Kararı davalı Şirket vekili temyiz etmiştir.

..Dava, anonim şirket genel kurul kararının iptali istemine ilişkin olup, mahkemece, açıklanan nedenlerle genel kurulda alınan tüm kararların iptaline karar verilmiştir. Ancak 6102 sayılı TTK denetçiyi organ olmaktan çıkarmış olsa dahi TTK'nın 399. maddesi gereğince denetçi, şirket genel kurulunca seçilecek ve yönetim kurulu gecikmeksizin seçilen denetçiyi ticaret siciline tescil ettirecektir. Bu durumda, mahkemece, TTK'nın 399. ve 400. maddeleri gözetilerek ve genel kurul tarafından seçilen denetçinin kanunda belirtilen nitelikleri taşıyıp taşımadığı araştırılarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçe ile denetçi seçimine ilişkin genel kurul kararının iptaline karar verilmesi doğru görülmemiş, kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir...” Y. 11. HD, E. 2015/6567, K. 2016/67, **Yargıtay Emsal Karar.**

randığı yönünde bir kuşkunun varlığı halinde, denetçiyi görevden alıp, başka bir denetçi atayabilir²⁸⁰. Ancak burada üzerinde durulması gereken en önemli nokta azınlığın, denetçinin değiştirilmesi için dava açabilmesi için denetçinin seçiminin yapıldığı genel kurulda karşı oy vermiş, karşı oyunu tutanağa geçirmiş ve seçimin yapıldığı genel kurul toplantısı tarihinden itibaren geriye doğru en az üç aydan beri şirkette pay sahibi sıfatını taşıyor olması gerekmektedir (TTK m. 399/5)²⁸¹.

3. Mahkeme Tarafından Denetçi Atanması

Belirtmiş olduğumuz üzere, bağımsız denetim sistemine bağlı anonim ortaklıklarda kural olarak denetçi genel kurul tarafından atanır. Ancak istisnai olarak mahkeme tarafından da denetçi seçilmesi mümkündür. Mahkeme tarafından denetçi atanması birkaç şekilde kendini göstermektedir. Bunlardan birincisi TTK m. 399/6 uyarınca, faaliyet döneminin dördüncü ayına kadar genel kurul tarafından denetçi seçilememişse yönetim kurulu ve her yönetim kurulu üyesi veya herhangi bir pay sahibinin istemi üzerine ortaklık merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden denetçi atanması talep edilebilir. Dikkat edilirse kanun koyucu burada bir azınlık hakkını değil, her pay sahibinin sahip olduğu bireysel bir hakkı düzenlenmiştir²⁸².

Konumuzu ilgilendiren düzenleme ise yukarıda da bahsedildiği üzere TTK'nın 399/4. maddesinde yapılmıştır. Buna göre yönetim kurulunun veya sermayenin yüzde onunu, halka açık şirketlerde esas veya çıkarılmış sermayenin yüzde beşini oluşturan pay sahiplerinin istemi üzerine, şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi, ilgilileri ve seçilmiş denetçiyi dinleyerek, seçilmiş denetçinin şahsına ilişkin haklı bir sebebin bulunması; özellikle de onun taraflı davranıldığı yönünde bir kuşkunun varlığı hâlinde, başka bir denetçi atayabilir (TTK m. 399/4).

²⁸⁰ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 511.

²⁸¹ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 511.

²⁸² ŞENER, s. 439.

Ancak burada azınlık hakkını sınırlayan bir düzenleme TTK'nın 399/5. maddesinde kendini göstermektedir. Madde metnine göre görevden alma ve yeni denetçi atama davası, denetçinin seçiminin Türkiye Ticaret Sicil Gazetesinde ilanından itibaren üç hafta içerisinde açılmalıdır. Buradaki süre hak düşürücü süre olup azınlık haklarını oldukça sınırlayıcı bir düzenlemedir. Bunun yanında daha önce belirttiğimiz gibi azınlığın bu davayı açılabilmesi için denetçi seçiminde genel kurulda olumsuz oy vermesi ve oyunu genel kurul toplantı tutanağına geçirmesi ve seçimin yapıldığı genel kurul toplantısı tarihinden itibaren geriye doğru en az üç aydan beri ortaklığın pay sahibi sıfatını taşıyor olması gerekmektedir (TTK m. 399/5)²⁸³.

6102 Sayılı TTK'nın 399. maddesinin altıncı ve yedinci fıkralarında, mahkeme kararının kesin olduğunun açıkça belirtilmesine karşın, benzer bir cümleye TTK'nın 399/4. maddesinde yer verilmemiştir. Bu nedenle çıkabilecek uyuşmazlıkların sürüncemede kalmaması açısından, dördüncü fıkraya da benzer bir "kesin" ibaresinin konulması gerekmektedir²⁸⁴.

Kanun koyucu denetçinin görevi ifadan kaçınmasına mani olacak düzenlemeler getirmiş ve sadece haklı bir sebebin varlığı veya denetçiye karşı bir görevden alma davası açılması hallerinde, denetçinin sözleşmesini feshedebileceğini hükme bağlanmıştır. Ayrıca hangi gerekçelerin sözleşmenin feshi için haklı sebep sayılmayacağı da açıkça belirtilmiştir. Bunun gibi fesih beyanının yazılı ve gerekçeli olması zorunlu olduğu gibi denetçi fesih tarihine kadar elde ettiği sonuçları TTK m. 402'ye uygun bir rapor halinde genel kurula sunmakla da yükümlüdür (TTK m. 399/8)²⁸⁵.

Azınlık veya yönetim kurulu dışında, denetçinin de bizzat TTK'nın 399/6. maddesi hükmüne göre fesih ihbarında bulunması halinde, yönetim kurulu hemen geçici bir denetçi seçer ve fesih ihbarını genel kurula bildirip, aynı bildirim ile yeni denetçiyi de genel kurulun onayına sunar. Görüldüğü üzere kanun koyucu, yukarıda

²⁸³ ŞENER, s. 442.

²⁸⁴ KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 294.

²⁸⁵ KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 293.

da belirtmiş olduğumuz üzere denetim görevinin aksayıp, şirketin başkaca zararlara uğramaması için denetim kurumunun sürekliliğine, kesintisizliğine büyük önem vermiştir.

Görevden alma ve yeni denetçi atanması davasının, denetçinin seçiminin TTSG’de ilanından itibaren üç hafta içinde açılması gerekmektedir. Azınlığın bu davayı açabilmesi için denetçinin seçimine genel kurulda karşı oy vermiş, karşı oyunu tutanağa geçirmiş ve seçimin yapıldığı genel kurul toplantısı tarihinden itibaren geriye doğru en az üç aydan beri, şirketin pay sahibi sıfatını taşıyor olması zorunludur (TTK m. 399/5)²⁸⁶.

VI. PAY SENEDİ BASTIRILMASI TALEBİ

A. Pay Senedi

1.Genel Olarak

Menkul kıymetler başlığında düzenlenen ilk kıymetli evrak türü, pay senetleridir²⁸⁷. Pay senetleri (eTTK’daki ifadesi ile hisse senetleri) Türk Ticaret Kanunu’nun 484-501. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Pay senetleri, payı temsil etmek üzere çıkarılan ve kıymetli evrak özelliği taşıyan menkul kıymet niteliğindeki senetlerdir. Eski Ticaret Kanununda hisse senedi olarak tabir edilen ve yukarıda da belirttiğimiz üzere, sermaye şirketlerinin ortaklarına sermaye paylarını belgelendirmek amacı ile verdikleri kıymetli evraklar, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununda “pay senedi” olarak anılmıştır. Halka açık anonim şirketler, bankalar, aracı kurumlar ve şirket ana sözleşmesinde çıkarılması yönünde bir yükümlük getirilmesi haricinde anonim şirketlerde pay senedi çıkarılması zorunluluğu bulunmamaktadır²⁸⁸.

Pay, anonim şirketin ticaret siciline tescil edilmesiyle kendiliğinden oluşmaktadır. Payı temsil etmek üzere bastırılan pay senetleri, ihbari ve illi kıymetli evraklar-

²⁸⁶ BİLGİLİ/DEMİRKAPI, (Şirketler), s. 537.

²⁸⁷ KENDİGELEN, (Değişiklikler), s. 391.

²⁸⁸ ERİŞ, s. 2505.

dır. Bir başka anlatımla ortada pay senedi olmasa dahi ticaret siciline tescil edilen pay mevcut olmaya devam eder. Görüldüğü gibi pay senetleri hakkı oluşturan temel ilişkiyi (TTK m. 487) göstermelerinden dolayı illi (sebebe bağlı) senetlerden sayılmaktadırlar²⁸⁹. Görüldüğü gibi pay hakkına ilişkin hak ve borçlar pay senedinden değil kanundan ve ana sözleşmeden doğmaktadır²⁹⁰. Payın senede bağlanmasıyla tedavül ve devir kolaylığı oluşmaktadır²⁹¹.

Kanun maddelerinden de anlaşılacağı üzere anonim şirketlerde, nama yazılı pay senetleri ve hamiline yazılı pay senetleri şeklinde iki ayrı pay senedi bulunmaktadır. Yönetim kurulunun, ortakların talebi olmaksızın nama yazılı pay senedi bastırma gibi bir zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak TTK m. 486/2 uyarınca, paylar hamiline yazılı ise yönetim kurulu, pay bedelinin tamamının ödenmesi tarihinden itibaren üç ay içinde pay senetlerini bastırıp pay sahiplerine dağıtmak zorundadır.

6102 Sayılı TTK m. 486/3 uyarınca azınlığın talebinin olması halinde ise yönetim kurulunun nama yazılı pay senedi bastırıp, tüm nama yazılı pay senedi sahiplerine dağıtmak zorundadır. Görüldüğü üzere, azınlığın yapmış olduğu bu talep doğrultusunda bastırılan pay senetleri, sadece talepte bulunan azınlığa değil, diğer tüm nama yazılı pay senedi sahiplerine de dağıtılmaktadır. Bir başka anlatımla azınlığın yapmış olduğu bu talep, talepte bulunmamış olan diğer tüm nama yazılı pay sahiplerini de ilgilendirmektedir. Azınlığın TTK'nın 486/3. maddesinde düzenlenmiş olan "pay senedi bastırılması talep hakkı" konusuna girmeden önce kısaca pay senetleri hakkında bilgi vermekte fayda görmekteyiz.

2. Pay Kavramı

Pay veya hisse kavramları anonim şirketlerdeki en önemli kavramlarından olup bu kavramların doğru olarak anlaşılması, anonim ortaklık sisteminin de iyi kavranmasına yardımcı olacaktır. Anonim ortaklıklardaki pay; adi, kolektif, komandit

²⁸⁹ BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 317.

²⁹⁰ BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 318.

²⁹¹ BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 319; KAYIHAN, (Şirketler), s. 213.

şirketlerdeki “katılma payından” farklıdır. Bu farklıklar esas itibariyle oransallık ilkesi; itibari değer; devir şartları ve hükümleri; kâr ve zarara katılma gibi konularda kendini göstermektedir. Bunun gibi limited şirketlerde esas sermayenin paylara bölünmüş olması, sermaye payının senede bağlanması veya payın nama yazılı pay senedine bağlanması dahi, limited şirketlerdeki payı, anonim şirketlerdeki pay ile benzer veya aynı yapmaz²⁹².

Anonim ortaklıklarda pay, ortaklık esas sermayesinin belirli sayıda birim değerine bölünmüş olan bir parçasını ifade eder. Bu anlamda pay, elli bin TL olan esas sermayeli şirkette, elli bin adet bir TL’lik birim değerine bölünmüş ise her bir TL’lik birim değer bir payı oluşturacaktır. Bu değere “nominal” veya “itibari” değer denilmektedir. İtibari değeri bulunmayan pay çıkarılamayacağı gibi payın itibari değerinin az veya çok olması da payın gücünü etkilemez. Bu nedenle itibari değerden yüksek bedelli payların (agiolu pay) çıkarılmasına kanunen bir mani yoktur²⁹³. Ancak pay sahiplerinin yönetim haklarının kullanılmasındaki gücünü etkilemez. Bir başka ifade ile pay sahibi kullanacağı oyunu, sahip olduğu paylarının toplam itibari değeri ile orantılı bir şekilde kullanabilir. Ancak birden fazla oya sahip olan pay sahiplerinin kullanacağı oy sayısı esas sözleşme ile TTK’nın 434/2. maddesi uyarınca sınırlandırılabilir²⁹⁴. Çoğunluk ile azınlık arasındaki dengesinin sağlanması; çoğunluğun kontrolü²⁹⁵ altına aldığı ortaklıkta, azınlığın çoğunluk karşısında yok olmaması, korunması ve böylece anonim ortaklığı, çoğunluğun dilediği gibi yönetememesi için birikimli oy kullanma yöntemi TTK’nın 434. maddesi çerçevesinde kabul edilmiştir²⁹⁶.

²⁹² PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 567.

²⁹³ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 320.

²⁹⁴ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 568.

²⁹⁵ TEKİNALP, Ünal, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Şirketler Topluluğuna İlişkin Düzenlemesinde Kontrol İlkesi”, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi’ye Armağan, Cilt 2, İstanbul, 2009, s. 1548.

²⁹⁶ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. NİLSSON, Gül Okutan, “Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Birikimli Oy Kullanımı”, Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp’e Armağan, Cilt 1, İstanbul, 2003, s. 563 vd.; KENDİGELEN, Abuzer, “Birikimli Oy Tebliğinde Yapılan Değişiklik Üzerine Düşünceler”, Makalelerim, Cilt 2 (2001-2006), İstanbul, 2006, s. 238 vd..

3. Anonim Ortaklıklarda Pay Senedi

Anonim ortaklıkta pay sahipliğini ispat etmek ve paylar üzerindeki hukuki işlemleri kolaylaştırmak amacıyla payları temsil eden hisse senetleri çıkartılır. Bu hisse senetleri nama veya hamiline yazılı olabilir (TTK m. 484/1). Devir bakımından hamiline yazılı senetlerde zilyetliğin geçirilmesi gerekir. Ciro ile devir öngörüldüğünden, nama yazılı hisse senetleri, kanunen emre yazılı senetler kategorisine girerler. Ayrıca nama yazılı senetler bakımından devrin, ortaklığa karşı ileri sürülebilmesi için pay defterine kayıt edilmesi zorunludur. Bedelleri tamamen ödenmemiş olan paylar için hamiline yazılı pay senetleri çıkarılamaz. Bu hükme aykırı olarak çıkarılan pay senetleri geçersizdir (TTK m. 484/2). Ortaklık ilişkilerinde, sadece pay defterine kayıtlı olan kimse, pay sahibi olarak kabul edilmektedir²⁹⁷.

6102 Sayılı TTK m. 476/1 uyarınca, payın itibarî değeri en az bir kuruştur. Pay şirkete karşı bölünemez. Bir payın birden fazla sahibi bulunduğu takdirde, bunlar şirkete karşı haklarını ancak ortak bir temsilci aracılığıyla kullanabilirler. Böyle bir temsilcinin atanmadığı durumlarda, şirketçe pay maliklerinden birine yapılacak tebligat tüm pay sahiplerine yapılmış sayılacaktır (TTK m. 477/1).

a) Hamiline Yazılı Pay Senedi

Hamiline yazılı pay senedi, senedin metin veya şeklinden hamili kim ise o kimsenin pay (hak) sahibi sayılacağı anlaşılan pay senetleridir (TTK m. 658)²⁹⁸.

Hamiline yazılı pay senetleri, hamiline yazılı kıymetli evrakın temel niteliklerini taşımaları nedeniyle hamiline yazılı kıymetli evrakın tanımının yapıldığı TTK'nın 658. maddesi, hamiline yazılı pay senetleri içinde geçerlidir. Hamiline yazılı bir pay senedini elinde bulunduran zilyet, pay sahibi sayılır ve anonim şirkete karşı pay sahipliğinden kaynaklanan hakları kullanabilir²⁹⁹.

²⁹⁷ ŞENER, s. 619.

²⁹⁸ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 115.

²⁹⁹ KARAHAN, s. 712.

Hamiline yazılı pay senetlerinin devir şekli, TTK m. 489 ile kıymetli evrakın devrine ilişkin TTK m. 647 birlikte değerlendirilerek belirlenmelidir. Bu hükümlere göre hamiline yazılı pay senetlerinin devri için senet zilyetliğinin geçirilmesi gerekli ve yeterlidir. Bunun dışında başka bir şekli işlem yapılmasına gerek yoktur. Senet zilyetliğinin geçirilmesi, bizzat senedin fiili teslimi suretiyle yapılabileceği gibi araçların teslimi, temsilciye teslim, kısa elden teslim, hükmen teslim ve zilyetliğin havalesi yoluyla da yapılabilir³⁰⁰.

Paylar hamiline yazılı ise yönetim kurulu, pay bedelinin tamamının ödenmesi tarihinden itibaren üç ay içinde pay senetlerini bastırıp pay sahiplerine dağıtır. Yönetim kurulunun hamiline yazılı pay senetlerinin bastırılmasına ilişkin kararı tescil ve ilan edilir, ayrıca şirketin internet sitesine konulur. Pay senedi bastırılıncaya kadar ilmühaber çıkarılabilir. İlmühabere kıyas yoluyla nama yazılı pay senetlerine ilişkin hükümler uygulanır (TTK m. 486/2).

Madde metninden de anlaşılacağı üzere, üç aylık sürenin başlangıç tarihi, hamiline yazılı payların bedellerinin tamamen ödendiği tarihtir. Pay bedelleri ödenmedikçe bu maddenin uygulama alanı bulunmamaktadır.

6102 Sayılı TTK'ya göre hamiline yazılı pay senetlerinde hamilinin adı bulunmaz. Senedin şekli içeriğinde asgari olarak, şirketin ticaret unvanı, şirketin sermaye tutarı, pay senedinin tescili tarihi, senedin türü, itibarî değeri, kaç pay içerdiği gibi hususlar bulunur.

b) Nama Yazılı Pay Senedi

Nama yazılı pay senetleri, ortakların şirketteki paylarını göstermek üzere düzenlenip pay defterine kaydedilen kıymetli evraklarıdır. Aksine esas sözleşmede hüküm bulunmadığı takdirde pay senetlerinin türünün nama yazılı olduğu kuralını getiren eTTK'nın 492/2. maddesi yeni kanunda yer almamıştır³⁰¹.

³⁰⁰ KARAHAN, s. 713.

³⁰¹ KENDİGELEN, s. 392.

Nama yazılı pay senetleri güvenlik açısından hamiline yazılı pay senetlerine oranla, kaybolma, çalınma gibi durumlarda oldukça güvenlidir. Hamiline yazılı senetlerin devri teslim ile nama yazılı senetlerin devri ise ciro ve zilyetliğin nakli ile gerçekleşmektedir³⁰². Bu nedenle nama yazılı pay senedi sahibinin imzası olmaksızın yapılan devirler geçersizdir.

