

KOÇ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

ANONİM ŞİRKETLERDE ESAS
SERMAYE ARTIRIMININ DÜRÜSTLÜK KURALINA
AYKIRILIK NEDENİYLE İPTALİ

SELİM YALÇIN

MART 2018

ÖNSÖZ

Her hakkın kullanımının sınırı genel kural olan dürüstlük kuralına dayanmaktadır. Sermaye artırım hakkı da bu genelden istisna değildir. Dürüstlük kuralına aykırılık, sermaye artırımında sıklıkla karşılaşılan hükümsüzlük hallerinden biridir. Çoğunluk ilkesinin hâkim olduğu anonim şirketlerde oy çoğunluğunu elinde bulunduran pay sahiplerinin, münferit ve azınlık pay sahiplerinin çıkarlarını dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde göz ardı etmesi mümkündür. İşbu tezin hazırlanmasındaki amaç, sermaye artırımında dürüstlük kuralına aykırılık hallerinin tespit edilmesidir.

Tezimin hazırlanması aşamasında vaktini bana ayıran bilgi birikimi ve örnek kişiliğine hayran kaldığım çok değerli ve saygıdeğer Hocam Sayın Doç. Dr. Sıtkı Anlam ALTAY’a sonsuz teşekkürlerimi iletirim.

Öte yandan, tez çalışmalarım sırasında her zaman benim yanımda olan Annem Zihnet YALÇIN, Babam Hüseyin YALÇIN ve arkadaşım Nihal ÇİZMECİOĞLU’na minnettar olduğumu buradan ifade etmek isterim.

İÇİNDEKİLER

YÜKSEK LİSANS TEZ SAVUNMA TUTANAĞI.... Error! Bookmark not defined.

ÖNSÖZiii

İÇİNDEKİLERiv

KISALTMALAR DİZİNİ..... x

ÖZETxiii

ABSTRACT.....xiv

GİRİŞ 1

BİRİNCİ BÖLÜM

ANONİM ŞİRKETLERDE SERMAYE ARTIRIMI KAVRAMI, TÜRLERİ, HAKİM OLAN İLKELER VE AŞAMALARI

I. SERMAYE ARTIRIMI KAVRAMI..... 4

A. GENEL OLARAK..... 4

B. SERMAYE ARTIRIMINA OLAN İHTİYAÇ 5

C. SERMAYE ARTIRIMININ HUKUKİ NİTELİĞİNİN BİR ESAS
SÖZLEŞME DEĞİŞİKLİĞİ OLMASI..... 8

D. SERMAYE ARTIRIMI – SERMAYE AZALTIMI KARŞILAŞTIRMASI
..... 10

E. SERMAYE ARTIRIMININ ÖNŞARTLARI 11

1. Payların Nakdi Bedellerinin Tamamen Ödenmiş Olması..... 11

2. İç Kaynaklar Sermayeye Dönüştürülmeden Dış Kaynaklardan Sermaye
Artırımı Yapılamaması 12

II. SERMAYE ARTIRIMI TÜRLERİ 13

A. KAYNAĞINA GÖRE..... 14

B. YENİ PAY ÇIKARILIP ÇIKARILMAMASINA GÖRE..... 16

C. SERMAYE ARTIRIMININ HALKA AÇIK OLUP OLMAMASINA
GÖRE 17

III. SERMAYE ARTIRIMINA HAKİM OLAN İLKELER..... 18

A. SERMAYENİN KORUNMASI İLKESİ	18
B. EŞİT İŞLEM İLKESİ.....	19
C. ORANSALLIK İLKESİ	20
IV. SERMAYE ARTIRIMININ AŞAMALARI	21
A. ESAS SÖZLEŞME DEĞİŞLİĞİ TASLAĞININ HAZIRLANMASI VE KABULÜ	22
B. GÜMRÜK VE TİCARET BAKANLIĞI İZNİ.....	22
C. GENEL KURULUN TOPLANMASI VE SERMAYE ARTIRIMI KARARI ALMASI.....	22
D. İMTİYAZLI PAY SAHİPLERİ ÖZEL KURULUNUN ONAMA KARARI	23
E. RÜÇHAN HAKLARININ KULLANILMASI VE İŞTİRAK TAAHHÜTLERİNİN TOPLANMASI.....	25
F. KISMİ ÖDEMELERİN YAPILMASI.....	27
G. YÖNETİM KURULU BEYANININ HAZIRLANMASI.....	27
H. TESCİL VE İLAN	28

İKİNCİ BÖLÜM

GENEL KURUL KARARLARININ HÜKÜMSÜZLÜĞÜ VE GENEL KURUL KARARININ SERMAYE ARTIRIMI İLE İLİŞKİSİ

I. GENEL KURUL, GENEL KURUL KARARI, HUKUKİ NİTELİĞİ VE SERMAYE ARTIRIMI KARARI VE HÜKÜMSÜZLÜK AÇISINDAN GENEL KURUL KARARIYLA İLİŞKİSİ	30
A. GENEL KURUL.....	30
B. GENEL KURUL KARARI	32
C. GENEL KURUL KARARININ HUKUKİ NİTELİĞİ	32
D. SERMAYE ARTIRIMI KARARI VE HÜKÜMSÜZLÜK AÇISINDAN GENEL KURUL KARARIYLA İLİŞKİSİ.....	34
II. GENEL KURUL KARARLARI AÇISINDAN HÜKÜMSÜZLÜK TURLERİ	34

A. GENEL BAKIŞ.....	34
B. HÜKÜMSÜZLÜK TÜRLERİ.....	38
1. Yokluk.....	38
2. Butlan.....	40
3. İptal Edilebilirlik.....	42
4. Askıda Hükümsüzlük.....	44
III. ÖZEL OLARAK SERMAYE ARTIRIMI AÇISINDAN HÜKÜMSÜZLÜK.....	45
A. GENEL BAKIŞ.....	45
B. ANONİM ŞİRKETİN TEMEL ESASLARINA VE SERMAYENİN KORUNMASI İLKELERİNE AYKIRILIK SEBEBİYLE BUTLAN.....	46
1. Anonim Şirketin Temel Esaslarına Aykırılık.....	46
2. Sermayenin Korunması İlkesine Aykırılık.....	46
C. İPTAL EDİLEBİLİRLİĞİN SERMAYE ARTIRIMINDA GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ	47
1. Kanuna Aykırılık.....	47
2. Esas Sözleşmeye Aykırılık.....	49
3. Dürüstlük Kuralına Aykırılık	49
D. ASKIDA HÜKÜMSÜZLÜK.....	50

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRILIĞIN BİR İPTAL SEBEBİ OLARAK SERMAYE ARTIRIMI İLE İLGİLİ GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ

I. DÜRÜSTLÜK KURALINA GENEL BAKIŞ.....	52
II. KANUNİ DÜZENLEME VE DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRILIĞIN İPTAL SEBEBİ OLARAK KABUL EDİLMESİNİN ARKA PLANI.....	54
III. SERMAYE ARTIRIMININ DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRILIĞI	57
A. GENEL OLARAK.....	57
B. SERMAYE ARTIRIMI HAKKININ AÇIKÇA KÖTÜYE KULLANILMASI	60
C. SERMAYE ARTIRIMINDA HAKLARIN SAKINILARAK KULLANILMASI İLKESİNE AYKIRILIK	67

D. SERMAYE ARTIRIMINDA PAY SAHİBİNİN SADAKAT YÜKÜMLÜLÜĞÜNE AYKIRILIK.....	73
--	-----------

E. SERMAYE ARTIRIMINDA EŞİTLİK İLKESİNE AYKIRILIK.....	79
---	-----------

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRILIK NEDENİYLE SERMAYE ARTIRIMININ İPTALİ DAVASI VE ÖZEL DURUMLAR

I. SERMAYE ARTIRIMININ İPTALİ DAVASI.....	84
--	-----------

A. GENEL OLARAK.....	84
-----------------------------	-----------

B. SERMAYE ARTIRIMININ DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRILIK SEBEBİYLE İPTALİ DAVASININ KOŞULLARI.....	85
--	-----------

1. Sermaye Artırımı Kararı	85
2. Sermaye Artırımının Dürüstlük Kuralına Aykırı Olması	85

C. İPTAL DAVASININ TARAFLARI.....	86
--	-----------

1. Davacı	86
a) Pay Sahibi.....	86
aa) Pay Sahibinin İptal Davası Açmasının Şartları.....	88
aaa) Olumsuz Oy Kullanma ve Muhalefeti Tutanağı Geçirtme Şartı	88
bbb) Olumsuz Oy Kullanma ve Muhalefetin Tutanağı Geçirilmesi	
Şartının İstisnası.....	90
b) Organ Olarak Yönetim Kurulu.....	91
c) Yönetim Kurulu Üyesi	92
2. Davalı.....	93

D. HAK DÜŞÜMÜ SÜRESİ.....	93
----------------------------------	-----------

E. YETKİLİ VE GÖREVLİ MAHKEME	94
--	-----------

1. Yetkili Mahkeme	94
2. Görevli Mahkeme	95

F. İPTAL DAVASINDA YARGILAMA USULÜ.....	96
--	-----------

G. TEMİNAT.....	97
------------------------	-----------

H. BİRDEN FAZLA AÇILAN İPTAL DAVALARININ BİRLEŞTİRİLMESİ VE HAK DÜŞÜMÜ SÜRESİ SONA ERMEDEN DURUŞMAYA BAŞLANAMAMASI.....	97
--	-----------