Türk Ticaret Kanununa göre nama yazılı pay senetlerinde olması gereken bilgiler; şirketin unvanı, sermayesi, kuruluş tarihi, şirketin kuruluş sermayesi, pay senetlerinin tertibi, pay senetlerinin tescili tarihi, senedin itibari değeri, senedin kaç payı içerdiği, senedin sahibinin adı soyadı veya tüzel kişilikse ticaret unvanı, hissedarın ikametgâh bilgileri, tüzel kişilikse merkez adresleridir.

Yeri gelmişken belirtmek isteriz ki, nama yazılı pay senetlerinin, hamiline yazılı pay senetlerinden farkları, bedelleri tamamen ödenmeden de çıkarılabilmesidir. Geçerlilikleri için tek şart, anonim ortaklığın tüzel kişilik kazanmış olmasıdır. Kısmen ödenme halinde bile nama yazılı pay senedinin çıkarılabilmesi olanağının tanınmasının sebebi; pay defterinin varlığı, yani nama yazılı pay senedinin sahibinin pay defterinde kayıtlı olması ve bu suretle geri kalan sermaye borcunun ödenmesi için borçluya ulaşmanın bir güçlüğü bulunmamasıdır³⁰³.

Özetleyecek olursak anonim ortaklıklarda pay sahipliğinin ispat ve paylar üzerindeki hukuki işlemleri kolaylaştırmak için hisse senetleri çıkarılır. Bu hisse senetleri nama veya hamiline yazılı olabilir. Devir bakımından hamiline yazılı senetlerde zilyetliğin geçirilmesi; nama yazılı senetlerde ise ciro ve zilyetliğin geçirilmesi gerekir. Giro ile devir öngörüldüğünden, nama yazılı hisse senetleri, kanunen emre yazılı senetler kategorisine girerler. Ayrıca nama yazılı senetler bakımından devrin şirkete karşı ileri sürülebilmesi için pay defterine kayıt olmak zorundadır. Ortaklık

³⁰² BAHTİYAR, (Ortaklıklar), s. 323.

³⁰³ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 125.

ilişkilerinde, sadece pay defterine kayıtlı olan kimse pay sahibi olarak kabul edilir³⁰⁴.

B. Azınlığın Nama Yazılı Pay Senedi Bastırılması Talep Hakkı

1. Pay Senedi Çıkarma Zorunluluğu

Bilindiği gibi pay hakkı, anonim şirketin kuruluşunda, esas sözleşmesinin ticaret siciline tescil edilmesiyle doğar. Aynı şekilde sermaye artırımında da oluşan yeni pay hakları, sermaye artırımının ticaret siciline tescil edilmesiyle doğmaktadır (TTK m. 486/1). Dolayısıyla tescil, payın oluşumunu sağlayan bir hukuki işlemdir. Payın ve buna bağlı hakların tedavülünü kolaylaştırmak için pay, senede bağlanabilir. 6762 Sayılı yasada anonim ortaklığın pay senedi çıkarmasını zorunlu kılan yasal bir hüküm yoktu. Yeni kanunda ise bu boşluk doldurulmuş olup TTK m. 486 hükmü mucibince hamiline yazılı pay senetlerinin bastırılması zorunluluğu getirildi. Ayrıca, ilmühaberlere nama yazılı pay senetlerine ilişkin hükümlerin uygulanması öngörülerek, kapsamlı bir hükme yer verilmiştir. TTK'nın 486. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, paylar hamiline yazılı ise yönetim kurulu, pay bedelinin tamamının ödenmesi tarihinden itibaren üç ay içinde pay senetlerini bastırıp pay sahiplerine dağıtması gerektiği hükme bağlanmıştır³⁰⁵.

Pay senedinin bastırılmasına ilişkin düzenleme TTK'nın 486. maddesinde düzenlenmiştir³⁰⁶. Buna göre şirketin ve sermaye artırımının tescilinden önce çıkarılan paylar geçersiz olup ancak iştirak taahhüdünden doğan yükümlülükler noktasında

³⁰⁴ ŞENER, s. 620.

³⁰⁵ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 567.

³⁰⁶ "... Anonim ortaklık ilmühaberleri, menkul mal niteliğindedir. Rehin alacaklısı, ihalesi yapılan bu menkuller için satış isteminde bulunmadığı gibi, rehinin paraya çevrilmesi isteminde de bulunmamıştır. Bu durumda, rehin alacaklısı, ihalenin feshine ilişkin dava açamaz..." Y. 12. HD, T. 27.02.2001, E. 2295/K. 3702, ERİŞ, s. 2516. "... TTK'nın 411'nci maddesinde öngörülen ilmühaberler, aynı Yasanın 557-559'uncu maddelerine göre, kıymetli evrak sayılırlar ve İİK'nın 88'inci maddesi uyarınca haciz edilebilirler..." Y. 12. HD, T. 17.02.1994, E. 1325/K. 2211, ERİŞ, s. 2516. "... Nama yazılı pay senetleri veya bunların yerine çıkarılmış nama yazılı ilmühaberlerin devri TTK 411 ve 416'ncı maddelerinde belirtildiği üzere ciro ve teslim ile mümkündür... Y. TD, T. 03.02.1969, E. 2924/K. 537, ERİŞ, s. 2517.

geçerliliklerini sürdürebilmektedirler (TTK m. 486/1). Paylar hamiline yazılı ise yönetim kurulu, pay bedelinin tamamının ödenmesi tarihinden itibaren üç ay içinde pay senetlerini bastırıp pay sahiplerine dağıtması gerekmektedir. Yönetim kurulunun hamiline yazılı pay senetlerinin bastırılmasına ilişkin kararı, tescil edilip, Türkiye Ticaret Sicil Gazetesinde ilan edilir. Ayrıca şirketin internet sitesine konulur. Pay senedi bastırılıncaya kadar ilmühaber çıkarılabilir. İlmühaberlere kıyas yoluyla nama yazılı pay senetlerine ilişkin hükümler uygulanır (TTK m. 486/2).

Özetleyecek olursak kapalı tip anonim şirketlerde pay senetlerinin çıkarılma zamanı, kuruluşa, şirketin tescilinden sonra, sermaye artırımında ise genel kurulun artırım kararının tescilinden sonra çıkarılabilir (TTK m. 486/1). Azınlığın istemde bulunması halinde nama yazılı pay senedi bastırılıp tüm nama yazılı pay senedi sahiplerine dağıtılır. Tescilden önce çıkarılan pay senetleri hükümsüzdür ve bunu çıkaran kimseler geçersizlik sebebiyle meydana gelen zararlardan sorumludur³⁰⁷.

2. Azınlığın Nama Yazılı Pay Senedi Bastırılması Talep Hakkı

Kural olarak halka kapalı anonim ortaklıklarda tescille “çıplak” doğan payın, namı yazılı senede bağlanma zorunluluğu yoktur. Pay ya nama ya da hamiline yazılır. Ancak azınlığın talepte bulunması halinde, şirketin kuruluşundan sonra, nama yazılı payların, nama yazılı pay senetlerine bağlanması 6102 sayılı Ticaret Kanununun getirdiği bir azınlık hakkıdır³⁰⁸. eTTK’da anonim şirketlerin pay senedi çıkarılmasına ilişkin yasal bir düzenleme bulunmamaktayken, 6102 sayılı yeni Ticaret Kanunumuzda pay senetlerinin bastırılması belirli esaslara bağlanmış ve kısa süre içerisinde de bastırılıp ortaklara dağıtılma esası benimsenmiştir³⁰⁹.

Yapılan yeni düzenlemede kanun koyucu pay senetlerinin türü bakımından farklı hükümler kabul etmiş ve hamiline yazılı pay senetlerinin pay sahiplerinden gelecek herhangi bir istem olmasa dahi bastırılıp dağıtılmasının zorunlu olduğunu

³⁰⁷ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 570.

³⁰⁸ BOZKURT, s. 247.

³⁰⁹ PULAŞLI, (Şerh), s. 1585.

(TTK m. 486/2), buna karşılık nama yazılı pay sahiplerinin ise ancak azınlık tarafından bu yönde bir istemde bulunulduğu takdirde bastırılıp dağıtılacağı (TTK m. 486/3) hüküm altına almıştır³¹⁰.

Gerçekte anonim şirketler katı birer sermaye şirketi olup ortaklığın sahip olduğu malvarlığının maliki, hissedar olmayıp tüzel kişiliğin bizzat kendisidir. Bu itibarla hissedarın genel anlamda anonim şirketlerde önemi yoktur. Çünkü anonim şirkette pay sahiplerinin kişiliklerinin bireysel yeteneklerinin ve ilgi alanlarının bir değeri bulunmamaktadır³¹¹. Bir pay sahibi birden fazla paya sahip olabileceği gibi bir payında birden çok maliki de bulunabilir. Dolayısıyla pay sahiplerinin sayılarının pay adedine eşit olması gerekmez. Başka bir ifade ile pay sahiplerinin sayısı kadar payların olması şart değildir. Her pay ayrı bir hak ve borç yüklediğinden dolayı bir pay sahibinin birden fazla payının bulunması halinde her pay için ayrı bir hak ve borç edinmiş olur. Böylece kim ne kadar çok pay iktisap ederse o oranda üyelik sıfatına haiz olur. Paylar şirkete karşı bölünemediği gibi bir payın birden fazla sahibi bulunduğu takdirde, bunlar şirkete karşı haklarını ancak ortak bir temsilci vasıtasıyla kullanabilirler (TTK m. 477/1)³¹².

Ticaret Kanunumuzda, payları nama yazılı olan anonim şirketlerde pay senedi çıkarma zorunluluğunu bir koşula bağlamıştır. Bu koşul, nama yazılı pay senetlerin bastırılması için azınlığın talepte bulunmasıdır. Çünkü TTK'nın 486. maddesinin üçüncü fıkrasında; "Azlık istemde bulunursa nama yazılı pay senedi bastırılıp tüm nama yazılı pay senedi sahiplerine dağıtılır." denilmek suretiyle azınlığın istemde bulunması halinde şirketin, nama yazılı pay senedi bastırıp dağıtacağı hususu düzenlenmiştir. Bunun yanı sıra, hamiline yazılı senetler bakımından hisse senedi basımını talep etmek, bedellerinin tamamen ödenmesi halinde basılma zorunluluğunun bulunması sebebiyle (TTK m. 486) azınlık hakkı olarak düzenlenmemiştir³¹³.

³¹⁰ KENDİGELEN, s. 394.

³¹¹ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 568.

³¹² PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 569.

³¹³ BİLGİLİ/DEMİRKAPI, (Şirketler), s. 537.

Madde metninde azınlık oranları belirtilmemiş ve azınlıktan kastın oransal, nominal veya fiili olup olmadığı açıklamamıştır. Bu nedenle, TTK'nın 486. maddesinde diğer azınlık haklarını düzenleyen maddelerden farklı olarak "azınlık" yönünden oranları belirten bir kelimenin geçmemiş olması, yeni bir tartışma konusu oluşturacağı iddia edilebilir. Ancak kanun koyucu azınlık kavramında kural olarak oransal azınlığı belirlemiş ve TTK'nın 411. maddesinde düzenlemiştir.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, TTK m. 486/3 uyarınca azınlığın talebinin olması halinde yönetim kurulunun nama yazılı pay senedi bastırıp, tüm nama yazılı pay senedi sahiplerine dağıtmak zorundadır. Azınlığın yapmış olduğu bu talep doğrultusunda bastırılan pay senetleri sadece talepte bulunan azınlığa değil, diğer tüm nama yazılı pay senedi sahiplerine de dağıtılmaktadır. Bir başka anlatımla azınlığın yapmış olduğu bu talep, talepte bulunmamış olan diğer tüm nama yazılı pay sahiplerini de ilgilendirmektedir. Bunun gibi nama yazılı pay senetlerinin, hamiline yazılı pay senetlerinden farklarının; bedelleri tamamen ödenmeden de çıkarılabilecek olmaları olduğu unutulmamalıdır.

6102 Sayılı TTK m. 486/3 maddesinin gerekçesi incelenecek olduğunda madde metninin asıl amacının, aile şirketi gibi kapalı anonim şirketlerde, pay senedinin bastırılmaması ve dağıtılmaması şeklinde baskı yapılması, pay sahiplerinin bu sıfatlarının ispattan yoksun bırakılmasının, devir olanaklarının sınırlandırılması gibi hukuka aykırı yöntemlerin önüne geçmek olduğu anlaşılabilecektir³¹⁴.

Payları nama yazılı olan kapalı anonim şirketlerde ise pay senedi çıkarma zorunluluğu bir koşula bağlanmıştır. Bu koşul, nama yazılı pay senetlerin bastırılması için azlığın talepte bulunmasıdır. Zira, TTK'nın 486'ncı maddesinin üçüncü fıkrasın-

³¹⁴ Madde Gerekçesi: "Üçüncü fıkra yeni bir hükümdür. Bu hükümle nama yazılı pay senetlerinin bastırılması olanağının yolu açılmıştır. Hüküm uyarınca azlık isterse nama yazılı pay senedi bastırılıp tüm nama yazılı pay senedi sahiplerine dağıtılacaktır. Böylece kapalı anonim şirketlerde özellikle aile şirketlerinde pay senedinin bastırılmaması ve dağıtılmaması yoluyla baskı yapılması, pay sahiplerinin bu sıfatlarını ispattan yoksun bırakılmaları, devir olanaklarının sınırlandırılması gibi hukuka aykırı yöntemlerin önüne geçilmiştir. Nama yazılı pay senetlerinin basılmaması ve pay sahiplerine dağıtılmaması, pay defteri bulunmayan, düzensiz olan ve güncel durumu yansıtmayan şirketlerde daha büyük sakıncalar doğurmaktadır. Hükme aykırılık hâlinde pay sahiplerinin mahkemeye başvurabilecekleri şüphesizdir."

da; “Azlık istemde bulunursa nama yazılı pay senedi bastırılıp tüm nama yazılı pay senedi sahiplerine dağıtılır.” denilmektedir. Azlıktan kasıt, kapalı anonim şirketlerde şirket sermayesinin en az onda birini oluşturan pay sahipleridir.

Bu çerçevede, anonim şirketlerde eğer şirket sermayesinin en az onda birini oluşturan pay sahipleri senet çıkarılmasını talep ederlerse, yönetim kurulu nama yazılı pay senetleri bastırır ve sahiplerine dağıtır. Azınlığın böyle bir talepte bulunmaması durumunda ise, nama yazılı pay senedi bastırma zorunluluğu doğmaz. Burada altı çizilmesi gereken husus, azınlığın talebi halinde, sadece talepte bulunan azınlık için değil bütün nama yazılı pay sahipleri için pay senedinin bastırılacak olmasıdır. Yönetim kurulu azınlığın talebini yerine getirmezse, azınlık konuyu yargıya taşıyabilir ve mahkeme kararına istinaden pay senedinin bastırılmasını sağlayabilir³¹⁵.

Bazı yazarlar her ne kadar TTK m. 486/2 uyarınca; hamile yazılı pay senetlerinde, yönetim kurulu kararı, ilan ve tescil gerekli olduğu, nama yazılı pay senetlerinde ise hukuki bir düzenleme olmadığından bahisle gerekli olmadığı sonucuna ulaşmışlarsa da buna katılmak mümkün değildir. Hamiline pay senedine ilişkin düzenlemenin kıyasen nama yazılı pay senedinde de uygulanması gerektiği açıktır.

6102 Sayılı TTK’nın 486/3. maddesinde düzenlenen hüküm, sadece kapalı tip anonim şirketler için geçerlidir. Çünkü borsaya kote halka açık anonim şirketlerde payların ve daha geniş anlamda sermaye piyasası araçlarının, senede bağlanmaksızın elektronik ortamda kayden ihracı esas geçerlidir (6362 Sayılı SerPK m. 13/1). Kaydi sermaye piyasası araçları, nama veya hamiline yazılı olmalarına bakılmaksızın isme açılmış hesaplarda ve Merkezi Kayıt Kuruluşu (MKK) tarafından izlenir (SerPK m. 13/2 ve 3)³¹⁶.

³¹⁵ TTK m. 486/3 Madde Gerekçesi.

³¹⁶ PULAŞLI, (Şerh), s. 1567.

VII. ANONİM ORTAKLIĞIN HAKLI SEBEPLERLE FESHİ

A. Anonim Ortaklıkların Sona Erme Sebepleri

1. Genel Olarak

Anonim şirketin son bulması sonucunun doğuracak bu azınlık hakkına geçmeden önce kısaca anonim şirketlerin son bulması noktasından bahsetmekte fayda görmekteyiz.

Sona erme, eski deyiimiyle infisah, yasada ve/veya esas sözleşmede öngörülen nedenlerden birinin gerçekleşmesi ile anonim şirketin kendiliğinden sona ermesidir. Dolayısıyla anonim şirketin bir karar almasına veya ihbarda bulunmasına gerek yoktur. Sona erme, gerçekleştiği andan itibaren ileriye doğru (ex nunc) hüküm doğurur. Fesih nedeninin niteliğine ve yasanın öngördüğü kurallara göre fesih yetkisi bir kişiye, azınlığa, çoğunluğa, bir makama veya mahkemeye verilmiş olabilir³¹⁷.

Burada aklımıza fesih ve infisah arasında bir fark olup olmadığı gelebilir. İnfisah halinde ana sözleşmedeki veya kanundaki sayılan sebeplerden birinin gerçekleşmesi gerekir ki; bu halde anonim şirketin ayrı bir karar almasına gerek olmaksızın ileriye doğru (ex nunc) hüküm doğurur³¹⁸. İnfisahın oluşup oluşmadığı bir defî olarak ileri sürülebileceği gibi varlığı tespit davasıyla da belirlenebilir.

Fesih halinde ise ana sözleşme ve iflas şeklindeki genel sebeplerin yanında özel sebepler olarak organ eksikliği ve azınlığın haklı sebeplerle fesih istemi sayılabilir. Feshin oluşabilmesi için fesih için talepte bulunanların fesih yetkisinin bulunması gerekmektedir. Fesih de gerçekleştiği anda ileri doğru (ex nunc) hüküm doğurur. Sona erme sebepleri kanunda ve esas sözleşmede gösterildiği gibi fesih şirketin tasfiyesidir³¹⁹.

³¹⁷ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 647.

³¹⁸ BİLGİLİ/DEMİRKAPI, (Şirketler), s. 656; POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 331 vd..

³¹⁹ PULAŞLI, (Şerh), s. 1930; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, (Şirketler), s. 656; POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 332 vd.

Kural olarak tüm ticaret şirketlerde olduğu gibi son bulma nedeninin gerçekleşmesi, şirket tüzel kişiliğin bir anda sona ermesi sonucunu doğurmaz. Sona ermenin gerçekleşmesi için anonim şirketin tasfiyeye girip, iç ve dış bağlarını çözmesi gerekmektedir³²⁰.

Anonim şirketler TTK'nın 529-531. maddeleri uyarınca, genel ve özel nedenler olmak üzere iki şekilde sona ermektedir.

2. Anonim Şirketlerde Sona Erme Sebepleri

a) Genel Sebeplerden Dolayı Anonim Şirketin Sona Ermesi

Genel olarak anonim şirketler aşağıda belirtilen sebeplerden dolayı sona ermesi mümkün olup esas sözleşmeye yazılacak bir takım sebepler dahilinde dahi sona ermesi mümkündür (TTK m. 529).

Buna göre anonim şirket, “*esas sözleşmedeki sürenin sona ermesi ile*” (TTK m. 529/1) sona erecektir. Sürenin sona ermesine rağmen şirket işlemlerinin, ticaretinin fiilen devam etmesi halinde şirket, belirsiz süreli bir hal almış olacaktır. Bu şirket sona ermeyip, ticari hayatına devam edecektir³²¹.

İşletme konusunun gerçekleşmesi veya gerçekleşmesinin imkânsız hâle gelmesiyle (TTK m. 529/1 b); esas sözleşmede öngörülmüş herhangi bir sona erme sebebinin gerçekleşmesiyle (TTK m. 529/1 c); anonim şirketin iflasına karar verilmesiyle; (TTK m. 529/1 e) ve genel kurul kararı ile şirketin sona ermesi mümkündür. Genel kurul ile sona ermede, TTK'nın 421. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarına uygun olarak tüm genel kurul kararlarında yüzde yetmiş beş çoğunluk aranmaktadır.

Kanunlarda öngörülen diğer sona erme sebeplerini ise; kamu düzenine ve işletme konusuna aykırı işlemlerde, muvazaalı iş ve faaliyetlerde bulunması nedeniyle aleyhine fesih davası açılması (TTK m. 210/3); esas sermayenin üçte ikisinin kaybe-

³²⁰ BOZKURT, s. 331.

³²¹ BOZKURT, s. 331.

dilmesi halinde şirketin mahkemece iflasına karar verilmesi (TTK m. 376/2); kuruluştaki kanun ve esas sözleşme hükümlerine aykırılık (TTK m. 353/1); şirketin amacının kanuna veya ahlaka aykırı bir hal alması; anonim şirketin uyruğunun değişmesi, merkezinin yurtdışına nakli şeklinde sayabiliriz³²².

b) Özel Sebeplerden Dolayı Anonim Şirketin Sona Erme Nedenleri

6102 Sayılı TTK'nın 530-531. maddelerinde düzenlenmiş olan özel sona erme sebepleri iki tanedir: organların eksikliği (TTK m. 530) ve haklı sebeplerle fesih (TTK m. 531).

aa) Organların Eksikliği Nedeniyle Sona Erme

Anonim şirket TTK'nın 530. maddesinde düzenlenmiş olan bu sona erme sebebine göre uzun süreden beri şirketin kanunen gerekli olan organlarından biri mevcut değilse veya genel kurul toplanamıyorsa pay sahipleri, şirket alacaklıları veya Gümrük ve Ticaret Bakanlığı, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesine başvurarak şirketin durumunun düzeltilmesini, düzelmemesi halinde feshini talep edebilirler (TTK m. 530/1). Dava açıldığında mahkeme, taraflardan birinin istemi üzerine gerekli önlemleri alabilir (TTK m. 530/2).

İlgili asliye ticaret mahkemesi, yönetim kurulunu da dinleyerek şirketin durumunu kanuna uygun hâle getirmesi için bir süre belirler. Bu süre içinde durum düzeltilmezse mahkeme şirketin feshine karar verir.

bb) Haklı Sebeplerle Fesih

6102 Sayılı TTK m. 531'de düzenlenen haklı sebeple ortaklığın feshini mahkemeden talep kanundaki ifadeden de anlaşılacağı üzere kural olarak azınlık pay sahiplerine tanınmış bir haktır³²³. Mahkeme fesih yerine, davacı pay sahiplerine, paylarının karar tarihine en yakın tarihteki gerçek değerlerinin ödenip davacı pay sahiple-

³²² PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 653 vd..

³²³ YEŞİLTEPE, Salih Önder, Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Çıkarma ve Satma Hakları, Güncellenmiş 2. Baskı, Ankara, 2015, s. 171 vd..

rinin şirketten çıkarılmalarına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüme karar verebilir (TTK m. 531)³²⁴.

Bu hakkın kullanılabilmesi için esas sermayenin yüzde onuna (onda birine), halka açık şirketlerde yüzde beşini (yirmide birini) sahip olmak gerekli ve yeterlidir. Bu oranda paya bir pay sahibi sahip olabileceği gibi birden fazla pay sahibi de bir araya gelerek gerekli oranı sağladıktan sonra söz konusu hakkı kullanabilir. Esas sözleşme ile daha düşük bir oran öngörülebilir (TTK m. 411/1). Feshin talep edileceği mahkeme, şirket merkezinin bulunduğu yer ticaret mahkemesidir.

³²⁴ “... Davacılar vekili, müvekkillerinin davalı şirketin %17,16 azınlık hissesine sahip olduğunu, müvekkilleri dışındaki çoğunluk hisseye sahip bulunan diğer ortakların, yönetim kurulunun şirketi uzun zamandan beri ve hali hazırda kötü yönettiklerini, azınlık haklarını ihlal eden sürekli eylem ve işlemlerde bulunduklarını, müvekkillerinin şirket ile ilgili bilgi alma ve inceleme haklarının sürekli engellendiğini, belgelerin gizlendiğini, şirketi zarara uğratici eylem ve işlemlerin ısrarla devam ettirildiğini, yönetimin ortalık faaliyetinin devamını güçleştiren engelleri çözmekte yetersiz kaldığını, yönetimin yetersizliği nedeniyle bu yönetime müdahale edemeyen azınlık hisseye sahip müvekkillerinin menfaatlerinin zarar gördüğünü ileri sürerek, T.T.K'nın 531.maddesi gereğince haklı sebepler nedeniyle şirketin feshine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

...6102 sayılı TTK'nın 531. maddesi “Haklı sebeplerin varlığında, sermayenin en az onda birini ve halka açık şirketlerde yirmide birini temsil eden payların sahipleri, şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden şirketin feshine karar verilmesini isteyebilirler. Mahkeme, fesih yerine, davacı pay sahiplerine, paylarının karar tarihine en yakın tarihteki gerçek değerlerinin ödenip davacı pay sahiplerinin şirketten çıkarılmalarına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüme karar verebilir” hükmünü havidir. Anılan hüküm uyarınca sermayenin en az onda birini ve halka açık şirketlerde yirmide birini temsil eden pay sahipleri ancak haklı sebeplerin varlığını kanıtlamaları halinde şirketin feshine karar verilmesini isteyebileceklerdir. TTK'nın 531. maddesi uyarınca şirketin haklı sebeplerle feshine veya fesih yerine, davacı pay sahiplerine, paylarının gerçek değerlerinin ödenip şirketten çıkarılmalarına karar verilebilmesi için öncelikle haklı sebeplerin gerçekleşmesi gerekmektedir. Bu nedenle mahkemenin “davacıların haklı sebeplerin mevcudiyetine dair somut olayları açıklamadığı, feshi gerektirecek derecede haklı sebep olmaması halinde fesih isteyen pay sahibinin çıkarılmasına karar verilebileceğine yönelik gerekçesi yerinde değil ise de, bu hususun taraflarca temyize konu edilmemesi nedeniyle bozma sebebi yapılmamıştır. Ne var ki, çıkma payının hesaplanmasında payın karar tarihine en yakın tarihteki gerçek değerinin belirlenmesi gereklidir. Mahkemece, hükme esas alınan 02.11.2015 tarihli ek raporda şirketin 31/12/2014 tarihi itibarıyla öz kaynak tutarının 26.667.443,79 TL olduğunu, davacıların ortaklık pay değerinin ayrı ayrı 2.287.566,66 TL olduğu belirtilmiştir. Davalı vekili ek rapora itirazında, 30.09.2015 tarihli ara bilanço sunarak bu tarih itibarıyla şirketin öz kaynak tutarında azalma olduğunu ileri sürmüştür. Mahkemece 20.01.2016 tarihli karar ile ek raporda belirtilen miktara hükmedilmişse de; davalının itirazları da değerlendirilmek suretiyle çıkma payının karar tarihine en yakın tarihteki gerçek değerinin belirlenmesi ve bu bedele hükmedilmesi gerekirken, bu hususlarda yetersiz bilirkişi raporuna dayalı olarak hüküm tesisi doğru görülmemiş, kararın davalı şirket yararına bozulmasına karar vermek gerekmiştir...” Y. 11. HD, E. 2016/4639, K. 2017/3180, T. 30/05/2017, **Yargıtay Emsal Karar.**

Haklı sebeple feshe ilişkin bir tanımlamanın bulunmaması, haklı sebeplerin örnek olarak dahi gösterilmemiş olması göstermektedir ki; kanun koyucu bu kavramın niteliklerinin gösterilmesini ve tanımlanmasını yargı kararları ile birlikte öğretiye bırakılmıştır³²⁵. İsviçre öğretisinde genel kurulun birçok kez kanuna aykırı bir şekilde toplantıya çağrılmış olması; azlık hakları ile bireysel hakların devamlı ihlali; özellikle bilgi alma ve inceleme haklarının engellenmesi; şirketin sürekli zarar etmesi; dağıtılan kâr payının düzenli azalması, haklı sebep sayılmıştır. Buna karşılık varsayımlar ve olumsuz beklentiler haklı sebep sayılmamıştır³²⁶.

İleri sürülen sebeplerin haklı olup olmadığına, fesih kararı verip vermemeye karar verecek olan makam mahkemelerdir. Mahkeme sebepleri haklı bulsa bile fesih kararı vermek zorunda değildir. Şirketin feshini haklı kılan sebeplerin varlığına rağmen şirketin yaşatılmasının ekonomik ve rasyonel açıdan daha doğru olacağına kanaat getiren mahkeme; şirketi feshetmek yerine, fesih talebinde bulunan pay sahiplerinin paylarının gerçek değerinin ödenmesine ve kendilerinin şirketten çıkarılmalarna veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüme karar verebilir. Davacıya paranın kimin tarafından ve nasıl ödeneceği, bu payları geçici olarak şirketin iktisap edip edemeyeceği yargı kararlarına ve öğretideki görüşlere göre belirlenecektir.

Maddenin son cümlesindeki “veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüme karar verebilir.” ifadesi ile inisiyatifin tamamıyla mahkemeye ait olduğu görülmektedir. İsviçre öğretisinde, mahkemenin kâr dağıtma zorunluğunu karara bağlayabileceği; uygun yeni pay sahibinin şirkete alınmasını uygun bulabileceği, hatta şirketi yeniden sağlığına kavuşturabilecek kısmî tasfiyeye dahi hükmedebileceği belirtilmiştir³²⁷.

³²⁵ **ERDEM, Nuri**, Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi (6102 Sayılı Yeni TTK Hükümlerine Göre), İstanbul, 2012, s. 50 vd..

³²⁶ **POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU**, s. 345 vd.; **PULAŞLI**, (Şerh), s. 1948 vd..

³²⁷ **PULAŞLI**, (Şerh), s. 1954 vd..

Burada aklımıza uzun süreden beri kâr dağıtımı olmadığı için feshi istenen bir şirketin mahkeme kararı ile kâr dağıtmaya başlayıp fesihten kurtulup kurtulamayacağı sorusu gelebilir. Yukarıda da belirttiğimiz gibi anonim ortaklığın haklı nedenle fesih sebeplerinden biri de, şirketin uzun zaman kâr dağıtmamasıdır. Yargıtay ve İsviçre Federal Mahkemesi müstakar kararlarında anonim şirketlerin asli vazifelerinden birinin kâr dağıtmak olduğunu belirtmiştir. Uzun zamandan beri nisbi müktesep bir hak olan kâr dağıtımının yapılmaması ile şirketin varlık sebebi ortadan kalkmış olması sebebiyle mahkeme tarafından bu durumun düzeltilmesi ve bu yönde bir karar alınması mümkün değildir. Alman ve İsviçre Usul Hukukunun aksine Türk Usul Hukukunda irade beyanı yerine geçecek şekilde mahkemenin karar vermesi mevcut değildir. *“Bu nedenle mahkemeler, bir şirketin kâr dağıtımına ilişkin karar veya belirli bir konuda karar alınmasına şeklinde hüküm verememektedir”*. Böylece anonim şirketin çok uzun yıllardan beri ortakların karlarını dağıtmaması tek başına haklı nedenle feshi davası için yeterlidir³²⁸.

B. Haklı Sebeplerle Sona Erme

1. Hükümün Amacı

Türk Ticaret Kanununa yeni bir azınlık hakkı olarak tanımlanan şirketin haklı sebeplerle feshi müessesesi 531. madde³²⁹ hükmü³³⁰ doğrultusunda haklı sebebin

³²⁸ RÜZGAR, Eser, “Anonim Şirketin Azlık Tarafından Feshine İlişkin Dava İle İlgili İsviçre Federal Mahkemesi Kararlarının Değerlendirilmesi” <http://www.taa.gov.tr/indir/anonim-sirketin-azlik-tarafından-feshine-iliskin-dava-ile-ilgili-isvire-federal-mahkemesi-kararlarının-degerlendirilme-sibWFrYWxlfDgzYzJLTBkNTA2LWM2N2I2LTYyYzkzLTEucGRmfDMYMA/> s. 357 (E.T. 04. 07.2018).

³²⁹ Madde Gereği: “...1) Bu hakkın kullanılabilmesi için esas sermayenin onda birine sahip olmak gerekli ve yeterlidir. Bu oranda paya bir pay sahibinin sahip olması şart değildir. Birden fazla pay sahibi de bir araya gelerek söz konusu hakkı kullanabilir. Esas sözleşme ile daha düşük bir oran öngörülebilir. 2) Feshin talep edileceği mahkeme, şirket merkezinin bulunduğu yer ticaret mahkemesidir. 3) Haklı sebep Tasarıda tanımlanmamış, haklı sebepler örnek olarak da gösterilmemiş, bu kavramın niteliklerinin gösterilmesi ve tanımlanması yargı kararlarıyla öğretiyeye bırakılmıştır. İsviçre öğretisinde genel kurulun birçok kez kanuna aykırı bir şekilde toplantıya çağırılmış olması, azlık hakları ile bireysel hakların devamlı ihlali, özellikle bilgi alma ve inceleme haklarının engellenmesi, şirketin sürekli zarar etmesi, dağıtılan kâr payının düzenli azalması, haklı sebep sayılmıştır. Buna karşılık varsayımlar ve olumsuz beklentiler haklı sebep sayılmamıştır. İleri sürülen sebeplerin haklı olup olmadığına karar verecek olan mahkemedir. Mahkeme sebepleri haklı bulsa bile fesih kararı vermek zorunda değildir. Şirketin feshini haklı kılan sebeplerin varlığına rağmen,

varlığı halinde mahkeme şirketin feshine karar vermeden, payların karar tarihine en yakın tarihteki gerçek değerinin ödenmesi şartıyla davacı azınlığın şirketten çıkarılmalarına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir bir başka çözüm yönünden karar verebilecektir.

Böylece usul hukukunda geçerli olan taleple bağıllık ilkesine (HMK 26), ticaret hukuku bakımından kanuni bir istisna daha getirilmiştir. Bu hüküm kapsamında gerek iddia konusu sebebin bir haklı sebep oluşturup oluşturmadığı, gerekse şirketin feshi yerine başkaca bir çözüme karar verilmesinin mümkün olup olmadığı konusundaki takdir yetkisi (TMK m. 4) tamamen mahkemeye aittir³³¹.

Haklı sebeple fesih talebi hakkı, azınlıklara verilmiş en önemli hak diyebiliriz. Haklı sebeple fesih taraflara, çekilmez hale gelen sürekli nitelikteki sözleşmesel bağıllıklarına son verme imkânı tanıyan genel bir sona erme nedenidir. Haklı sebeple

yaşatılmasının ekonomik ve rasyonel açıdan daha doğru olacağına kanaat getiren mahkeme; şirketi feshetmek yerine, fesih talebinde bulunan pay sahiplerinin paylarının gerçek değerinin ödenmesine ve kendilerinin şirketten çıkarılmalarına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüme karar verebilir. Davacıya paranın kimin tarafından ve nasıl ödeneceği, bu payları geçici olarak şirketin iktisap edip edemeyeceği yargı kararlarına ve öğretideki görüşlere göre belirlenecektir. 4) Maddenin son cümlesindeki “veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözümü karar bağlama” inisiyatifi tamamıyla mahkemeye aittir. İsviçre öğretisinde, mahkemenin kâr dağıtma zorunluluğunu karara bağlayabileceği; uygun bir yeni pay sahibinin şirkete alınmasını uygun bulabileceği, hatta şirketi sağlığa kavuşturabilecek kısmî tasfiyeye de hükmedebileceği belirtilir”.

³³⁰ “... Anonim şirketin pay sahipleri olan davacılar, davalı şirketin kâr payını dağıtmadığını, pay sahiplerine gerekli bilgilerin verilmediğini, şirketi yönetenlerin mal varlıklarının ciddi oranda arttığını, pay sahipleri arasında ciddi güvensizliklerin doğduğunu ve bu durumun şirketin tasfiyesini ya da davacıların şirketten çıkmalarını gerektiren haklı nedenlerin bulunduğu iddiasının kanıtlanmadığı hallerde, açılmış davanın reddi usul ve yasaya uygundur...” Y. 11. HD, T. 23.12.2015, E. 5994/K. 13820, **ERİŞ**, s. 2695. “... Anonim şirketlerde ortaklıktan çıkmaya, limited şirketlere ilişkin olarak öngörülen kurallar yoktur. Anonim şirket ortağı, şirketin feshine ve şirket payına karşılık, gerçek pay bedelinin ödemesini isteyebilir. Gerçek pay bedelinin belirlenmesinde, davalı şirketin pasifleri de dikkate alınması suretiyle mali bilançonun ve bu kapsamda gerçek pay bedelinin bulunması ve bu çerçevede karar verilmesi gerekir. Ortaklıktan çıkma payı için nisbi harç alınır...” Y. 11. HD, T. 11.06.2015, E. 2255/K. 8166, **ERİŞ**, s. 2697. “... Davacı ortak, limited şirketin feshini, olmadığı takdirde çıkarılmaları veya hakim ortak olan davalıların şirketten çıkarılmalarını istemiş olmasına göre, bu durumda hem şirkete ve hem de ortaklara karşı dava açılmalıdır...” Y. 11. HD, T. 10.06.2015, E. 2387/K. 8048, **ERİŞ**, s.2698. “... Şirketin feshi ve TTK m. 1521’de öngörülen hallerde açılacak davarlarda basit yargılama usulü uygulanır. Basit yargılama usulüne tabi davalılarda, dava dosyasının bir kere takipsiz bırakılabileceği dikkate alınarak, mahkemece karar verilmelidir...” Y. 11. HD, T. 08.06.2015, E. 3331/K. 7896, **ERİŞ**, s. 2699.