I. DAVANIN AÇILDIĞININ VE DURUŞMA GÜNÜNÜN İLANI.....	99
---	-----------

J. ALEYHİNE İPTAL DAVASI AÇILAN SERMAYE ARTIRIMI KARARININ UYGULANMASININ GERİ BIRAKILMASI	99
K. KÖTÜ NİYETLE İPTAL DAVASI AÇILMASI	102
L. SERMAYE ARTIRIMININ İPTALİNDE YARGILAMA SONUCU VERİLECEK MAHKEME KARARININ ETKİSİ.....	104
M. SERMAYE ARTIRIMININ İPTALİNE İLİŞKİN İLAMIN TİCARET SİCİLİNE TESCİLİ VE İNTERNET SİTESİNDE YAYINLANMASI YÜKÜMLÜLÜĞÜ	105
II. ÖZEL DURUMLAR	105
A. YÖNETİM KURULUNUN DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRI SERMAYE ARTIRIMI KARARINI UYGULAMASI SORUNU	105
B. MAHKEMENİN DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRI SERMAYE ARTIRIMI KARARINI İPTAL EDEREK İPTAL EDİLEN KARAR YERİNE DÜRÜSTLÜK KURALINA UYGUN BİR SERMAYE ARTIRIMI KARARI VERİP VEREMEYECEĞİ HUSUSU	108
C. SERMAYE ARTIRIMI KARARININ MAHKEMECE YERİNDELİK DENETİMİNE TABİ TUTULMASI.....	109
D. DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRI BİR SERMAYE ARTIRIMININ ŞİRKET TARAFINDAN ALINACAK YENİ BİR KARARLA DÜZELTİLMESİ.....	110
E. SERMAYE ARTIRIMI KARARININ ŞİRKET TARAFINDAN ALINACAK YENİ BİR KARARLA GERİ ALINMASI VE SERMAYE ARTIRIMINDAN VAZGEÇİLMESİ	113
F. SERMAYE ARTIRIMINDA TAHKİM	116
G. SERMAYE ARTIRIMININ KISMİ İPTALİ.....	118
H. SERMAYE ARTIRIMININ DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRI BİR ŞEKİLDE REDDİNE İLİŞKİN KARARIN İPTALİ HUSUSU.....	119
I. SERMAYE ARTIRIMININ DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRI BİR ŞEKİLDE İMTİYAZLI PAY SAHİPLERİ ÖZEL KURULUNDA ONANMAMASINA İLİŞKİN KARARIN İPTALİ HUSUSU	122
J. TEK PAY SAHİPLİ ŞİRKETTE SERMAYE ARTIRIMININ DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRILIK SEBEBİYLE İPTALİ	125

**K. DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRI OLAN SERMAYE ARTIRIMI
KARARININ TİCARET SİCİL MÜDÜRLÜĞÜ NEZDİNDEKİ DURUMU**

..... 127

SONUÇ 130

KAYNAKÇA..... 136



KISALTMALAR DİZİNİ

ABD	: Ana Bilim Dalı
a.g.e.	: Adı geçen eser
Alman POK	: Alman Paylı Ortaklıklar Kanunu (Aktiengesetz)
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Bahç. Üni. Huk. Fak. Der.	: Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.
Batider	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
Çev.	: Çeviren
dn.	: Dipnot
Dokuz Eylül Üni. Huk. Fak. Der.	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	: Esas Numarası
Ed.	: Editör
Gal. Üni. Huk. Fak. Der.	: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Gazi Üni. Huk. Fak. Der.	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu

İkt. ve Mal. Der.	: İktisat ve Maliye Dergisi
İst. Bar. Der.	: İstanbul Barosu Dergisi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İsviçre BK	: İsviçre Borçlar Kanunu (Obligationenrecht)
İsviçre MK	: İsviçre Medeni Kanunu (Zivilgesetzbuch)
İz. Bar. Der.	: İzmir Barosu Dergisi
K.	: Karar Numarası
K. Has Uni. Huk. Fak. Der.	: Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Koop. K.	: 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu
m.	: Madde
Maltepe Üni. Huk. Fak. Der.	: Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
mük.	: Mükerrer
N.	: Numara
örn.	: Örneğin
P. (p.)	: Paragraf
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
SBE	: Sosyal Bilimler Enstitüsü
SerPK	: 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu
SPK	: Sermaye Piyasası Kurulu
T.	: Tarih
TBK	: Türk Borçlar Kanunu

TMK	: Türk Medeni Kanunu
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
TTK Yür. K.	Türk Ticaret Kanunun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve devamı
VUK	: Vergi Usul Kanunu
Y.	: Yıl

ÖZET

Her hak ve borcun sınırı genel kural olan dürüstlük kuralına dayanmaktadır. Sermaye artırımı hakkı da bu genel kuraldan istisna değildir. Anonim şirketlerde kararlar, kural olarak oy çoğunluğuyla alınır. Çoğunluk ilkesinin hâkim olduğu anonim şirketlerde oy çoğunluğunu elinde bulunduran pay sahiplerinin, münferit ve azınlık pay sahiplerinin çıkarlarını dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde göz ardı etmesi mümkündür. TTK’da münferit ve azınlık pay sahiplerinin çoğunluk tarafından ezilmesini engellemek için koruyucu bazı hükümler ihdas edilmiştir. Genel kurul toplantısında dürüstlük kuralına aykırı bir sermaye artırımı kararının alınmasına engel olamayan münferit ve azınlık pay sahiplerinin elindeki en önemli silah, sermaye artırımı kararının iptalini dava etmektir. Her durumun kendi koşullarına göre değerlendirilecek olan sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırılık hallerini dört başlık altında toplamak mümkündür. Bunlar; **(i)** sermaye artırımı hakkının kötüye kullanılması, **(ii)** sermaye artırımı hakkının münferit ve azınlık pay sahiplerine en az zarar verecek şekilde kullanılması ilkesine aykırılık **(iii)** sermaye artırımında pay sahibinin şirkete ve diğer pay sahiplerine karşı sadakat yükümlülüğüne aykırılık ve **(iv)** sermaye artırımında pay sahipleri arasında eşitlik ilkesine aykırılık nedeniyle dürüstlük kuralına aykırılıktır.