³³¹ **KENDİGELEN**, (Kanundaki Değişiklikler), s. 434.

fesih olanağı, özel hukukun temel ilkelerinden biri olan sözleşmeye bağlılık ilkesinin istisnası niteliğindedir³³². Özellikle çoğunlukla yönetim ilkesi çerçevesinde yönetilen anonim ortaklıkta, azınlığın çoğunluk kararları karşısında korunması ve ezilmemesi için bu düzenleme yapılmıştır.

Aşağıda ayrıntısı verileceği üzere ortaklığın devamlılığı ilkesi gereğince fesih olayından önce ortağın şirketten çıkarılması veya çıkması müessesesi işlerlik kazandırılmalıdır.

Bunları ek olarak ortaklıklar hukukunda, haklı sebeple fesih davası açma hakkı, geri alınmaz vazgeçilmez nitelikte bir ortaksal hak olduğundan, haklı sebeple feshe ilişkin yasal düzenlemeler emredici niteliktedir. Dava hakkı ortaklık sözleşmesi ile kaldırılamaz veya şartları ağırlaştırılmaz³³³.

“Ortaklıktan çıkma”; sermayenin geri ödenmesi gibi sermayenin korunması ilkesini zedeleyen sonuçları sebebiyle anonim ortaklık hukukuna alınmamış, eTTK’da ve TTK’da anonim ortaklıkta pay sahibine “haklı sebeple çıkma hakkı” tanınmamıştır. TTK hükümlerince, azınlık pay sahibinin ortaklıktan ayrılması ancak payını üçüncü kişiye devretmesi ile mümkün olabilir³³⁴.

2. Hukuki Niteliği

Azınlığa tanınmış olan ortaklığın feshinin talep etme yetkisi dayanağını TTK m. 531 ve TMK m. 2/1 düzenlenen dürüstlük kuralı esaslarından almaktadır.

Anonim ortaklığın hakkı sebeple feshi, pay sahibinin haklarına ilişkin olarak yapılan ayırım içinde sermayenin en az yüzde onunu (onda birini) ve halka açık şirketlerde yüzde beşini (yirmide birini) temsil eden pay sahiplerine tanınmış olumlu bir azınlık hakkı niteliğindedir. Fesih hakkı, diğer azınlık haklarından farklı olarak azınlığa doğrudan doğruya mahkemeye başvurma imkânı tanıyan, koruyucu nitelikte bir

³³² ŞAHİN, Ayşe, Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi, İstanbul, 2013, s. 9.

³³³ ŞAHİN, s. 18.

³³⁴ ŞAHİN, s. 53.

yenilik doğuran dava hakkıdır. Yasada tanınmış azınlık haklarının bir kısmında azınlığa, mahkemeye başvurma hakkı tanınmış olsa da bu olanağın kullanılması ikinci aşamada; ilk talebin ortaklık tarafından reddedildiği hallerde, mümkün olabilmektedir. Ayrıca yasadaki azınlık hakları, azınlık pay sahibine, sınırı çizilmiş belirli konularda talep hakları vermekte, hak ihlallerine karşı genel bir koruma sağlamamaktadır. Fesih davası hakkı ise ortaklığa hakim olan çoğunluk pay sahiplerinin, bu gücü kötüye kullanmaları sonucunda meydana gelen pay sahipliği ve azınlık hakları ihlallerine karşı korumak üzere azınlık pay sahibine tanınmış, yönetime etki etme olanağı veren bir kontrol hakkıdır³³⁵.

POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU'na göre ise anonim ortaklığın haklı sebeplerle alternatif çözümlü feshi davası, haklı sebep bağlamında ortaklığın feshi yerine duruma uygun düşen bir çözümün karara bağlandığı alternatif çözümlü, inşai nitelikte bir eda davasıdır³³⁶.

PULAŞLI'ya göre ise haklı sebeple fesih davası, bozucu yenilik doğurucu bir davadır³³⁷. Gerçekten de mevcut ortaklık, azınlığın bu talebi ile sona erme ihtimalini bünyesinde barındırdığından dolayı yenilik doğuran bir hak niteliğindedir.

C. Haklı Sebeple Fesih Davası

1. Genel Olarak

Fesih davasının dayanağını “haklı sebepler” oluşturmaktadır. İleri sürülecek haklı sebeplerin ise ortaklığı sona erdirebilecek kadar çok önemli veya esasta olması gerekmektedir. Çünkü burada anonim ortaklığa hakim ilkelerin en önemlisi olan çoğunluk iradesine, şirketlerin devamlılığı ilkesine karşı azınlığın istemiyle anonim

³³⁵ ŞAHİN, s. 55.

³³⁶ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 340.

³³⁷ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 658.

şirketin tüzel kişiliğinin mahkeme tarafından ortadan kaldırılması söz konusudur. Bu nedenle bu kurumun son çare (ultima ratio) olarak uygulanması gerekmektedir³³⁸.

Haklı sebeple fesih davasının, ortaklığın feshi yönünde ağır ve radikal hukuki sonuçlar meydana getirmesi, davada bu sonuçları dengeleyecek bir takım unsurlarında uygulanmasını gerekli kılmaktadır³³⁹. Bu bağlamda davanın son çare niteliği, ölçülülük prensibinin bir sonucu olarak ortaya çıkmaktadır. Oldukça yıkıcı ve ağır sonuçlar doğuran fesih, davacının hak ve menfaatlerinin başkaca hukuki enstrümanlarla korunma olanağının kalmadığı ölçüde ağır bir şekilde ihlal edilmiş olması durumunda, uygulama alanı bulabilecektir³⁴⁰.

2. Azınlığa Tanınan Fesih Davası Hakkının Şartları

Kanunumuzda azınlığa tanınmış olan belki de en önemli hak olan anonim şirketin haklı sebeplerden dolayı feshini isteme yetkisi kanununuzca bir takım şartlara bağlanmıştır. Bunlar sırasıyla, fesih davası açma yetkisine sahip olmak, haklı sebebin varlığı, davanın son çare (ultima ratio) niteliği, ölçülülük ilkesidir.

a) Fesih Davası Açma Yetkisine Sahip Olmak

Bu hakkı kullanacak olan kişiler kapalı anonim ortaklıklarda sermayenin en az yüzde beşine (onda birine) sahip olan, halka açık anonim ortaklıklarda sermayenin yüzde beşine (yirmide birine) sahip olan azınlıktır. Kapalı anonim ortaklıklarda belirlenen yüzde onluk azınlık sermayesi tek bir ortakta olabileceği gibi birden fazla ortak tarafından da sağlanıyor olabilir.

Görüldüğü gibi şeklen her azınlık teşkil eden ancak bu oranın altında kalan pay sahibinin, anonim şirketin haklı sebeple feshi için dava açma yetkisi bulunmamaktadır. Fesih davası açma yetkisi bulunan azınlık oranları, asgari oran olarak öngörülmüş ve emredici nitelikteki kanun maddeleri ile korunmuş oranlardır. Esas söz-

³³⁸ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 659.

³³⁹ ŞAHİN, s. 323.

³⁴⁰ ŞAHİN, s. 323.

leşme ile oranların ağırlaştırması; örneğin %10 olan kapalı tip anonim ortaklıklardaki azınlık oranı, %15'e veya %5 olan açık tip anonim ortaklıklardaki azınlık oranı %6 veya %10'a çıkarılması, mümkün değil iken aksi mümkündür. Yani oranlar %10'dan,%1'e kadar düşürülebilir. Ayrıca fesih davası, her pay sahibine tanınmış bireysel bir hak olmayıp sadece azınlık denilen gruba tanınmış istisnai hallerde kullanılabilen, olağanüstü nitelikte hukuki bir araçtır³⁴¹.

Bunun yanında şirketin feshi için haklı sebepler bulunduğunu düşünen pay sahipleri, TTK m. 529/d bendi atfı gereği, TTK m. 421/3'e göre sermayenin en az yüzde yetmiş beşine sahipler genel kurulda fesih kararı alabilirler. Sermayenin yüzde yetmiş beşinden daha azına sahip olan pay sahiplerinin genel kurulda fesih kararı için gerekli yetersayıya ulaşamayacağı açık olduğundan, bu pay sahiplerinin haklı sebeplerle fesih davaları açmaları mümkündür.

Yukarıdaki ifadelerimizi toparlayacak olursak haklı sebeple fesih davası, kapalı tip anonim ortaklıklarda sermayenin yüzde onuna, halka açık anonim ortaklıklarda sermayenin en az yüzde beşine ve nihayet her iki tip ortaklıklarda sermayenin yüzde yetmiş beşinden daha azına sahip pay sahipleri TTK m. 531'e göre dava açma ehliyetine sahiptirler (karş. TTK m. 529/d)³⁴².

b) Haklı Sebebin Varlığı

Ticaret Kanununuz ve gerekçesinde kanun koyucu nelerin haklı veya önemli sebepler olduğunu belirtmemiş, bunu hakimın takdirine bırakmıştır. Ancak bu, hakkın kötüye kullanılması yasağı açısından yorumlanması gereken bir genel hüküm niteliğindedir. Buna göre haklı sebeplerin, her münferit olaya göre değerlendirilmesi gerekir ve azınlık ile çoğunluk pay sahipleri arasındaki menfaatler değerlendirilirken somut olayın unsurları ve özellikleri ekonomik ve sosyal sonuçlar dikkate alınmalıdır. Bu konuda İsviçre Federal Mahkemesi yeni bir kararında³⁴³ şirketteki kötü yöne-

³⁴¹ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 661.

³⁴² ULUSOY, s. 90.

³⁴³ BGE 126 III 266 vd..

timin, onu kaçınılmaz olarak iflasa götürüyorsa azınlığın fesih isteyebileceğine hükmetmiştir³⁴⁴.

Haklı nedenlerin³⁴⁵ tanımı, TTK m. 531’de yapılmadığı gibi örnek kabilinden de olsa haklı nedenler gösterilmemiştir. Ancak TTK m. 245’de kolektif şirketler yönünden haklı nedenler, örnek olarak sayılmaktadır. Söz konusu maddede ön görülen nedenlerin anonim şirketlerde de kıyasen uygulanabileceği düşünülmektedir. Yapılacak uygulamada kişi şirketlerine göre anonim şirketlerin büyük sermayelerinin ekonomik yararlarının göz önüne alınması ve davacı pay sahipleri ile azınlık haklarının da hakkaniyet ve adalet ilkeleri içerisinde değerlendirilerek çözüme bağlanması hususu dikkate alınmalıdır³⁴⁶. Ayrıca ortaklığın devamını imkânsız kılan veya çekilmez hale sokan, iyiniyet kurallarına aykırı her hadisenin haklı sebep olarak değerlendirilmesi gerekmektedir³⁴⁷.

Burada özellikle hatırlatmak isteriz ki; TTK m. 531 hükmüne dayanarak dava açan davacı şirket pay sahibinin, ortaya çıkmış bulunan ihtilafta herhangi bir kusurunun bulunmaması gerekmektedir. Davaya konu olan ortaya çıkmış ihtilafta, davanın tüm taraflarının belirli miktarlarda kusurunun söz konusu olduğu durumlarda, davacının kusurunun, ortaklık veya diğer pay sahiplerine göre daha az kusurlu olup olmadığının öncelikle belirlenmesi gerekmektedir. Bu tespitin yapılmasından sonra mahkeme tarafından davacının kusurunun diğerlerine göre daha az olması halinde, davacı

³⁴⁴ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 660.

³⁴⁵ KAHYAOĞLU, Emin Cem, “Anonim Ortaklıkta Haklı Sebep Fesih”, Prof. Dr. Şener Akyol’a Armağan, İstanbul, 2011, s. 549 vd.; KAYA, Mustafa İsmail, “Büyük Pay Sahiplerinin Azınlığı Ortaklıktan Çıkarma Hakkı (Squeeze-Out Right)”, EUHFD., Cilt XI, Sayı 1-2, Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisinin Kuruluşunun 20. Yılına Armağan, Erzincan, Haziran 2007, s. 308.

³⁴⁶ ERİŞ, s. 2688.

³⁴⁷ TAŞDELEN, Nihat, Limited Ortaklıklarda Çıkma, Çıkarılma ve Fesih (6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre), Ankara, 2012, s. 221.

yararına karar verilmesi gerekmektedir³⁴⁸. Çünkü hiç kimse kendi kusuruna dayanarak hak elde edemez³⁴⁹.

Ortaklığın feshini talep edecek azınlığın dayanmış olduğu haklı sebeplerini dava dilekçesinde ayrıntılı bir şekilde belirtmeleri gerekmektedir. Dava açılmadan önce feshe dayanak gösterilen haklı sebebin ortadan kalkması halinde, davanın açılması mümkün değildir.

Önüne azınlık tarafından açılmış fesih davası gelen mahkeme, öncelikle haklı sebebin veya sebeplerin var olup olmadığını inceleyecektir. Ortada haklı bir sebebin bulunmaması halinde dava reddedilecektir. Haklı sebep kriterinin gerçekleştiği kanaatine varan mahkeme, diğer bir aşamaya geçerek hukuk sistemimizde şirketlerin devamlılığı esassından hareketle, fesih dışında öncelikle diğer çözümlerin bulunmasına çalışacaktır.

Azınlık hakkına sahip pay sahiplerinin haklarının ihlal edilmesi, meşru menfaatlerinin zarar görmesi, ortaklığın devamının azınlık pay sahibi için çekilmez bir hal alması, ortaklığın karar alamaz³⁵⁰ hale gelmesi gibi haller haklı sebeplere örnektir.

³⁴⁸ ERİŞ, s. 2689.

³⁴⁹ “...Nitekim BK’nun 44/I. maddesi, **hiç kimse kendi kusurundan yararlanamaz ilkesine** dayanmaktadır. Zararın artmasına veya doğmasına sebep olan kişi sonuçlarına da kendisi katlanmalıdır. Diğer bir deyişle, nasıl ki desteğin ölümü sebebiyle meydana gelen zararın yansıma yoluyla destek görenleri etkilediği kabul ediliyorsa, desteğin kusurlu davranışlarının da aynı şekilde destek görenlere yansıyacağına kabul edilmesi gerekir. Zira zarara uğramamak için gerekli özeni göstermeyen veya hatta zararın meydana gelmesini isteyen kimse, bu hareket tarzının sonuçlarına katlanmalı ve bu davranışının zararın meydana gelmesinde oynadığı role, etkisine ve derecesine göre zararı kısmen veya tamamen üzerine almalıdır. Çünkü kendi kusuruyla sebebiyet verdiği ya da artmasına neden olduğu zararın ödetirilmesini istemek Türk Medeni Kanunu’nun 2. maddesinde düzenlenen doğruluk ve dürüstlük kurallarına aykırı olacaktır.

O halde somut olayda objektif iyi niyet kurallarına (TMK m.2) göre davacıların murisinin %70 kusuruyla meydana gelen kaza sonucu ölümü nedeni ile davacıların talep ettikleri destekten yoksunluk tazminatından işletenin sorumlu olmadığı kabul edilmelidir. , gününde yapılan ikinci görüşmede oy çokluğu ile karar verildi”. Hukuk Genel Kurulu 2017/1315 E., 2017/1239 K., T. 01.11.2017.

³⁵⁰ KALPSÜZ, Turgut, Türk Ticaret Kanunu ile İlgili Taslaklar-Tartışmalar, Bolu Toplantısı (30 Nisan 1988 - 1 Mayıs 1988), Ankara, 1994, s. 196.

İsviçre öğretisi ve Federal Mahkemesi, genel kurul olağan toplantısının sürekli ve devamlı şekilde yapılamaması; azınlık pay sahiplerinin bilgi alma ve inceleme hakkının devamlı olarak ihlal edilmesi (BGE 105 II 114), çoğunluk gücünün sistematik olarak azınlığın haklı menfaatlerini veya şirketin menfaatlerini ihlal edecek şekilde kullanması; azınlık pay sahiplerine finansal açıdan ağır zararlar verilmesi (BGE 105 II 117, E.2-5), şirket kâr etmesine rağmen, hiç kâr payı dağıtmaması³⁵¹; yıllara göre azalan tutarda kâr payı dağıtmak suretiyle azınlık pay sahiplerinin mali haklarını ağır ve sürekli şekilde ihlal etmesi; çoğunluk pay sahiplerinin oluşturduğu yönetim kurulu üyelerine ödenen ücret ve diğer hakların artırılmasına rağmen kâr paylarının azaltılması gibi hususları, şirketin feshini talep için “haklı sebep” olarak saymıştır³⁵².

Bunun gibi İsviçre Federal Mahkemesi vermiş olduğu bir kararında (BGE 104 II 41, E.3), ileride kötüye kullanma ihtimalinin güçlü bir olasılık olması gerektiğini, yoksa bu hususta sadece korku veya endişe duyulmasının haklı bir sebep olarak kabul edilmeyeceğini belirtmiştir³⁵³.

Görüldüğü üzere ileri sürülen sebeplerin hangi durumda haklı sebep teşkil edeceği, somut olaylardaki şirket ve pay sahiplerinin birbiriyle olan ilişkileri dikkate alınarak belirlenmelidir. Bu çerçevede, saf sermaye şirketleri yapısına sahip bir anonim şirkette haklı sebep teşkil etmeyecek bir durum, diğer bir aile tipi anonim şirket-

³⁵¹ “... Davacı, davalı anonim şirketin hisse senedi sahibi ortaklarından olduğunu, şirketin onbeş yıldan beri kar payı dağıtmadığını, bu şekilde azınlık pay sahibi ortakların çoğunluğun tahakkümü altında tutulduğunu iddia ederek kar payı dağıtılmamasına ilişkin genel kurul kararının yasa, ana sözleşme ve özellikle de iyiniyet kurallarına aykırı olduğunu ileri sürerek iptaline karar verilmesini talep etmiştir. Her ticaret ortaklığı gibi anonim şirketlerin de nihai amacı kar elde edip ortaklarına dağıtmaktır. Pay sahiplerinin yeterli oranda kar payı üzerinde müstesep hakları vardır. Kar payı dağıtımı ancak şirketin inkişafı ve sürekli kar dağıtılabilir durumda tutulması için istisnai olarak sınırlandırılabilir. Kar payı dağıtmamanın uygun ve faydalı olduğunu şirket ispat etmek durumunda. Açıklanan ilkeler çerçevesinde genel kurul kararının iyiniyetli olup olmadığının araştırılması gerekirken eksik inceleme ile yazılı gerekçeyle davanın reddine karar verilmesi hatalıdır...” Y. 11. HD, E. 2005/10060, K. 2006/13738, T. 21.12.2006, **ULUSOY**, s. 499.

³⁵² **PULAŞLI**, (Genel Esaslar), s. 660.

³⁵³ **PULAŞLI**, (Genel Esaslar), s. 665.

te haklı sebep olarak nitelendirilebilmektedir. Tüm bu tip durumlarda, haklı sebebin meydana gelip gelmediği, hakimin geniş takdir yetkisine bırakılmıştır³⁵⁴.

c) Davanın Son Çare (Ultima Ratio) Niteliği

Son çare prensibi gereğince dava, ancak azınlık pay sahiplerinin davaya konu hak ve menfaatlerini korumak için yasada, esas sözleşmede veya pay sahipleri sözleşmesinde başvurabilecekleri başka bir hukuki yol bulunmadığında veya diğer azınlık hakları somut olaydaki ihlali gidermek bakımından yetersiz kaldığında, son çare olarak açılabilir³⁵⁵.