Bu dört başlık altında sayılan hususların bir sermaye artırımında mevcut olması durumunda, ilgili sermaye artırımının iptali mahkemeden talep edilebilecektir.

Anahtar Kelimeler: anonim şirketler, sermaye artırımı, hükümsüzlük halleri, dürüstlük kuralına aykırılık, münferit ve azınlık ve pay sahiplerinin korunması, iptal davası.

ABSTRACT

Every right and obligation shall be exercised in accordance with the general rule of good faith. The right to increase the share capital is not exempt from this general rule. In joint-stock companies, resolutions are taken by the majority votes. It is possible that shareholders holding the majority of the votes in joint stock companies where the majority rule is prevailing may ignore the interests of individual and minority shareholders in violation of the good faith rule. Some protective provisions have been introduced in the TCC to prevent the unjust treatment of individual and minority shareholders by the majority. One of the most important weapons at the hands of individual and minority shareholders who can not prevent the share capital increase decision in violation of the rule of good faith to be taken at the General Assembly meeting is to sue the company for the cancellation of the share capital increase. It is possible to summarize the types of share capital increases in violation of the good faith rule under four headings: *(i)* abuse of the right of share capital increase, *(ii)* violation of the principle to give the least damage to individual and minority shareholders while exercising the right to increase the share capital *(iii)* breach of the shareholder's duty of loyalty to the company and other shareholders in the share capital increase, and *(iv)* violation of the principle of equal treatment of shareholders in the share capital increase.

If one of the situations listed under these four headings exist in a share capital increase, shareholders can apply to court for the annulment of the share capital increase.

Key Words: joint stock companies, share capital increase, reasons for invalidity, breach of duty of good faith, protection of individual and minority shareholders, action to set aside.

GİRİŞ

Roma hukukunda temelini bulan dürüstlük kuralı, tüm hukuki işlemlere ve sözleşmelere uygulanacak genel bir kural olarak Türk hukukunda TMK m.2’de düzenlenmiştir. İlgili maddede her hakkın kullanılmasında ve borcun ifa edilmesinde dürüstlük kuralına uyulması gerektiği ifade edilerek, bir hakkın açıkça kötüye kullanılması durumunda bu kötüye kullanımın kanun tarafından himaye edilmeyeceği belirtilmiştir.

TMK m. 2’de oldukça genel ve soyut bir kural olarak düzenlenen dürüstlük kuralının mevzuatta çeşitli somut düzenlemeleri de bulunmaktadır. Örneğin, evliliği temsil yetkisinin kötüye kullanılması halinde bu yetkinin diğer eşe verilmesi (TMK m. 190/1), diğer eşin ortaklık malı üzerinde tasarruf için vermesi gereken rızayı haksız bir biçimde vermemesi halinde mal ortaklığının mal ayrılığına dönüştürülmesi (TMK m. 206/2/3), dürüstlük kuralına aykırı şekilde yapılan reklam ve satış yöntemlerinin haksız rekabet oluşturması ve haksız rekabete bağlanan hukuki sonuçlar (TTK m. 55 vd.), şirketler topluluğuna güvenden doğan sorumluluk (TTK m. 209), yönetim kurulu üyelerinin şirket menfaatini dürüstlük kuralına uygun olarak gözetmesi yükümlülüğü ve bu yükümlülüğe aykırılığın yaptırımı (TTK m. 369 ve TTK m. 553) vb. düzenlemeler, dürüstlük kuralına uyma yükümlülüğü ve dürüstlük kuralına aykırılık halinde uygulanacak yaptırıma ilişkin özel düzenlemelerdir.

Dürüstlük kuralının şirketler hukukuna bir diğer yansıması ise genel kurul kararlarında karşımıza çıkmaktadır. TTK m. 445 uyarınca, dürüstlük kuralına aykırı kararlar iptal edilebilirlik yaptırımına maruz kalacaktır. Yazılı hukuk kuralları her zaman her türlü adaletsizliği giderecek nitelikte olmaktan yoksundur. Kanunlarda mevcut olan boşluklar kişilerin hak mağduriyeti yaşamasına neden olabilmektedir. Genel bir kural olan ve hakların kullanılmasında sınırı belirleyen dürüstlük kuralı, oluşan bu boşluğu doldurma amacına hizmet etmektedir. İleride de görüleceği üzere, zaman zaman somut olayda öyle durumlarla karşılaşılabilir ki, hakkaniyete aykırı bir genel kurul kararı ancak dürüstlük kuralına aykırılığa dayanılarak giderilebilecektir.