Bir başka ifade ile fesih davası, diğer hukuki çareler olan sorumluluk davası, iptal davası gibi davalara kıyasla ikincil (tali) nitelikte bir davadır. Çünkü dava sonunda hakim ülke ekonomisi ve şirketlerin devamlılığını sağlamak amacıyla HMK 26/2 uyarınca talebin dışında, davacının paylarının karar tarihine en yakın tarihteki gerçek değerlerinin ödenip davacı pay sahiplerinin şirketten çıkarılmaları veya uygun, kabul edilebilir başkaca çözümler bulup, davayı sonuçlandırabilir. Bu nedenle sadece pay sahipleri değil aynı zamanda şirketle iş yapan tüm kişilerin haklarının da etkilenecek olmasından dolayı mahkemenin önüne gelen bu tip davalarda ihtiyatlı davranıp, fesih dışındaki diğer alternatif çözümler üzerinde durması gerekmektedir (HMK 26/2). Bu sebeple bu davalara ikincil (tali) nitelikte davalar denilmektedir³⁵⁶.

PULAŞLI, mahkemenin önüne gelen fesih istemli davada, davacıların paylarının gerçek değeri üzerinden şirket veya diğer pay sahipleri tarafından devralınmasına, şirketin bölünmesine, azınlığı oluşturan pay sahiplerinin seçeceği bir temsilcinin yönetim kuruluna atanması için esas sözleşme değişikliği yapılmasına (azınlığın davadan vazgeçirmek için), kâr dağıtma zorunluluğu getirilmesine, yeni bir pay sahi-

³⁵⁴ BİLGİLİ/DEMİRKAPI, (Şirketler), s. 573.

³⁵⁵ ŞAHİN, s. 326.

³⁵⁶ ÇAĞLAR, Hayrettin/KAŞAK, Esra, “Anonim Şirketin Haklı Sebeple Feshine İlişkin TTK m. 531 Hükmünün Zaman Bakımından Uygulanması” <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/21/43/22197.pdf>, s. 665 (E.T. 05.07.2018).

binin şirkete alımının uygun olacağı yönünde bir karara veya kısmi tasfiyeye dahi hükmedebileceğini belirtmiştir³⁵⁷.

Tarafların iradesinden bağımsız olarak yasayla düzenlenen hukuki ilişkiler, 6102 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce kurulmuş olsalar bile bu tip hukuki ilişkilere 6102 sayılı Ticaret Kanunu hükümleri uygulanacaktır³⁵⁸. Bunun gibi haklı sebep, eski kanun zamanında mevcut olup yeni kanun zamanında da devam ediyor ise Yargıtay 6103 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanun'un 3. maddesi hükmüne göre burada yeni kanunun uygulanacağını kabul etmiştir³⁵⁹.

d) Ölçülülük Prensibi

Genel olarak hukukta bu prensip, kullanılan hukuki yolun, hakkın veya yaptırımın, ulaşılmak istenen sonuca göre ve özellikle ihlalin niteliğine göre ölçülü, orantılı olmasını öngörüp; “amaç” ile “araç” arasındaki denge bulunmasını, aracın amaca göre ölçüsüz olmamasını gerektirir. Belirli bir amaca başka bir hukuki yollar aracılığıyla ulaşmak mümkün ise amacı aşan tedbir veya hakkın ölçüsüz bir şekilde kullanılması mümkün değildir³⁶⁰.

³⁵⁷ PULAŞLI, (Genel Esaslar), s. 662.

³⁵⁸ ERİŞ, s. 2693. “... Tarafların iradesinden bağımsız olarak yasayla düzenlenen hukuki ilişkilere, bunlar 6102 sayılı TTK'nın yürürlüğe girmesinden önce kurulmuş olsalar bile, 6102 sayılı TTK hükümleri uygulanacaktır...” Y. 11. HD, E. 2015/9088, K. 2016/2352, T. 03/03/2016, **Yargıtay Emsal Karar**.

³⁵⁹ “... Şirketin haklı sebeple feshini talep eden taraf, 6102 sayılı kanunundan önceki olaylara, bu kanunun yürürlüğü girmesinden sonra da etkisini göstermesi şartıyla dayanabilir”.

6103 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanun'un 3. maddesi hükmüne göre, tarafların iradelerinden bağımsız olarak, kanunla düzenlenen hukuki ilişkilere, bunlar Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önce kurulmuş olsalar bile, Türk Ticaret Kanunu hükümleri uygulanacaktır. Bu doğrultuda 6102 sayılı TTK'nın 531. maddesinin dava konusu olaya uygulanabilir olduğu tartışmasızdır...” Y. 11. HD, E. 2015/9088, K. 2016/2352, T. 03.03.2016, **Yargıtay Emsal Karar**.

³⁶⁰ ŞAHİN, s. 337.

Somut olayda haklı sebeplerin bulunduğu tespit edilmesine karşın, ortaklığın devamına ilişkin menfaatlerin taşıdığı önem³⁶¹ ve ağırlık derecesi dikkate alındığında, fesih orantısız, ağır sonuçlar doğuracak olduğu takdirde ölçülülük ilkesi, diğer çözümlere göre karar verilmesini gerektirir³⁶².

3. Davanın Tarafları

Davanın davacısı azınlık pay sahipleridir. Sermayenin onda birinin sahibi tek kişi olabileceği gibi birden fazla kişide olabilir. Birden fazla kişi ile ancak onda bir oranı sağlanıyorsa bu halde pay sahipleri arasında zorunlu dava arkadaşları vardır.

Davanın davalısı ise anonim ortaklıktır. Üçüncü şahıslar menfaatlerinin olduğunu ispat etmeleri halinde davalı veya davacı yanında davaya fer'i müdahil olarak katılabilirler (HMK 62).

Davalı anonim şirketin fesih ve tasfiyesinin isteminde, şirketin yanında şirket ortaklarının da davaya dahil edilmesi gerekmemektedir³⁶³. Ancak davacı ortağın şirketin feshini, olmadığı takdirde hakim ortak olan davalıların şirketten çıkarılmalarını istemiş olması halinde, hem şirketin hem de ortakların dava edilmesi gerekmektedir³⁶⁴.

³⁶¹ SÖNMEZ, s. 3.

³⁶² ŞAHİN, s. 338.

³⁶³ ERİŞ, s. 2692.

³⁶⁴ ERİŞ, s. 2698. "... Dava, anonim şirketin haklı sebeple feshi istemine ilişkin olup, mahkemece davanın husumet yokluğu nedeniyle reddine karar verilmiştir. Ancak 6102 sayılı TTK'nın 531. maddesi uyarınca, "haklı sebeplerin varlığında, sermayenin en az onda birini ve halka açık şirketlerde yirmide birini temsil eden payların sahipleri, şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden şirketin feshine karar verilmesini isteyebilirler. Mahkeme, fesih yerine, davacı pay sahiplerine, paylarının karar tarihine en yakın tarihteki gerçek değerlerinin ödenip davacı pay sahiplerinin şirketten çıkarılmalarına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüme karar verebilir" Davacı tarafça anılan yasal düzenleme karşısında evveleminde şirketin feshi, olmadığı takdirde çıkarılmaları veya hakim ortak olan davalıların çıkarılmaları talep edilmiş ve bu nedenle de hem şirkete hem de çıkarılmaları istenilen ortaklara husumet yöneltilmiştir. Bu itibarla, davacı taraf iddiasının ileri sürülüş biçimine göre husumet şirkete ve davalı ortaklara da düşmektedir. Kaldı ki, davalı ortaklara husumet düşmediği kabul edilse dahi, bu husus davalı safhında şirketin de yer aldığı gözetildiğinde şirket aleyhine açılan davanın esastan görülmesi için bir engel de oluşturmamaktadır. Bu nedenle, mahkemece yanlışlı değerlendirme ile davanın hu-

4. Yetkili Ve Görevli Mahkeme

Fesih davasında, ortaklık merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi görevli ve yetkilidir.

Türk Ticaret Kanununda fesih davasına ilişkin zamanaşımı ve hak düşürücü süreler öngörülmemiştir. Kanun koyucu tarafından azınlık haklarını korunması için azınlık pay sahiplerinin fesih davası açmaları halinde onları kısıtlayıcı herhangi bir süreyi kanun metnine haklı olarak konulmamıştır. Bunun gibi Türk Ticaret Kanunu 531. maddesi, haklı sebeplerle fesih davasının kötüniyetle açılması halinde davacı pay sahipleri yönünden tazminata yönelik bir hüküm içermemektedir. Kanun koyucunun buradaki amacının; azınlık pay sahiplerinin sonucunu düşünmeksizin, rahat bir şekilde, baskı görmeksizin fesih davası açabilmeleri olduğundan dolayı, azınlığın her ne suretle olursa olsun bir tazminata hükmedilmemesi kanaatindeyiz.

5. Yargılama Usulü

Davacı şirket ortağının şirket aleyhine açtığı davada, TTK m. 1521 uyarınca basit yargılama usulü uygulanır³⁶⁵. Bunun yanı sıra bu davanın azınlık tarafından açılabilmesi için kanun koyucu bir süre şartı koymamışsa da dava açma sınırını, TMK'nın 2. maddesinde düzenlenen dürüstlük kuralı uyarınca belirlenmesi gerektiğini belirten yazarlar bulunmaktaysa da yukarıda izah etmiş olduğumuz sebeplerden ötürü bu yaklaşımın kanun koyucunun iradesine aykırı olduğu kanaatindeyiz³⁶⁶.

sumetten reddine karar verilmesi doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir..." Y. 11. HD, E. 2015/2387, K. 2015/8048, T. 10/06/2015, **Yargıtay Emsal Karar.**

³⁶⁵ "... Davalı anonim şirketin fesih ve tasfiyesi isteminde şirketi yanında şirket ortaklarının davaya dahil edilmesi gerektiği değildir. Davacı şirket ortağının şirket aleyhine açtığı davada, TTK m. 1521'inci maddesi uyarınca basit yargılama usulü uygulanır..." Y. 11. HD, E. 2015/12197, K. 2016/2357, T. 03/03/2016, **Yargıtay Emsal Karar.**

³⁶⁶ **BİLGİLİ/DEMİRKAPI**, (Şirketler), s. 572.

Ayrıca azınlık pay sahiplerinin haklı sebeple fesih davası açmaları için önceden genel kurulun, şirketin feshi için yapılacak bir oylamada ret kararı vermiş olması şart değildir³⁶⁷.

6. Fesih Davası Sonucunda Verilecek Kararlar

a) Mahkemenin Davayı Kabul Etmesi

Mahkeme yargılama neticesinde haklı sebeplerin bulunduğu, davanın son çare olduğuna ve ölçülülük prensibine uygun olduğu kanaatine varırsa bozucu yenilik doğuran bir hüküm olarak, şirketin feshine karar verir. Verilen karar kesinleştiği andan itibaren hüküm doğurur.

Şirketin feshi yönünde kararını veren mahkemenin bu ilamı resen ticaret siciline tescil edilip ilan edilir (TTK m. 532)³⁶⁸. Daha sonra bir tasfiye memuru tayin edilip şirketin tasfiyesi sağlanır. Tasfiye işlemlerinin tamamlanmasının şirkete ait kaydın ticaret sicilinden silinmesi, terkinin (ve durumun ilanı) ile gerçekleşecektir. Ancak önemle belirtelim ki tasfiye halinde tacir sıfatı devam ettiğinden, defter tutma yükümlülüğü de devam etmektedir³⁶⁹.

b) Mahkemenin Davayı Reddetmesi

Mahkeme yukarıda belirtmiş olduğumuz haklı sebeplerin bulunmadığına, davanın son çare olmadığına veya ölçülülük prensibine uymadığı kanaat getirirse davayı reddedecektir.

³⁶⁷ ULUSOY, s. 91.

³⁶⁸ "... TTK'nın 438'inci maddesinde öngörülen bir yıllık süre mahkemece kısaltılamaz..." Y. 11. HD, T. 09.03.1990, E. 6310, K. 3344, **ERİŞ**, s. 2700. "... Alacaklıların bir yıl içinde başvurarak, alacaklarını kayıt ettirmemiş olmaları, bu alacağın iskatini gerektirmez..." Y. TD, T. 26.04.1962, E. 4537, K. 1840, **ERİŞ**, s. 2700. "... Ortaklığın infisahı, iflastan başka nedenlerle ileri gelmişse, yönetim kurulu, keyfiyeti ticaret sicili ve en çok birer hafta fasıla ile üç kez ilan ettirir ve bu ilanda, ortaklık alacaklılarının belgeleriyle birlikte başvurması gerekir. Az önce belirtilen ilanları devir alan değil, devir eden anonim ortaklık yapar..." Y. TD, T. 16.02.1961, E. 399, K. 503, **ERİŞ**, s. 2701.

³⁶⁹ **ÜLGEN, Hüseyin/HELVACI, Mehmet/KENDİGELEN, Abuzer/KAYA, Arslan/ERTAN NOMER, Fusun**, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2015, s. 596.

Davanın reddine karar verilmesi halinde, TTK m. 531 hükmünün ikinci cümlesinde belirtilen feshi yerine başka bir karar verilemez. Örneğin davacının şirketten çıkarılmasına karar verilemez³⁷⁰.

c) Mahkeme Tarafından Fesih Dışında Üretilen Diğer Çözümler

TTK'nın 531. maddesi şirket aleyhine açılan fesih davalarında mahkemenin şirketin feshinin dışında, davacı pay sahiplerinin şirketten çıkarılmalarına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir takım çözümlere de başvurabileceğini öngörmüştür.

Kanun koyucu davacı pay sahiplerinin şirketten çıkarılması dışındaki uygun ve kabul edilebilir çözümleri ayrıca belirtmemiştir. Ancak daha önce de belirttiğimiz üzere, bulunacak çözümlerin TMK m. 2'de vücut bulan dürüstlük kuralı ilkesine de aykırı düşmemesi gerekmektedir.

ERİŞ, ilk akla gelen çözümün, anonim şirketin bölünerek davacı pay sahiplerine şirket malvarlığının bir kısmının, ayın olarak verilmesi olduğunu ve yapılacak bölünmenin, haksız rekabet oluşturacak biçimde olmamasının, bölünen kısım dışında kalan malvarlığının da diğer pay sahiplerinin haklarını ortadan kaldıracak bir nitelik taşımamasının ve mahkemece şartlı bir karar verilmemesinin gerektiğini belirtmiştir³⁷¹.

Diğer bir çözüm tarzı ise azınlık pay sahiplerinin en az birinin yönetim kurulu üyesi seçilmek sureti ile haklarının korunmasıdır³⁷². Ayrıca bazı işlemlerde pay sahibine önemli işlerde veto hakkının yönetim kurulunda tanınmasına da karar verilebilir. Söz gelimi, kâr dağıtımının devamlı aksatılması halinde, belirli bir tutarın altında kâra dağıtılamayacağı bir karara bağlanabilmelidir.

³⁷⁰ ULUSOY, s. 92.

³⁷¹ ERİŞ, s. 2689.

³⁷² ERİŞ, s. 2689.

aa) Davacı Azınlığın Paylarının Satın Alınması

TTK m. 531 hükmü çerçevesinde ilgili mahkeme, fesih dışında bir başka çözüm üretme konusunda takdir yetkisine sahiptir. Ancak mahkemenin, fesih dışında bir başka çözüm üretebilmesinin ön şartı, davacı pay sahiplerinin paylarının, karar tarihine en yakın tarihteki gerçek değerlerinin ödenmesidir. Yapılan bu ödeme ile ortağın mali menfaatlerinin korunduğu doktrinde kabul edilmektedir³⁷³. Ancak yine doktrinde yerinde bir tespit ile ortağın TTK 531 maddesi uyarınca açmış olduğu fesih davası neticesinde ortağın şirketten çıkarılmasına karar vermek için ancak ortada “hakkın kötüye kullanılmasına” ilişkin bir hadisenin olması gerektiği aksi takdirde ortağın iradesinin dışında ortaklıktan çıkarılmasının dürüstlük kuralı, anayasal bir hak olan kişi özgürlükleri ile bağdaşmayacağı kabul edilmektedir³⁷⁴.

Madde metninden de anlaşıldığı üzere, bu konuda hakime geniş bir takdir yetkisi verilmiş (TMK m. 4) ve fesih yerine davacı pay sahiplerine, paylarının karar tarihine en yakın tarihteki gerçek değerlerinin ödenip davacı pay sahiplerinin şirketten çıkarılmalarına (veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer çözümlere) karar verebileceği düzenlenmiştir. Böylece hakime şirketin işleyişine müdahale konusunda geniş bir takdir yetkisi tanınmıştır.

Gerçi hakime tanınan bu geniş takdir yetkisi haklı sebepten dolayı, süresiz veya uzun süreli sözleşmelerin mevcut duruma uyarlanması gereken her hadisede (emprevizyon) karşımıza çıkmaktadır. Fesih yerine, davacı azınlık pay sahiplerinin şirketten çıkarılması veya diğer yumuşak çözümleri belirlemeye hakim resen karar verebilmektedir. Bu durum hakimin taleple bağlı olduğuna ilişkin temel hukuk kuralının bir istisnasını teşkil etmektedir (bkz. HMK m. 26)³⁷⁵.

³⁷³ ÇELİK, Aytekin, Yeni Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirketlerde Ortaklıktan Çıkarılma, Ankara, 2013, s. 308 vd.; ÇAMOĞLU, Ersin, Kollektif Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi ve Ortaklığın Haklı Sebeple Çıkarılması, İstanbul, 2008, s. 72 vd.; ERDEM, s. 270.

³⁷⁴ ÇAMOĞLU, (Haklı Sebeple Fesih), s. 55 vd.; DİRİKKAN ÖZTÜRK, Hanife, Limited Şirket Ortağının Ayrılması ve Ayrılma Payı, Ankara, 2005, s. 48.

³⁷⁵ BİLGİLİ/DEMİRKAPI, (Şirketler), s. 573.

Doktrinde³⁷⁶, “karar tarihine en yakın tarihteki” ifadesinin uygulamada farklı sonuçlar doğuracağı, hükmün mutlak anlamda uygulanması halinde, payların değerinin artışının yanında, azalmalardan da pay sahibinin etkileneceği belirtilmiştir. Özellikle fesih baskısı altında bulunan bir şirketin pazar payını genişletemeyeceği, uzun vadeli sözleşmeler yapamayacağı, yatırım planlarını ertelemek zorunda kalacağı, müşteri kaybına uğrayacağını, yönetim kurulu üyelerinin moral bozukluğu altında feshi mümkün bir şirketin faaliyetlerine kendilerinden beklenenin ötesinde özverili ve gayretli bir şekilde asılmayacağı, tüm bunların sonucunda fesih davasının da en az bir iki yıl süreceği de göz önünde bulundurulduğunda, dava tarihi ile karar tarihi arasındaki oluşacak olumsuz değer farkının davacıların zararına olacağı belirtilmiştir³⁷⁷.

Ortaklıktan ayrılacak hissedarların sahip olduğu payların değerlerinin doğru olarak tespitinin sağlanması, değerlerinin bir takım spekülatif hareketler yüzünden düşmemesi için mahkemenin davacıların çıkarılması yönünde bir takdirde bulunması, ancak bu durumu tefhim etmeden bilirkişi aracılığıyla payların gerçek değerini tespit etmesi ve çıkarma kararı ile birlikte davacılara ödenecek gerçek değerini tespit edilebileceği veya davacıların çıkarılmasına ilişkin kararın mahkeme tarafından tefhim edildikten sonra, bilirkişi atanarak geçmişe doğru karar tarihine en yakın bir tarih tespit edip payların o tarihteki değerinin tespit edilebileceği ileri sürülmüştür. Çözüm olarak ileri sürülen tefhimden önce ve tefhimden sonra noktasındaki en önemli fark; tefhimden önce mahkemenin davacıların çıkarılması yönünde bir takdirde bulunmasına rağmen kararı tefhim etmediği için her zaman kararından dönerek bir başka çözüme karar verme olanağını elinde tutuyor olmasıdır³⁷⁸.

TTK m. 531’de düzenlenen haklı fesih sebebi neticesinde ortağın hisselerinin bedelinin ödenerek ortaklıktan çıkarılması ile TTK m. 208’de düzenlenen şirketin paylarının ve oy haklarının en az yüzde doksanına sahip hakim hissedarların, bir ortağı çıkarması arasında birtakım farklar bulunmaktadır. Haklı sebeple fesih davası

³⁷⁶ ULUSOY, s. 94 vd..

³⁷⁷ ULUSOY, s. 94.

³⁷⁸ ULUSOY, s. 94.

neticesinde ortağın çıkarılmasında bir mahkeme kararına ihtiyaç duyulurken TTK m. 208’de düzenlenen satın alma yoluyla çıkarma halinde bir mahkeme kararına ihtiyaç bulunmamaktadır³⁷⁹. Bunun gibi TTK m. 531 uyarınca yapılacak çıkarma müessesesinde ortaklığın tasarruf ve iradesi gerekmediği halde TTK m. 208’de kanunda belirtilen orandaki paydaşın iradesi ve talebi gerekmektedir. Yine TTK 531 maddesi çerçevesinde tespit edilen pay bedelleri şirketten çıkarılan ortağa şirket tarafından ödenip hisseleri şirket tarafından iktisap edilirken TTK m. 208’de hisse bedeli hakim ortak tarafından ödenip hisselerde yine bu hakim ortak tarafından iktisap edilmektedir³⁸⁰.

bb) Pay Sahibinin Ortaklıktan Ayrılması

Türk Hukuk Sisteminde ortağın, anonim şirketten çıkması ayrı bir madde olarak düzenlenmemiştir³⁸¹. Yargıtay’ın görüşü doğrultusunda limited şirketlerde düzenlenmiş olan ortaklıktan çıkma müessesesinin kıyas yolu ile anonim ortaklıklarda uygulanması mümkün değildir³⁸².

³⁷⁹ Bkz. Krş. ERİŞ, s. 1538.

³⁸⁰ ÇELİK, s. 311; ÇAMOĞLU, (Haklı Sebeple Fesih), s. 75.

³⁸¹ ERİŞ, s. 2697.

³⁸² “... Dava, anonim şirketin fesih ve tasfiyesi istemine ilişkindir. Mahkemece 6102 sayılı TTK’nın 638/2 ve 641/1. maddelerine dayalı olarak ortaklıktan çıkmasına izin verilerek davanın kabulü yönünde hüküm kurulmuş ise de esasen anılan madde hükmü limited şirket ortaklığından çıkmaya izne ilişkin olup, 6102 sayılı TTK’da somut uyumsuzlukta olduğu şekilde kural olarak anonim şirket ortaklığından çıkmaya izin verilmesine ilişkin bir düzenlenme bulunmadığı gibi limited şirketlere ilişkin olarak bahsi geçen hükümlerin anonim şirketler bakımından uygulanma imkanı da bulunmadığından mahkemenin karar gerekçesindeki hukuki nitelmesi isabetli bulunmamaktadır. Ancak, işbu davada davacı dava dilekçesinde izah ettiği iddialara dayalı olarak haklı sebepler bulunduğu bahisle davalı anonim şirketin feshine karar verilmesini istemiş, dava aşamasında mahkeme huzurunda alınan beyanında da %30 şirket payına karşılık gelen gerçek pay değerinin ödenmesi suretiyle şirketten çıkarılmasını talep etmiştir. Bu durumda, davacı talebinin 6102 sayılı TTK’nın 531. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekir. TTK’nın anılan maddesinde haklı sebeplerin bulunması ve şirketin feshine karar verilmesinin talep edilmesi halinde mahkemenin fesih yerine davacı pay sahiplerinin paylarının karar tarihine en yakın tarihteki gerçek değerlerinin ödenip davacı pay sahiplerinin şirketten çıkarılmalarına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüme karar verilebileceği düzenlendiğinden, mahkemenin haklı sebebin varlığını gözeterek neticeten çıkma payının belirlenmesine ilişkin görüşünde açıklanan hukuki nitelik itibarıyla sonucu bakımından bir isabetsizlik bulunmamaktadır...” Y. 11. HD, T. 11.06.2015, E. 2255/K. 8166, **Yargıtay Emsal Karar**.

Şirketten çıkmak isteyen ortağın, paylarını devredebileceği noktasından hareketle birtakım yazarlar ayrı bir kanuni düzenlemeye gerek olmadığını belirtmişlerse de bu görüşlere katılmamız mümkün değildir³⁸³. Kanaatimizce ortağın anonim şirketten kendi inisiyatifiyle ayrılmasını düzenleyen kanuni bir düzenlemenin biran önce yapılması gerekmektedir.

Ancak pay sahibi belirli bir takım hadiselerin³⁸⁴ meydana gelmesi halinde şirketten çıkma hakkını kullanabilir. TTK'nın 141. maddesinde belirtilen birleşme durumunda ve TTK m. 202/2 hükmünde düzenlenen şirketteki hâkimiyetin kötüye kullanılması durumlarında pay sahibinin, sahip olduğu payların gerçek değeri veya borsa değerinin ödenmesi suretiyle şirketten çıkabileceği düzenlenmiştir³⁸⁵. Bu haklar eTTK'da bulunmadığından dolayı önceki dönemde pay sahibinin ortaklıktan çıkmasının tek yolu paylarını devretmesiydi. Mevcut düzenleme ile belirtilen iki halde pay sahibine ortaklıktan çıkma imkânı tanımıştır. Ancak bu iki durumun gerçekleşmemesi halinde yine pay sahibinin ortaklıktan dilediği gibi çıkması mümkün değildir.

Bunun yanında halka açık anonim ortaklıklarda durum biraz daha farklıdır. Pay sahiplerinin ortaklıktan çıkma istemeleri halinde SerPK m. 24 uyarınca ayrılma hakları bulunmaktadır. Buna göre SerPK madde 23'de belirtilen önemli nitelikteki işlemlerin oylandığı genel kurul toplantısına katılıp da olumsuz oy kullanan ve muhalefet şerhini toplantı tutanağına işleyen pay sahipleri, paylarını halka açık ortaklığa satarak ayrılma hakkına sahiptir. Halka açık anonim ortaklık, ortaklıktan çıkmak isteyen paydaşın hisselerini, önemli nitelikteki işlemin kamuya açıklandığı tarihten önceki otuz gün içindeki borsada oluşan ağırlıklı değerlerin ortalaması baz alarak satın almak zorundadır (SerPK m. 24).

³⁸³ DİRİKKAN ÖZTÜRK, s. 13 vd..

³⁸⁴ ADIGÜZEL, Burak, "Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Pay Sahibinin Ayrılma Hakkı", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVIII, s. 4 vd..

³⁸⁵ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 343.

cc) Pay Sahibinin Ortaklıktan Çıkarılması

Daha öncede belirtmiş olduğumuz üzere, anonim şirketlerde en hassas konulardan birisi, hakim pay sahipleri ile azınlık pay sahipleri arasındaki menfaat dengesidir³⁸⁶.

Mahkeme haklı sebeplerin varlığına kanaat getirdikten sonra bu aşamadan itibaren şirketlerin devamlılığı prensibi de göz önünde bulundurularak talepte bulunan azınlık ile şirket menfaatlerini karşılaştırıp buna göre bir karar verecektir. Mahkeme gerekli gördüğü hallerde pay sahibinin ortaklıktan çıkarılmasına, pay sahibinin iradesi ve istemi dışında hükmedebilir. Böylece mahkeme her olayın kendi özelliğine göre azınlık menfaatleri karşısında, kamu menfaati ve ülke çıkarları doğrultusunda şirketin devamlılığını sağlayabilir.

Acaba şirket TTK m. 531 hükmüne göre herhangi bir pay sahibinin çıkarılmasını isteyebilir mi? Yasa maddesine göre fesih davasını şirket tüzel kişiliği isteyemez. Ancak ERİŞ, koşulların gerçekleşmesi halinde, yasal çoğunluk dikkate alınarak, şirket genel kurulunca feshine karar verilebileceğini, şirketin diğer pay sahipleri, azınlık haklarına da sahip olduklarından, çoğunluk pay sahipleri birleşerek diğer bir veya birkaç pay sahibinin şirketten çıkarılması davasını, şirketin feshini istemeksizin de açabileceklerini, zira, maddede aksine bir düzenlemenin olmadığını beyan etmiştir³⁸⁷. Ancak bu görüşe katılmıyoruz. Çünkü TTK m. 531 istisna olup istisnaların dar yorumlanması gerekmektedir.

Bunun yanında anonim şirketler azınlığı, birleşme yoluyla çıkarabilecekleri gibi yukarıda da izah ettiğimiz üzere mahkeme tarafından da şirketin feshi davasında haklı sebeple pay sahibi ortaklıktan çıkarılabilir.

³⁸⁶ ULUSOY, s. 65.

³⁸⁷ ERİŞ, s. 2689.

aaa) Birleşme Yoluyla Azınlığın Çıkarılması

Birleşme yolu ile azınlık pay sahiplerinin şirketten çıkarılabilmesi için gerekli yasal düzenleme TTK'nın 134 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Burada bahsedilen birleşme 134. madde hükmü çerçevesinde olan bir birleşmedir³⁸⁸.

Bir ticaret şirketinin, bir ticari işletmeyi devralmak suretiyle birleşmesi, konumuzu ilgilendiren bir birleşme olmayıp bu birleşme ile azınlığın şirketten çıkarılması mümkün değildir. Kaldı ki, ticari işletmenin bir ticaret şirketi tarafından devralınarak birleşmesine kıyasen uygulanacak hükümler arasında TTK m. 141 hükmü yoktur³⁸⁹. Bizlerin burada kast ettiğimiz ve kanunumuzun azınlık pay sahibini ortaklıktan çıkarılmasına imkân tanıyan birleşme, iki şirket arasında gerçekleşen birleşmelerdir. Yoksa bir ticari işletmenin bir şirket tarafından devralınması hadisesinde, azınlığın ortaklıktan çıkarılmasını gerektirecek bir sonuç doğurmaz.

Kanunumuz 136. maddede birleşmenin iki şekilde düzenleneceğini öngörmüştür. Bunlar; devralma şeklinde birleşme ve yeni kuruluş şeklinde birleşmedir. Her iki tip birleşme neticesinde azınlık ortaklıktan çıkarılabilecektir. Birleşme sonucunda birleşmeyi kabul eden şirket “devralan”, katılan şirket ise “devrolunan” diye adlandırılır. Görüldüğü üzere birleşmenin olabilmesi için ortada minimum iki şirketin varlığını gerektirmektedir.

Birleşme, devrolunan şirketin malvarlığı karşılığında, bir değişim oranına göre devralan şirketin paylarının, devrolunan şirketin ortaklarınca kendiliğinden iktisap edilmesiyle gerçekleşir. Birleşme sözleşmesi 141/2. madde anlamında ayrılma akçesini de öngörebilir (TTK m. 136/3). Birleşmeyle devralan şirket devrolunan şirketin

³⁸⁸ **TEKİNALP, Ünal**, “Anonim Ortaklıklara İlişkin Yeni Hukuk Politikalarının ve Yönetim-Denetim Felsefelerinin Dinamikleri ile Bunlar Arasındaki İlişki”, Prof. Dr. Turgut Kalpsüz’e Armağan, Ankara, 2003, s. 239.

³⁸⁹ **ULUSOY**, s. 73.

malvarlığını bir bütün hâlinde devralır. Birleşme sonucunda devrolunan şirket sona erer³⁹⁰ ve ticaret sicilinden silinir (TTK m. 136/4).

Devralma şeklinde birleşmenin olması halinde devrolunan (alıcı) şirket, devredilen şirketin azınlık pay sahiplerine birleşme dışında bırakılabilir. Aksi ise mümkün değildir. Yani devralan (alıcı) şirketin azınlık pay sahiplerinin birleşme yoluyla şirketten çıkarılması söz konusu olamaz. Birleşme sözleşmesinin geçerli olabilmesi için TTK'nın 151/5 maddesi uyarınca, devredilen şirketin mevcut oy haklarının yüzde doksanını teşkil eden pay sahiplerinin olumlu oy vermeleri gerekmektedir. Devralan şirket için özel bir yeter sayı öngörülmediğinden dolayı, burada devralan şirket için yeter sayı TTK m. 151/1-b gereğince sermayenin çoğunluğuyla toplanan genel kuruldaki mevcut oyların dörtte üçüyle birleşme kararı alınabilecektir³⁹¹.

*“Yeniden kuruluş şeklinde birleşme” söz konusu ise sadece hangi şirketin azınlık pay sahipleri için ayrılma akçesi öngörülmüşse, sadece o şirketin genel kurulu birleşme sözleşmesini TTK 151/1-b ve f 5 hükmü gereği sermayenin çoğunluğunun temsil etmesi şartıyla şirkette mevcut oy haklarının yüzde doksanının olumlu oyu ile onaylamalıdır”*³⁹².

bbb) Azınlığın Paylarının Satın Alınması Yolu İle Ortaklıktan Çıkartılması

Hâkim şirket, doğrudan veya dolaylı olarak bir sermaye şirketinin paylarının ve oy haklarının en az yüzde doksanına sahipse ve azınlık şirketin çalışmasını engelliyor, dürüstlük kuralına aykırı davranıyor, fark edilir sıkıntı oluşturuyor veya pervasızca hareket ediyorsa hâkim şirket azlığın paylarını varsa borsa değeri, yoksa 202. maddenin ikinci fıkrasında öngörülen şekilde belirlenen değer ile satın alabilir (TTK m. 208)³⁹³.

³⁹⁰ ARICI, Mehmet Fatih, Ticari İşletmenin Aktif ve Pasifi İle Devri, İstanbul, 2008, s. 48.

³⁹¹ ULUSOY, s. 74.

³⁹² ULUSOY, s. 83.

³⁹³ Madde Gereği: “Bu hüküm şirketler topluluğuna ilişkin Forum Europeum'un önerisinden esinlenerek kaleme alınmıştır. Amaç, bir şirketin sermayesinin ve oy haklarının yüzde doksan beşinin uygun gördüğü bir kararın alınıp uygulanmasına çoğu kişisel çeşitli sebeplerle karşı çıkan ortak-

Maddenin azınlık aleyhine uygulanabilmesi için azınlığın, şirketin çalışması-na mani olması, engellemesi, dürüstlük kuralına aykırı davranması, fark edilir derecede sıkıntı meydana getirmesi veya pervasızca hareket etmesi gerekmektedir. Kanunda belirtilen bu sebepler tahdidi olarak sayılmamıştır. Ancak kanun, azınlık hisselerinin ne şekilde alınacağı konusunda bir açıklık getirmemiştir. Bu sebeple genel sistematik içerisinde kıyaslama yolu ile şirketin yüzde doksanını teşkil eden pay sahiplerinin azınlığa, paylarını almak istedikleri yönündeki taleplerini iletmeleri gerekmektedir. İletilecek bu talebin yazılı olması şart olmamakla birlikte, ispat bakımından faydalı olacağı kanaatindeyiz. Azınlığın yapılan bu talebi reddetmesi veya makul bir süre içerisinde cevaplamaması halinde şirketin yüzde doksan payına sahip ortakların mahkemeden azınlığın paylarını satın almak için dava haklarının olduğu kanaatindeyiz.

Özellikle kamu çıkarları çerçevesinde, şirketlerin devamlılığının sağlanabilmesi için kanun koyucu, çoğunluk ve azınlık arasındaki ihtilafların engellenmesi, ortaklık düzeyinin korunması amacıyla bu şekilde bir düzenleme yaptığını görmekteyiz³⁹⁴. Ancak özellikle Uluslararası Sözleşmeler ve Anayasamızda güvence altına alınmış mülkiyet hakkının bu kadar kolayca, pay sahibinin rızasına bakılmaksızın sonlandırılması doktrinde ayrı bir tartışma konusu olmuştur³⁹⁵.

Ortağın şirketten TTK m. 208 mucibince çıkartılması aşamasında belirlenecek bedelin, ayrılan ortak ile şirkette kalan hissedarlar arasındaki dengeyi ve menfaatleri hakkaniyete uygun bir şekilde koruması gerektiği birtakım yazarlarca ileri sürülmüşse de bu görüşe katılmamız mümkün değildir³⁹⁶. Azınlığın hissesinin belirlenmesinden sonra bulunan rakamın hakkaniyet uygun olmadığından bahisle şirkette

ların/pay sahiplerinin şirketi bunaltan ve engelleyen davranışlarına son verip şirket içi barışı sağlamaktır. Kötüye kullanmalara ve özellikle pay bedelinin ödenmemesi tehlikesine engel olmak amacı ile karar mahkemeye bırakılmış, pay bedeli kanunen belirlenmiştir.”

³⁹⁴ PASLI, Ali, Anonim Ortaklığın Devralınması, İstanbul, 2009, s. 316.

³⁹⁵ ÇAMOĞLU, (Haklı Sebeple Fesih), s. 55 vd.; DİRİKKAN ÖZTÜRK, s. 48.

³⁹⁶ Bkz. k.g. ÇELİK, s. 55 vd..

kalan hissedarla yönünden düşürülmeye çalışılmasının kanunun lafzı ve ruhu ile bağdaşmayacağı ortadadır.