Anonim şirketlerde, çoğunluk ilkesi gereği, kararlar kullanılan oyların çoğunluğuyla alınır. Fakat çoğunluk tarafından alınan bir karar zaman zaman münferit ve azınlık pay sahiplerini ezmeye yönelik olabileceğinden, bu durumların önüne geçilebilmesi için pay sahiplerine ilgili kararın dürüstlük kuralına aykırılık nedeniyle iptalini mahkemen

isteme hakkı tanınmıştır. Sermaye artırımının da münferit ve azınlık pay sahiplerini ezmek veya bazı haklardan mahrum etmeye yönelik yapılması mümkündür. Böylece özünde bir genel kurul kararı olan sermaye artırım kararı, TTK m. 445 vd. hükümlerine göre iptal edilebilecektir.

Bu çalışmada amacımız, dürüstlük kuralının sermaye artırım kararlarının iptal edilebilirliği yönünden uygulama alanını tespit etmektir. Sermaye artırım kararlarında çoğunluk ve azınlık arasındaki menfaat çatışması, azınlık pay sahipleri, hatta tek bir paya sahip olan ortaklar tarafından artırım kararının dürüstlük kuralına aykırılığının ileri sürülmesine yol açmaktadır. Bu incelemeyi yürütürken gayemiz, hangi durumlarda sermaye artırım kararının dürüstlük kuralına aykırı düşeceğini tespit etmektir. Bu kapsamda çalışmamızı esas sermaye sistemiyle sınırlı olarak yürüteceğiz. Zira kayıtlı sermaye sisteminde artırım kararının iptal edilebilirliği, başlı başına bir bilimsel incelemeye konu olacak kadar kapsamlı bir içeriğe sahiptir. Gerçi kararın dürüstlük kuralına aykırılığı yönünden iki sistem arasında bir fark olmadığı ileri sürülebilir; ancak dürüstlük kuralına aykırılık nedeniyle iptal edilebilirliğin tüm yönleriyle ortaya konulması için, artırım usulüne de eğilmek gerekmektedir. Bu ise iki sistem arasında ciddi bir farklılık yaratmaktadır.

Sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırılık nedeniyle iptalinin tam anlamıyla anlaşılabilmesi amacıyla tezimizin ilk bölümünde anonim şirketlerde esas sermaye sisteminde sermaye artırım kavramı, sermaye artırım türleri, sermaye artırımına hâkim olan ilkeler ve sermaye artırım aşamaları genel hatlarıyla incelenecektir.

İkinci bölümde ise genel kurul, genel kurul kararları, genel kurul kararlarının hukuki niteliği açıklanarak, sermaye artırım kararı ile genel kurul kararının bağlantısı kurulacaktır. Sonrasında, dürüstlük kuralına aykırılık nedeniyle iptal ile diğer hükümsüzlük hallerinin birbirinden ayrılması mecburiyeti gereği, kararların yokluğu, butlanı, kanun ve esas sözleşmeye aykırılık nedeniyle iptali ve askıda hükümsüzlüğü incelenecektir.

Üçüncü bölümde, sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırılık halleri detaylı bir şekilde açıklanacaktır. Sermaye artırım açısından dürüstlük kuralına aykırılık halleri çeşitli biçimlerde karşımıza çıkmaktadır ve bu aykırılık halleri dört ana başlık altında toplanmıştır. Bunlar; *(i)* sermaye artırım hakkının kötüye kullanılması, *(ii)* sermaye

artırımı hakkının münferit ve azınlık pay sahiplerine en az zarar verecek şekilde kullanılması ilkesine aykırılık **(iii)** sermaye artırımında pay sahibinin sadakat yükümlülüğüne aykırılık ve **(iv)** sermaye artırımında pay sahipleri arasında eşitlik ilkesine aykırılık nedeniyle dürüstlük kuralına aykırılıktır.

Dördüncü bölümde, ilgili kararların iptali davası açıklanarak, sermaye artırımının iptalinde özellik arz eden bazı önemli hususlar üzerinde durulacaktır.

Sonuç kısmında ise, tezde öne çıkan bazı tespitlere yer verilecektir.



BİRİNCİ BÖLÜM

ANONİM ŞİRKETLERDE SERMAYE ARTIRIMI KAVRAMI, TÜRLERİ, HAKİM OLAN İLKELER VE AŞAMALARI

I. SERMAYE ARTIRIMI KAVRAMI

A. GENEL OLARAK

Anonim şirkete “anonimlik” niteliğini¹ kazandıran unsurların başında, anonim şirketin bir sermaye şirketi olması gelmektedir. Anonim şirket, borçlarından dolayı yalnızca malvarlığıyla sorumludur. Bu husus, TTK’nın 329. maddesinde de “*anonim şirket [...] borçlarından dolayı yalnız malvarlığıyla sorumlu bulunan şirkettir*” denilerek vurgulanmıştır. Anonim şirketi oluşturan pay sahipleri ise şirkete karşı yalnızca taahhüt etmiş olduğu sermaye payları ile sorumludur. İlgili maddenin ikinci fıkrasında bu husus belirtilmektedir.