Daha önce izah ettiğimiz ortağın paylarının TTK m. 208 uyarınca satın alınarak ortaklıktan çıkarılması kurumu ile TTK m. 531’de düzenlenen haklı sebeple ortağın şirketten çıkarılması kurumu arasındaki farkları burada yinelemiyoruz. Ancak burada hakim ortağın TTK m. 208 çerçevesinde kendisine tanınan çıkartma hakkının, dürüstlük kuralı çerçevesinde, bir başka ifade ile hakkını sakınarak kullanması gerekmektedir³⁹⁷.

ccc) Haklı Sebeple Fesih Davasında Azınlığın Ortaklıktan Çıkartılması

Belirtmiş olduğumuz üzere haklı sebep ve fesih davası tali bir araç olup son çare (ultima ratio) olmalıdır. Azınlık yönünden oluşan haksızlığın başka bir yol ile ortadan kaldırılması mümkün ise mahkeme fesih davasını kabul etmemesi gerekmektedir.

Mahkemenin azınlığı şirketten çıkarması için öncelikle ortada şirketin feshi için haklı bir sebebin bulunduğunu tespit etmesi gerekir. Mahkemenin şirketin feshi için iddia edilen sebeplerin gerçekten de yeterli ve haklı olduğunu tespit etmesi halinde, tüm katılanların menfaatine olması şartıyla ancak davalı pay sahiplerinin şirketten çıkarılmasına karar vermesi gerekmektedir³⁹⁸.

Yargılamayı yapan mahkeme, davacı pay sahiplerinin şirketten çıkarılmasına karar verebileceği gibi bir başka çözüm yolunu da benimseyebilir. Ancak burada dikkat edilmesi gereken husus haklı sebeple feshi düzenleyen 531. maddenin metni gereği mahkemenin hem davacı pay sahiplerinin çıkarılmasına hem de durumu uygun kabul edilebilir başka çözüme birlikte karar vermesine izin vermemektedir. Örneğin, feshin haklı sebebi olarak hükmün gerekçesinde uzun süreden beri kâr dağıtılmaması gösterilmiş ise mahkeme hem davacı pay sahiplerinin çıkarılmasına hem

³⁹⁷ **NOMER, Füsün Nedret.**, Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Sadakat Yükümlülüğü, İstanbul, 1999, s. 27.

³⁹⁸ **ULUSOY**, s. 91.

de kâr payının dağıtılmasına karar veremez. Bunun gibi mahkeme davacı pay sahipleri arasında bir ayırım yapıp, davacıların bir kısmının şirketten çıkarılmasına, diğerlerinin ortaklık sıfatlarının devamına karar veremez.³⁹⁹.

Daha öncede belirtmiş olduğumuz üzere mahkeme açılan davadaki taleplerle bağlı olmayıp şirketin feshine, davacı azınlığın şirketten çıkarılmasına veya duruma uygun bir başka çözüme karar verebilir. Davacı ortağın şirket ortaklığından çıkartılması için haklı sebebin oluşturduğu itilafın çözümünü başka hiçbir yolla bulamaması ve mahkemenin başka bir çözüm yolu bulamaması, diğer çözümlerden de vazgeçmiş olması gerekmektedir⁴⁰⁰.

ULUSOY, hem davacıların hem de davalıların açılan davada şirketten çıkarılma yönünde karar verilmesini talep etmeleri halinde mahkemenin bu taleplerle bağlı olacağını ve tarafların talebine uygun bir şekilde feshe değil davacıların şirketten çıkarılmasına karar vermesi gerektiğini belirtmiştir⁴⁰¹.

Mahkeme fesih için haklı sebebin bulunduğunu tespit ettikten sonra şirketin feshine karar vermeyip davacıların şirketten çıkarılmasına karar verirse çıkarılan pay sahiplerinin paylarının gerçek değerinden ödenmesi gerektiğini yukarıdaki bölümde ayrıntısıyla işlemiş bulunmaktayız. Mahkemenin kararı temyiz edilebilen bir karardır.

Özetle; ortaklığın sona ermesini gerektiren haklı sebeplerin varlığı halinde azınlık pay sahipleri, anonim ortaklığın haklı sebeple feshini mahkemeden talep edebilirler. Bu dava tali bir davadır ve ortaklığa karşı açılabilirler. Haklı sebep varsa mahkeme şirketin feshine karar verebilir. Ancak 6102 sayılı Ticaret Kanununa göre mahkeme fesih yerine davacı pay sahiplerine karar tarihine en yakın tarihteki paylarının gerçek değerlerinin ödenip ortaklıktan çıkarılmalarına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüme de karar verebilir. Bu çerçevede mahkeme,

³⁹⁹ ULUSOY, s. 93.

⁴⁰⁰ YEŞİLTEPE, s. 171 vd..

⁴⁰¹ ULUSOY, s. 93.

çıkartma kararı yerine, bölünme veya sözleşme değişikliği gibi kararlar da alabilir. Bu esaslar anonim şirketlerin devamlılığı ilkesinin korunması amacıyla getirilmiş önemli yeniliklerdir⁴⁰².

VIII. BAKANLIK TEMSİLCİSİ TALEP ETME HAKKI

Kanunda bulunmayan ancak Anonim Şirketlerin Genel Kurul Toplantılarının Usul ve Esasları İle Bu Toplantılarda Bulunacak Gümrük ve Ticaret Bakanlığı Temsilcileri Hakkında Yönetmeliğin 32/3. maddesi gereğince bugüne kadar söz konusu olmayan önemli bir hak oluşturulmuştur. Buna göre bakanlık temsilcisi bulunması zorunlu olmayan toplantılar için çağrı yapanlar dışındakilerin bakanlık temsilcisi görevlendirilmesine ilişkin görevlendirme makamına doğrudan yapacakları başvurular dikkate alınmaz. Ancak sermayenin en az onda birini oluşturan pay sahipleri tarafından gerekçeleri de bildirilmek suretiyle bakanlık temsilcisi görevlendirilmesine dair talep, görevlendirme makamının değerlendirilmesine sunulmak üzere şirkete yapılır. Toplantıya çağırılanlar tarafından bu talebin görevlendirme makamına iletilmesi zorunludur⁴⁰³.

⁴⁰² ŞENER, s. 642.

⁴⁰³ BİLGİLİ/DEMİRKAPI, (Şirketler), s. 538.

7. SERMAYE ARTIRIMINA KARŞI AZINLIĞIN RÜÇHAN (YENİ PAY ALMA) HAKKI

I. İMTİYAZ HAKKI

Anonim ortaklıklarda kural olarak her pay, sahibine aynı oranda hak ve borçlar yüklemektedir. Buna paylar arasında eşitlik ilkesi denilmektedir. Temel kural bu olmakla beraber, bu ilkenin önemli bir istisnası TTK'nın 478. maddesinde düzenlenmiştir⁴⁰⁴. Maddeye göre, kuruluş esas sözleşme ile veya daha sonra esas sözleşme değiştirilerek bazı paylara imtiyaz hakkı tanınabilmektedir. İmtiyaz; kâr payı, tasfiye payı, rüçhan ve oy hakkı gibi haklarda, paya tanınan üstün bir hak veya kanunda öngörülmemiş yeni bir pay sahipliği hakkıdır. İmtiyazlar sadece esas sözleşme ile düzenlenip kişiye bağlı olmayan, paya bağlı olan haklardır. Bazı hallerde imtiyaz bireysel pay dışında, pay gruplarına da bağlanabilir⁴⁰⁵. İmtiyaz konusu olabilecek haklar kanunda “sair hususlar” lafzı sebebiyle tahdidi olarak sayılmadığını görmekteyiz⁴⁰⁶. Bizler burada, azınlık haklarını yakından ilgilendiren imtiyaz haklarından, rüçhan hakkı üzerinde duracağız.

Uygulamada, anonim ortaklıklarda hakim pay sahiplerinin yani çoğunluğun, azınlığın etkisini kırabilmek amacıyla yeri geldiğinde sermaye artırımına gittikleri, ortaklığı ele geçirmek için yeni pay senetleri almaya çalıştıkları görüldüğünden dola-
yı⁴⁰⁷ konu önem arz etmektedir.

⁴⁰⁴ ŞENER, s. 552.

⁴⁰⁵ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 326.

⁴⁰⁶ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 327.

⁴⁰⁷ AYTAÇ, Zühtü, “Bağlı İşletmeler Hukuku ve Türk Hukukundaki Görünüm”, Batider, Aralık, 1976, C.VIII, Sayı 4, s. 106 vd..

II. RÜÇHAN HAKKI

Azınlığın sermaye artımı ile etkisiz hale getirilmemesi için her pay sahibinin olduğu gibi azınlığın da çıkarılan yeni payların alımında TTK m. 461 madde⁴⁰⁸ hükümüne öncelik hakkı bulunmaktadır.

⁴⁰⁸ “... Sermaye artırımına ilişkin genel kurula pay sahiplerinin TTK hükümlerine göre çağrılması gerekir. Pay sahiplerine çağrı için usulüne uygun tebligat yapılmaksızın sermaye artırımına karar verilmesi yeni pay alma hakkının ihlali sayılarak genel kurul kararının iptali gerekir...” Y. 11. HD, T. 22.09.2016, E. 15396, K. 7426, **ERİŞ**, s. 2402. “... Davacı ortak sahte vekâlet ile temsil edildiğini ileri sürerek, genel kurul kararının yok sayılmasını istemiştir. Komiserler Yönetmeliği’ne uygun olarak düzenlenen bilâ tarihli vekâletnamede rüçhan hakkının kullanılmasına dair açık bir yetki verilmemiş ise de, rüçhan hakkının kullanılması ve bu haktan feragat ile ilgili olarak karar alacağı alınacağı, ilan edilen gündemin 15’inci sırasında yer almakla genel kurula katılma yetkisi veren vekâletnamenin rüçhan hakkından feragatı da içerdiği kabul edilmek ve davacının sahtelik iddiası nedeniyle böyle bir davayı süreye tabi olmadan açabileceği göz önüne alınarak vekaletnamedeki imzanın davacıya ait olup olmadığı konusunda bilirkişi incelemesi yaptırılmak suretiyle davacının yeni pay alma hakkının ihlal edip edilmediği belirlenip neticesine göre bir karar verilmek üzere hükmün bozulması gerekmiştir...” Y. 11. HD, T. 15.10.2010, E. 14140, K. 10337, **ERİŞ**, s. 2403. “... Sermaye artırımı sonucu oluşan rüçhan hakkı için yatırılması gereken sermaye borcunun, dağıtılmasına karar verilen ve veznede bulunan kar alacağı ile karşılanması istenmekle beraber, takas tarihinde ortağın kar payı alacağı bulunmaz ise sermaye borcu ödenmemiş olur ve eski ortak rüçhan hakkını kaybetmiş sayılır...” Y. 11. HD, T. 13.06.2002, E. 4112, K. 6074, **ERİŞ**, s. 2403. “... Davacıya, rüçhan hakkının tanınması söz konusu olduğunda, mahkeme veznesine karşılığının depo ettirilmesine karar verilmesi gerekir...” Y. 11. HD, T. 02.07.2001, E. 3646, K. 6079, **ERİŞ**, s. 2404. “... Yasal süre içinde, yeni pay alma hakkı kullanılmadığı takdirde, bu hakkın düştüğünün kabulü gerekir...” Y. 11. HD, T. 25.05.2001, E. 3824, K. 4684, **ERİŞ**, s. 2404. “... Rüçhan hakkının kullanımında, her pay sahibi ortak olduğunu ispat etmelidir. Rüçhan hakkının açıklanan miktarı ile pay sahibi bağlıdır...” Y. 11. HD, T. 21.10.1994, E. 3494, K. 8202, **ERİŞ**, s. 2404. “... Bir anonim ortaklığın sahte pay senetlerine malik olan kimse, bu senetlere dayanarak yanlışlıkla rüçhan hakkı tanınmış olsa bile, bu anonim ortaklığa karşı sonradan hiçbir hak iddia edemez...” Y. 11. HD, T. 06.06.1994, E. 799, K. 4732, **ERİŞ**, s. 2404. “... TTK’nın 394’üncü maddesinde öngörülen yeni pay alma hakkı, payın ürünü (semeresi) olmayıp, kök paya aittir...” Y. 11. HD, T. 03.06.1994, E. 2551/K. 4617, **ERİŞ**, s. 2404. “... Anonim ortaklıkta sermaye artırımı yapılmış ve bir miktarda bedelsiz paylar oluşmuştur. Bu bedelsiz payların istirdatı için dava açılabilir. Bedelsiz paylar ortaklığın elinde ise bu ortaklığa karşı dava açılması gerekir. Eğer payları üçüncü kişiye verilmişse, bu payları elinde bulunduranlar ile ortakla birlikte, istidat istemiyle dava açılması gerekir...” Y. 11. HD, T. 20.05.1993, E. 5139, K. 3697, **ERİŞ**, s. 2404. “... Anonim ortaklığın pay sahibi, payını devir etmiş ise bu pay sahibi rüçhan hakkını kullanamaz. Uçan hakkı, artık yeni pay sahibine geçer...” Y. 11. HD, T. 07.05.1993, E. 1187, K. 3253, **ERİŞ**, s. 2404. “... Davacı, rüçhan hakkının kullanılmasının davalı ortaklıkça önlediğini ileri sürerek tazminat isteminde bulunmuştur. Rüçhan hakkının kullanımı için ana sözleşmede özel bir düzenleme getirilmemiştir. TTK’nın 394’üncü maddesine göre rüçhan hakkı bakımından ilân yeterlidir. Davacı, bu ilan süresince rüçhan hakkını kullanmadığından, tazminat isteminde bulunamaz...” Y. 11. HD, T. 05.04.1993, E. 603, K. 2183, **ERİŞ**, s. 2404. “... Davacı pay sahibi, sermaye artıran anonim ortakla başvurarak pay senetlerinin arkasına rüçhan hakkını kullanacağını bildirmiş olmasına ve ayrıca, bankaya para yatırarak faks ile teyit etmesine göre, pay sahibi rüçhan hakkını kullanmış demektir...” Y. 11. HD, T. 19.11.1992, E. 5691, K. 10617, **ERİŞ**, s. 2405. “Sermaye artırımına ilişkin genel kurul kararı, kendi bünyesi içinde sonuçlar doğurur. Önceki sermaye artırımında, eski pay oranı çerçevesinde rüçhan hakkı kullanılmış ise artık bu oran taraflar arasında kesinleşir...” Y. 11. HD, T. 08.10.1992, E. 1905, K. 961, **ERİŞ**, s. 2405.

Pay sahiplerinin yeni çıkartılacak payları alma haklarına ilişkin düzenlemeyi yapan TTK m. 461/1 mucibince yeni çıkarılan paylar mevcut payların sermayeye oranına göre alma hakkı tanımış ve bu hakkın ancak genel kurul kararı ile sınırlandırılıp kaldırılabilceği öngörülmüştür. Bu şekli ile yeni pay alma hakkı müktesep bir hak olarak kabul edilmemektedir⁴⁰⁹. Rüçhan hakkı anonim şirket ortaklarının sermaye artırımını sonucu çıkarılacak yeni paylardan mevcut payları oranında alma konusunda öncelik hakkına denir (TTK m. 461). Rüçhan hakkının kullanılabilmesi için yönetim kurulu pay sahiplerine en az on beş gün süre verir⁴¹⁰.

Rüçhan hakkını düzenleyen TTK 461/1 maddesi uyarınca her pay sahibi, yeni çıkarılan payları, mevcut paylarının sermayeye oranına göre alma hakkına haizdir. Genel kurulun sermayenin artırımına ilişkin kararı ile pay sahibinin rüçhan hakkı, ancak haklı sebepler bulunduğu takdirde ve en az esas sermayenin yüzde altmışının olumlu oyu ile sınırlandırılabilir veya kaldırılabilir. Özellikle, halka arz, işletmelerin, işletme kısımlarının, iştiraklerin devralınması ve işçilerin şirkete katılmaları haklı sebep kabul olunur. Rüçhan hakkının sınırlandırılması ve kaldırılmasıyla, hiç kimse haklı görülmeyecek şekilde, yararlandırılamaz veya kayba uğratılamaz. Nisaba ilişkin şart dışında bu hüküm kayıtlı sermaye sisteminde yönetim kurulu kararına da uygulanır. Yönetim kurulu, rüçhan hakkının sınırlandırılmasının veya kaldırılmasının gerekçelerini; yeni payların primli ve primsiz çıkarılmasının sebeplerini; primin nasıl hesaplandığını bir rapor ile açıklar. Bu rapor da tescil ve ilan edilir (TTK m. 461/2).

Yönetim kurulu yeni pay alma hakkının kullanılabilmesinin esaslarını bir karar ile belirler ve bu kararda pay sahiplerine en az on beş gün süre verir. Karar tescil ve ilan edilmek üzere Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ilan olunur. Ayrıca şirketin internet sitesine konulur (TTK m. 461/3).

Rüçhan hakkı devredilebilir (TTK m. 461/4). Ancak şirket, rüçhan hakkı tanıdığı pay sahiplerinin, bu haklarını kullanmalarını, nama yazılı payların devredilme-

⁴⁰⁹ BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI Ertan, (Dersler), s. 351.

⁴¹⁰ ÇETİNER/YÜKSEL BOZKURT, s. 343.

lerinin esas sözleşmeyle sınırlandırılmış olduğunu ileri sürerek engelleyemez (TTK m. 461/5).

Görüldüğü gibi anonim şirketlerdeki azınlık pay sahipleri sermaye artırımlarından dolayı korunabilmesi ve sahip oldukları azınlık hakları için gerekli sermaye tutarını kaybetmemeleri için TTK'nın 461. madde hükmü ile yeni payları alma konusunda öncelikli, rüçhan bir hak tanınmıştır.

Kanun koyucu TTK'nın 461/1. maddesinde, ortakların rüçhan haklarını, mevcut paylarının sermayeye oranına göre kullanabileceklerini belirtmiştir. Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere, rüçhan hakkının amacı, sermaye artırımla ortakların, şirketteki durumunun kötüleşmesine mani olmak, mevcut durumlarının korunmasını sağlamaktır. Örneğin kapalı tip anonim şirkette %10 paya sahip olması sebebiyle azınlık konumunda olan pay sahibi veya sahipleri, yapılacak olan bir kat sermaye artırımını ile mevcut payları %5'e düşmesinden dolayı, oransal azınlık haklarından faydalanamaz. Aynı durum TTK m. 411-412'de düzenlenen azınlığın genel kurulu toplantıya çağırma halinde veya TTK m. 531'de düzenlenen haklı sebeple fesih hallerinde de kendini gösterecektir⁴¹¹.

Ancak belirtelim ki, her pay sahibinin ve dolayısıyla azınlığın sahip olduğu rüçhan hakkından dolayı, sermaye artırımını yapılması halinde paylarının esas sermayeye oranı nispetinde yeni paylar almaya zorlanamaz. Bu hak, pay sahipleri açısından tamamen takdir olarak kullanılabilecek bir haktır.

Rüçhan hakkı, TTK m. 461/2 hükmünce sınırlandırılması veya tamamen ortadan kaldırılması söz konusu olduğundan dolayı, çok güçlü ve mutlak bir ortaklık hakkı değildir⁴¹². Çünkü rüçhan hakkı, sermaye artırımının yapıldığı genel kurul ka-

⁴¹¹ ŞENER, s. 586.