Anonim şirketin yalnızca malvarlığıyla sorumlu olması ve sermayeden daha geniş bir kavram olan malvarlığının artmasında şirket sermayesinin etkisi düşünüldüğünde, sermayenin miktarı ve yeterliliği, şirketler açısından büyük önem arz etmektedir. Anonim şirketin sermayesinin yüksek olması, şirketin yeni yatırımlar yaparak büyümesine katkı sağlar. Bunun dışında, şirket sermayesinin miktarının zaman zaman “şirket itibarının göstergesi olma” işlevi de üstlendiği düşünülürse, şirket sermayesinin miktarı şirketin ilişkiye gireceği karşı tarafla akdedilecek bir sözleşmenin akıbetini belirleyecek etkiye sahip olacaktır.

Şirket sermayesinin önemine ilişkin giriş niteliğinde yaptığımız açıklamalar devamında nihai bir sonuca daha varılmaktadır: Sermaye artırımı, birçok sebepten ötürü anonim şirketler için sıklıkla başvurulmuş ve bazen de zorunluluktan kaynaklanan bir durumdur.

¹ Anonim şirketteki “anonimlik”, şirket ortaklığının şahıslara değil, paylara göre belirlenmesinden kaynaklanmaktadır. Şirkette en az bir paya sahip olan kişi, şirket ortağı (pay sahibi) sıfatını kazanarak bu paydan doğan hak ve yükümlülükleri kullanmaya başlar. Bu hususa ilişkin olarak bkz. Mehmet Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 11. Baskı, İstanbul 2016, s. 110; Fatih Bilgili/ Ertan Demirkapı, Şirketler Hukuku, 9. Baskı, Bursa 2013, s. 202.

Anonim şirket esas sözleşmesinde belirtilen sermaye miktarı, durağan bir rakamdır². Bu rakamın sabit bir rakam olması, sürekli olarak değişkenlik göstermemesi anlamındadır³, zira bu rakam genel kurul kararıyla yükseltilebilir (sermaye artırımı) veya düşürülebilir (sermaye azaltımı). Sermaye ile şirket malvarlığı arasındaki fark burada ortaya çıkar. Esas sermaye miktarı çoğu zaman şirketin malvarlığının durumunu göstermede yeterli değildir, çünkü şirket malvarlığı değişkendir⁴. Örneğin, mal veya hizmet alım veya satımı ve bunun sonucunda kâr veya zarar edilmesi, şirket mülkiyetinde bulunan bir gayrimenkulün değerinin artması veya azalması, şirketin mülkiyetinde bulunan fikri ve sınai hakların değerinin artması veya azalması durumlarında şirket malvarlığı da duruma göre artacak veya azalacaktır. Öte yandan, tüm bu süreçler yaşanırken, esas sözleşmede belirtilen şirket sermayesi miktarı (sermaye artırımı veya azaltımı yapılmadığı sürece) hep sabit kalacaktır⁵. Sermaye artırımı da en basit ifadeyle, şirketin esas sözleşmesinde belirtilen sermaye miktarını gösteren rakamın yükseltilmesidir⁶.

B. SERMAYE ARTIRIMINA OLAN İHTİYAÇ

Sermaye artırımı bir gerekçeye bağlı olarak yapılmak zorunda değildir, bir başka deyişle, haklı bir nedenin varlığı sermaye artırımının geçerlilik koşulu değildir⁷. Şirket, ‘makul’ bir sebep bulunmadan da sermayenin artırılmasına karar verebilir. Nitekim Yargıtay da vermiş olduğu bir kararda, sermaye artırımının bir hak olduğunu ve şirketin

² Halil Arslanlı, Anonim Şirketler Cilt I, Umumi Hükümler, 2. Baskı, İstanbul 1959, s. 86; Erdoğan Moroğlu, Anonim Ortaklıklarda Sermaye Artırımı, 3. Baskı, İstanbul 2015, s. 1; Ali Murat Sevi, Anonim Ortaklıkta Sermayenin Oluşturulması ve Pay Sahiplerine İade Edilmesi Yasağı, Ankara 2013, s. 42.

Önemle belirtmek gerekir ki, değişken sermayeli yatırım ortaklıklarında bu durumun bir istisnası bulunmaktadır. Değişken sermayeli yatırım ortaklarında sermaye miktarı her zaman şirketin net aktif değerine eşit olacaktır (SerPK m. 50/1) Net aktif değer, varlıkların toplamından borçların düşülmesi ile bulunan sonucu ifade etmektedir (SerPK m. 50). Ülkemizde, ilk defa SerPK m. 50 ve 51’de ve 27/05/2015 tarih ve 29368 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren III-48.5 sayılı Menkul Kıymet Yatırım Ortaklıklarına İlişkin Esaslar Tebliği’de değişken sermayeli yatırım ortaklarına ilişkin düzenlemeler yapılmıştır.

³ Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi C. I, 2. Baskı, Ankara 2015, s. 631, P. 14.

⁴ Arslanlı, Anonim Şirketler I, s. 86.

⁵ Şirket tamamen nakdi sermayeyle kurulmuş ise, kuruluştan hemen sonra şirket sermayesi ile şirket malvarlığının birbirine eşit olduğu kabul edilebilir. Bkz. Arslanlı, Anonim Şirketler I, s. 85.

⁶ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 1.

⁷ Reha Poroy/ Ünal Tekinalp/ Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku II, Yeniden Yazılmış 13. Baskı, İstanbul 2017, s. 209, N. 1331; Fahiman Tekil, Anonim Şirketler Hukuku, İstanbul 1993, s. 249; Mehmet Bahtiyar, Anonim Ortaklıkta Kayıtlı Sermaye Sistemi ve Sermaye Artırımı, İstanbul 1996, s. 15; Ömer Korkut, “6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Şirketlerde Sermaye Artırımının Geçersizliği,” İÜHFM, C. LXXI, S. 2, Y. 2013, 275 vd., s. 282.

dilediği zaman sermaye artırımını yapabileceğini belirtmiştir⁸. Pek tabidir ki bu hak da hukuka uygun bir şekilde kullanılmalıdır. Aksi durumda hükümsüzlük yaptırımıyla karşılaşılabilir.

Şirket sermayesinin artırılması çeşitli nedenlerden kaynaklanabilir. Sermaye artırımının amaç ve sebeplerine aşağıda sayılanlar örnek olarak verilebilir:

- (i) **Finansman İhtiyacını Karşılama:** Şirket sermayesi, şirketin finansmanı için önemli bir kaynaktır⁹. Sermaye artırımının sebeplerinin başında şirketin finansman ihtiyacının sağlanması gelmektedir. Yapılacak yeni yatırımların karşılanması için¹⁰ olabileceği gibi, şirketin borçlarını ödeyebilmesi için¹¹ de finansmana ihtiyaç duyulabilir.
- (ii) **Birleşme:** Şirket birleşmesi nedeniyle de sermaye artırımının yapılması söz konusu olabilir¹². Şirket birleşmelerinde devralan şirkette sermaye arttırılarak yeni çıkarılan paylar devrolunan şirket pay sahiplerine dağıtılır ve böylece bu kişilerin devralan şirkete katılımı sağlanır¹³.
- (iii) **Hukuki Zorunluluk:** Sermaye artırımının yapılması hukuki bir zorunluluktan da kaynaklanabilir.

Yükseltilen asgari sermaye miktarına ulaşılması için yapılan sermaye artırımını buna bir örnektir¹⁴. Bu husustaki geçiş hükmü TTK Yür. K.'nun¹⁵ 20. maddesidir. İlgili madde uyarınca, anonim şirketlerin sermayelerini yeni asgari sermaye tutarlarına göre uyarlamaları gerekmektedir. Belirlenen süre

⁸ Yargıtay 11 HD. 19.3.1985 E. 1252/K. 1516 (Gönen Eriş, Anonim Şirketler Hukuku, Ankara 1995, s., 547)

⁹ Sevi, Sermayenin Oluşturulması, s. 50.

¹⁰ Arslanlı, Anonim Şirketler I, s 96.

¹¹ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s 13; Hayri Domaniç, Anonim Şirketler Hukuku, İstanbul 1978, s. 1069, 1070.

¹² Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 14; Domaniç, Anonim Şirketler, s. 1070; Bahtiyar, Kayıtlı Sermaye Sistemi, s. 14.

¹³ Ali Paslı, Anonim Ortaklığın Devralınması, İstanbul 2009, s. 229; Hamdi Yasaman, Anonim Ortaklıkların Birleşmesi, Ankara 1987, s. 52.

¹⁴ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 15.

¹⁵ 14.02.2011 tarih ve 27846 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 6103 sayılı Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun

içerisinde sermayesini asgari sermaye tutarlarının üzerine çıkarmayan şirketler infisah etmiş sayılacaktır. TTK m. 332 ve İzin Tebliği¹⁶ m. 20 uyarınca asgari sermaye miktarı esas sermaye sistemini kabul etmiş anonim şirketler için elli bin TL'dir.

Devlet teşvikinden faydalanmak için şirket sermayesinin belirli bir orana kadar yükseltilmesinin şart koşulduğu durumlar da zorunluluktan kaynaklanan sermaye artırımını kategorisinde değerlendirilebilir¹⁷.