⁴¹² "... Rüçhan hakkı sahiplerine tahsis edilen hisse dışında kalan ve halka arz edilen hisse satışlarının iptali istemine ilişkin dava yalnız sermaye artırımına giden... anonim şirket aleyhine değil, şirketten hisse satın almış olan ve bu davanın sonucunda etkilenecek olan kişilere karşı da açılmak gerekir. Sadece sermaye artıran şirket aleyhine açılan davada davacıya şirketten hisse satın almış olan kişilere karşıda dava açması için önel verilmesi ve dava açılması halinde derdest dava ile bu davaların birlikte yürütülerek bir karar verilmesi gerekir..." Y. HGK, T. 15.12.1993 E./K. 11-

rarıyla sınırlandırılabilir veya tamamen ortadan kaldırılabilir. TTK m. 461/2 hükmü uyarınca genel kurulun, rüçhan hakkını sınırlandırırken veya kaldırırken, esas sermayenin yüzde altmışının olumlu oyuna ihtiyaç duymaktadır⁴¹³.

Genel kurur kararlarının iptal sebeplerinin çoğunluğu, dürüstlük kuralına aykırılık oluşturmaktadır. Bir kısım pay sahipleri özellikle azınlığa zarar vermek ve azınlığı ortadan kaldırıp, şirketi diledikleri gibi yönetebilmek amacıyla sermaye artırımına gittikleri görülmektedir. Bu nedenle yapılan artırımların dürüstlük kuralı çerçevesinde incelenmesi gerekmektedir.

Anonim ortaklığın sermayeye ihtiyacı yokken ya da ihtiyacı çok aşan oranda yapılan artırımlar zarar vermek amacı bakımından sorgulanmalıdır. Sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırı olmaması şarttır. Aksi halde artırım kararı iptal edilir. Bazı pay sahiplerine ve özellikle azınlığa zarar vermek niyetiyle hareket edilmesi dürüstlük kuralının en ağır ihlalidir⁴¹⁴.

627/805, **MOROĞLU Erdoğan/KENDİGELEN Abuzer**, İçtihatlı- Notlu Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat, İstanbul, 2014, s. 369. “... *Anonim ortaklık tarafından sermaye artırımı yoluyla ihdas edilen yeni paylardan (pay senetlerinden) alma hakkının kullanılması için şirketçe pay senedine bağlı olan veya olmayan hamiline yazılı pay kuponları çıkarılmış olmasına rağmen, ihdas edilen yeni paylar şirketçe kupon hamili yerine iyiniyetli pay senedi hamiline verilmiş ve kupon hamillerine verilecek başkaca pay veya pay senedi de mevcut değilse, pay kuponu hamilleri şirketten sadece tazminat isteyebilirler. Şirketin dışarıdan pay veya pay senedi satın alarak paydan (pay senedinden) yoksun kalan kupon hamillerine vermesine ilişkin mahkeme kararı [e]TK’ nın 329. maddesi hükmüne aykırıdır...*” Y. 11. HD, T. 15.02.2000 E./K. 99-7505/1119, **MOROĞLU/KENDİGELEN**, s. 369. “... *Yeni pay hakkını ihlal eden eylem ve kararlara karşı açılması gereken davanın [e]TK’ nın 381/I. maddesine göre üç aylık süreyle sınırlandırılması ve bu maddede belirtilen dava açma koşullarına tabi tutulması mümkün değildir...*” Y. 11. HD. T. 15.10.2000, E./K. 2008-14140/10337, **MOROĞLU/KENDİGELEN**, s. 369.

⁴¹³ **ŞENER**, s. 588.

⁴¹⁴ **POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU**, s. 210.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

SONUÇ

Anonim şirketler sermaye ortaklığı olmaları sebebiyle hakim olan “çoğunluk ilkesinin” bir sonucu olarak çoğunluk, genel kurul toplantılarında diledikleri şekilde karar alabilmenin rahatlığı ile yönetim kurulunu kendi belirleyecekleri kişilerden seçerek, şirketi diledikleri gibi yönetebilmektedirler. Böylece çoğunluk karşısında azınlık, şirket yönetiminde bir etkisinin olmadığı sonucuna vararak, doğal bir refleksle yapılan genel kurul toplantılarına katılmamaya, iştirak etmemeye, ilgi göstermeye başlamaktadır. Tüm bunların sonucunda ise çoğunluk, zaten rahatça, dilediği şekilde yönettiği şirketi, daha da pervasız ve menfaatleri doğrultusunda yönetme eğilimine girebilmektedir.

İşte çoğunluk karşısında azınlığın ezilmemesi ve şirket yönetiminde söz sahibi olarak hak ve menfaatlerinin korunması amacıyla kanun koyucu, birçok düzenlemeyi hayata geçirmiştir. Bu bağlamda doktrinde kanunda düzenlenmiş olan azınlık hakları olumlu azınlık hakları ve olumsuz azınlık hakları diye ikili bir tasnifleme ile ele alınmıştır. Olumlu azınlık haklarında; kanunda belirtilen işlemleri çoğunluk iradesine bağlı olmaksızın azınlığa yapabilme imkânı tanınmışken; olumsuz azınlık haklarında çoğunluğun karar almasına azınlığın mani olma imkânı tanınmıştır.

Olumsuz azınlık hakları olarak, kuruluştan ve sermaye artırımından doğan sorumlulukların sulh ve ibrasına mani olma TTK m. 559, ağırlaştırılmış toplantı ve karar yeter sayısı TTK m. 421, olumlu azınlık hakkı olarak yönetim kurulu temsil edilme hakkı TTK 360, genel kurulu toplantıya çağırma hakkı TTK m. 411 vd., finansal tabloların ve buna bağlı konuların görüşülmesinin ertelenmesine talep hakkı TTK m. 420, mahkemeden özel denetçi atanması talebi TTK m. 438, denetçinin görevden alınması ve yeni denetçi atanması talebi TTK m. 399 vd., pay senedi bastırılması talebi TTK m. 484 vd., anonim ortaklığın haklı sebeplerle feshi TTK m. 531 ve bakanlık temsilcisi talep etme hakkı (Gümrük ve Ticaret Bakanlığı Temsilcileri Hakkında Yönetmek m. 32/3) olarak sayılabilir.

Ayrıca bu düzenlemeler çerçevesinde gündeme bağıllık ilkesi de azınlık yönünden istisnalar içermektedir. Genel kurul toplantısının ertelenmesi (finansal tabloların ve buna bağılı konuların görüşülmesinin ertelenmesi) TTK m. 420, azınlığın TTK m. 438 çerçevesinde özel denetçi talebi, kuruluştaki kurucuların ve sermaye artırımında yönetim kurulu ve denetçilerin ibra edilmemesi (TTK m. 559) durumları azınlık yönünde gündeme bağıllık ilkesinin istisnalarını teşkil etmektedir.

Tüm bunların yanında, TTK m. 208’de bulunan azınlığın paylarının haklı sebepten dolayı satın alınması yoluyla azınlığın ortaklıktan çıkartılması müessesesi de Ticaret Kanunumuzda azınlığa verilen hakların dengelenmesi açısından yerinde bir düzenleme olmuştur.

Sonuç olarak, kanunda yapılan tüm bu düzenlemeler ile azınlık ve çoğunluk arasındaki hassas dengenin, birtakım eksiklikler olmakla birlikte kabul edilebilir bir noktaya getirildiğini görmekteyiz.

KAYNAKÇA

- Adıgüzel, B. “*Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Pay Sahibinin Ayrılma Hakkı*”. Gazi Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVIII.
- Altaş, S. (2016). *Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirketler*. Ankara.
- Ansay, T. (1982). *Anonim Şirketler Hukuku*. 6. Bası, Ankara.
- Arıcı, M. F. (2008). *Ticari İşletmenin Aktif ve Pasifi İle Devri*. İstanbul.
- Arslanlı, H. (1960). *Anonim Şirketler, C. I- Umumi Hükümler*. İstanbul. (Umumi).
- Arslanlı, H. (1960). *Anonim Şirketler, C. II- Anonim Şirketin Organizasyonu*. İstanbul. (Organizasyon).
- Aydın, A. (1999). “*Anonim Ortaklıkta Çoğunluk Pay Sahiplerinin Azınlığa Karşı Korunması*”. Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaşgünü Armağanı, İstanbul.
- Aydoğan, F. (2012). *Tek Kişi Ortaklığı*. İstanbul.
- Aytaç, Z. (1976) “*Bağlı İşletmeler Hukuku ve Türk Hukukundaki Görünüm*”. Batı-der, Aralık, C.VIII, Sayı 4.
- Bahtiyar, M. (2008). “*Türk Ticaret Kanun Tasarısının Dili İle Bazı Hükümlerinin Değerlendirilmesi*”. Makaleler II, İstanbul. (Makaleler).
- Bahtiyar, M. (2017). *Ortaklıklar Hukuku*. İstanbul. (Ortaklıklar).
- Bilgili, F./Demirkapı E. (2018). *Şirketler Hukuku Dersleri*. Bursa. (Dersler).

Bilgili, F./Demirkapı E. (2013). *Şirketler Hukuku*. Bursa. (Şirketler).

Bozkurt, T. (2016). *Ticaret Hukuku Özet – Cilt II Şirketler Hukuku*. İstanbul.

Çağlar, H./Kaşak, E. “Anonim Şirketin Haklı Sebeple Feshine İlişkin TTK m. 531 Hükmünün Zaman Bakımından Uygulanması”. [http:// dergiler. ankara.edu.tr/ dergiler/38/ 21 43/ 22197.pdf](http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/2143/22197.pdf), s. 665, (E.T. 05.07.2018).

Çamoğlu, E. (2008). *Kollektif Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi ve Ortağın Haklı Sebeple Çıkarılması*. İstanbul. (Haklı Sebeple Fesih).

Çamoğlu, E. (2003). “Azınlığın Bilanço Ertelemesi Gündemdeki Diğer Maddeleri Nasıl Etkiler”. Ünal Tekinalp’e Armağan, Cilt 1, İstanbul.

Nomer, F. N. (1999). *Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Sadakat Yükümlülüğü*. İstanbul.

Çelik, A. (2013). *Yeni Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirketlerde Ortaklıktan Çıkarılma*. Ankara.

Çetiner, S./Yüksel Bozkurt E. (2017). *Ticari İşletme ve Şirketler Hukuku*. Ankara.

Dirikkan Öztürk, H. (2005). *Limited Şirket Ortağının Ayrılması ve Ayrılma Payı*. Ankara.

Domaniç, H. (1988). *Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması*. TTK Şerhi II, İstanbul.

Erdem, N. (2012). *Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi (6102 Sayılı Yeni TTK Hükmlerine Göre)*. İstanbul.

- Eriş, G. (2017). *Açıklamalı-İçtihatlı Ticari İşletme ve Şirketler*. Ankara.
- Falcıoğlu, Ö. (2016). *Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili/ULUSOY, Anonim Şirketlerde Bireysel ve Azınlık Pay Sahibi Hakları*. Ankara.
- Helvacı, M. (1998). “*Anonim Ortaklıkta Ticaret Kanunundan Kaynaklanan Azınlık Haklarının Hukuki Niteliği ve Tanımı*”. Prof. Dr. Oğuz İmregün’e Armağan, İstanbul. (Azınlık).
- İmregün, O. (1989). *Anonim Ortaklıklar*. İstanbul. (Ortaklıklar).
- İmregün, O. (1964). “*Anonim Şirketlerde Azınlığın Himayesi*”. III. Ticaret ve Banka Hukuku Haftası Bildiriler-Tartışmalar, 13-18 Mayıs 1963, Ankara. (Azınlığın Himayesi).
- İmregün, O. (1962). *Anonim Şirketlerde Pay Sahipleri Arasında Umumi Heyet Kararlarından Doğan Menfaat İhtilâfları ve Bunları Telif Çareleri*. İstanbul. (İhtilâflar).
- Kalpsüz, T. (1994). *Türk Ticaret Kanunu İle İlgili Taslaklar-Tartışmalar*. Bolu Toplantısı (30 Nisan 1988 - 1 Mayıs 1988), Ankara.
- Kaya, M. İ. (2007) “*Büyük Pay Sahiplerinin Azınlığı Ortaklıktan Çıkarma Hakkı (Squeeze-Out Right)*”. EUHFD., Cilt XI, Sayı 1-2, Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisinin Kuruluşunun 20. Yılına Armağan, Erzincan, Haziran.
- Kaya, A. (2001). *Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Bilgi Alma Hakkı*. Ankara.
- Kayıhan, Ş. (2017). *Şirketler Hukuku*. Ankara. (Şirketler).

- Kayıhan, Ş. (2011). *6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Şirketlerde Üst Gözetim*. Ankara. (Gözetim).
- Kayıhan, Ş. “*Türk Hukukunda Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Azınlığın Yönetime Girmesi İmkânı: Birikimli Oy Sistemi*”. http://journals.manas.edu.kg/mjsr/oldarchives/Vol07_Issue14_2005/440.pdf, (10.10.2017). (Birikimli Oy).
- Kendigelen, A. (2016). *Yeni Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler*. İstanbul. (Değişiklikler).
- Kendigelen, A. (2006). “*Birikimli Oy Tebliğinde Yapılan Değişiklik Üzerine Düşünceler*”. *Makalelerim*. Cilt 2 (2001-2006), İstanbul. (Birikimli Oy).
- Kırca, İ./Şehirali Çelik, F. H./Manavgat, Ç. (2013). *Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, Temel Kavram ve İlkeler, Kuruluş, Yönetim Kurulu*. Ankara.
- Moroğlu, E./Kendigelen A. (2014). *İçtihatlı- Notlu Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat*. İstanbul.
- Moroğlu, E. (2014). *Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü*. İstanbul. (Hükümsüzlük).
- Narbay, Ş. (2007). “*Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Ortaklıkta Özel Denetim Yapılması Şartları ve Özel Denetçinin Atanması Usulü*”. Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan, Cilt 1, İstanbul.
- Nilsson, G. O. (2003). “*Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Birikimli Oy Kullanımı*”. *Bilgi Toplumunda Hukuk*, Ünal Tekinalp'e Armağan, Cilt 1, İstanbul.
- Omağ, M. K. (1986). “*Anonim Şirketler Hukukunda Eşit İşlem İlkesi*”, *Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cilt 1, İstanbul, Ocak.

Paslı, A. (2009). *Anonim Ortaklığın Devralınması*. İstanbul.

Poroy, R./Tekinalp, Ü. /Çamoğlu, E. (2017). *Ortaklıklar Hukuku II*. İstanbul.

Pulaşlı, H. (2017). *Şirketler Hukuku Genel Esasları*. Ankara. (*Genel Esaslar*).

Pulaşlı, H. (2014). *Şirketler Hukuku Şerhi*. 1.cilt, 2. Baskı, Ankara. (*Şerh*).

Reisoğlu, S. (2011). “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununun Anonim Şirketlerle İlgili Başlıca Yeni ve Farklı Düzenlemeleri”. Tebliğ, Abant, [https://www.tbb.org.tr / Dosyalar/ Konferans_Sunumlari/ TBB_ Hukuk_ Basdanismani_ Prof. _ Dr._Seza_Reisog lu_Abant_22.10.2011.pdf](https://www.tbb.org.tr/Dosyalar/Konferans_Sunumlari/TBB_Hukuk_Basdanismani_Prof._Dr._Seza_Reisoglu_Abant_22.10.2011.pdf), (25.11.2017).

Rüzgar, E. “Anonim Şirketin Azlık Tarafından Feshine İlişkin Dava İle İlgili İsviçre Federal Mahkemesi Kararlarının Değerlendirilmesi”. [http://www.taa.gov.tr/ indir/anonim-sirketin-azlik-tarafından-feshine-iliskın-dava-ile-ilgili-isvıcre-federal-mahkemesi-kararlarının-değerlendirilmesiWFrYWxlfDgzYzJjLTBkNTA2LWM2N2I2LTYyYzklTEucGRmfDMYMA/](http://www.taa.gov.tr/indir/anonim-sirketin-azlik-tarafından-feshine-iliskın-dava-ile-ilgili-isvıcre-federal-mahkemesi-kararlarının-değerlendirilmesiWFrYWxlfDgzYzJjLTBkNTA2LWM2N2I2LTYyYzklTEucGRmfDMYMA/) (E.T.04.07.2018).

Sönmez, Y. Z. (2009). *Anonim Ortaklıklarda Pay Sahibinin Ortaklıktan Ayrılma Hakkı*. İstanbul.

Şahin, A. (2013). *Anonim Ortaklığın Haklı Sebep Feshi*. İstanbul.

Şehirali Çelik, F. H. (2008). *Anonim Şirketlerde Çıkar Çatışmaları Ekseninde Şirket Ele Geçirmelerine Karşı Önlemler*. Ankara.

Şener, O. H. (2017). *Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku*. Ankara.

Taşdelen, N. (2012). *Limited Ortaklıklarda Çıkma, Çıkarılma ve Fesih (6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre)*. Ankara.

Tekinalp, Ü. (2009). “*Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Şirketler Topluluğuna İlişkin Düzenlemesinde Kontrol İlkesi*”. Prof. Dr. Hüseyin Hatemi’ye Armağan, Cilt 2, İstanbul. (Kontrol).

Tekinalp, Ü. (2003). “*Anonim Ortaklıklara İlişkin Yeni Hukuk Politikalarının ve Yönetim-Denetim Felsefelerinin Dinamikleri ile Bunlar Arasındaki İlişki*”. Prof. Dr. Turgut Kalpsüz’e Armağan, Ankara. (Hukuk Politikaları).

Tekinalp, Ü. (1988). “*Otuz Yıllık Uygulamanın Işığında Azınlık Hakları Sisteminin Ve Uygulamasının Değerlendirilmesi*”. Türk Ticaret Kanunu’nun 30. Yılı Semineri, İstanbul. (Azınlık).

Türk, A. (2016). *Anonim Ortaklığın Kendi Paylarını Edinmesi*. Ankara.

Ulusoy, E. (2016). *Anonim Şirketlerde Bireysel ve Azınlık Pay Sahibi Hakları*. Ankara.

Üçışık, G./Çelik, A. (2013). *Anonim Ortaklar Hukuku*. 1. Cilt, Ankara.

Ülgen, H./Helvacı, M./Kendigelen, A./Kaya, A./Ertan Nomer, F. (2015). *Ticari İşletme Hukuku*. İstanbul.

Yargıtay Emsal Karar, Yargıtay, <https://emsal.yargitay.gov.tr/> BilgiBankasiIstemci Web/ (E.T.: 23.11.2017).

Yasaman, H. (2013). *Şirketler Hukuku ve Sermaye Piyasası Hukuku İle İlgili Makaleler, Mütalaalar, Bilirkişi Raporları*. İstanbul.

Yeşiltepe, S. Ö. (2015). *Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Çıkarma ve Satma Hakları*. Güncellenmiş 2. Baskı, Ankara.