- (iv) **Halka Açılma:** Anonim şirketlerde sermaye artırımını yoluyla halka açılmak mümkündür. Böylece sermaye artırımlarının bir başka sebebi halka açılmak amacı olabilir¹⁸. Finansman ihtiyacının halka açılma yolu ile karşılanması şirketlerce genel olarak tercih edilen bir durumdur¹⁹.
- (v) **Şirket Güvenilirliğinin Artırılması:** Gerek iç gerekse dış kaynaklardan yapılacak bir sermaye artırımını, şirketin güvenilirliğini artıracaktır. Bir sermaye artırımında amaç olarak yalnızca şirketin kredibilitesinin artırılması güdülmemekte ise bu amaç, (pay sahipleri şirkete nakdi veya ayni sermaye getirmeyeceğinden) iç kaynaklardan yapılacak bir artırımla sağlanacaktır. Kuşkusuz ki iç kaynaklardan artırım, şirkette sermayeye dönüştürülebilir iç kaynakların varlığına bağlıdır. Dış kaynaklardan yapılacak sermaye artırımlarında genel olarak esas amaç şirket güvenilirliğinin artırılması olmamakla beraber, sermaye artırımını gerçekleştirildiğinde şirketin güvenilirliği de artmış olacaktır²⁰. Bu güvenilirlik, yalnızca şirketin ticari ilişkiye gireceği karşı taraf ve alacaklılar nezdinde değil, banka ve kredi

¹⁶ 15.11.2012 tarih ve 28468 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Anonim ve Limited Şirketlerin Sermayelerini Yeni Asgari Tutarlara Yükseltmelerine ve Kuruluşu ve Esas Sözleşme Değişikliği İzne Tabi Anonim Şirketlerin Belirlenmesine İlişkin Tebliğ

¹⁷ Füsün Nomer, Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Sadakat Yükümlülüğü, İstanbul 1999, s. 109

¹⁸ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 16; Bahtiyar, Kayıtlı Sermaye Sistemi, s. 14.

¹⁹ Hüseyin Anaral, Anonim Ortaklıklarda Kayıtlı Sermaye, Ankara 1982, s. 5.

²⁰ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 18.

kuruluşları karşısında da önemli bir göstergedir²¹. Sermaye artırımı sonucu şirketin banka ve kredi kuruluşları nezdinde de kredi itibarı yükselecektir²².

C. SERMAYE ARTIRIMININ HUKUKİ NİTELİĞİNİN BİR ESAS SÖZLEŞME DEĞİŞİKLİĞİ OLMASI

Esas sermaye sisteminde sermaye artırımında mülga 865 sayılı TTK²³ ve 6762 sayılı TTK²⁴ dönemlerinde, bilhassa dış kaynaklardan yapılacak sermaye artırımının hukuki niteliği konusunda çeşitli görüşler ileri sürülmekteydi.

Öğretide *Arslanlı*²⁵, sermaye artırımının niteliğini “ek kuruluş” olarak nitelendirmekteydi. *Arslanlı*’ya göre, sermaye artırımında şirket esas sözleşmesinin değiştirilmesi, kuruluştaki esas sözleşmenin hazırlanması evresine benzemektedir ve sermaye artırımı ile kuruluş arasındaki en önemli fark, sermaye artırımı sırasında ortada bir tüzel kişiliğin bulunması fakat kuruluştaki bir tüzel kişiliğin bulunmaması ve sermaye artırımı işlemlerini tüzel kişiliğin temsil organı olan yönetim kurulunun yapması fakat kuruluştaki bu işlemi kurucuların yapmasıdır. Öte taraftan, mülga TTK dönemlerinde sermaye artırımının “ek kuruluş” olarak nitelendirilemeyeceği, bu işlemin bir esas sözleşme değişikliği olduğu da ileri sürülmekteydi²⁶.

Günümüzde, esas sermaye artırımının niteliğinin bir esas sözleşme değişikliği olduğu ifade edilmektedir²⁷. Esas sermaye artırımı, TTK’nın “Esas Sözleşmenin

²¹ Sevi, Sermayenin Oluşturulması, s. 51.

²² Nevin Yurtman (Demir), Anonim Ortaklıklar ve Vergi Hukuku Yönünden İç Kaynaklardan Sermaye Artırımı, İstanbul Üniversitesi SBE Mali Hukuk, Doktora Tezi, İstanbul 1993, s. 18.

²³ 28.06.1926 tarih ve 406 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 865 sayılı Ticaret Kanunu.

²⁴ 09.07.1956 tarih ve 9353 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu.

²⁵ Arslanlı, Anonim Şirketler I, s. 100 vd.

²⁶ Domaniç, Anonim Şirketler, s. 1070, 1071, 1075; Eriş, Anonim Şirketler, s. 544; Reha Poroy/ Ünal Tekinalp/ Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatifler Hukuku, Güncelleştirilmiş 12. Baskı, İstanbul 2010, s. 660, N. 1382 ve burada atıf yapılan yazarlar ve Yargıtay Kararı. İlgili Yargıtay kararı hakkında eleştiriler ve düşünceler için bkz. Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 36, dn. 46.

Ayrıca, yabancı hukuk açısından da eskilerden günümüze süregelen esas sermaye sisteminde sermaye artırımının niteliğine ilişkin tartışmalar için bkz. Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 28 vd.

²⁷ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 37; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 211, N. 1339; Oruç Hami Şener, Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Ankara 2015, s. 562.

Değiştirilmesi” başlıklı *Beşinci Bölümün İkinci Ayrım*, “Özel Değişiklikler” alt-başlığı altında 456 vd. maddelerinde düzenlenmektedir. En basit haliyle, TTK’da düzenleniş biçimi göz önünde bulundurulduğunda, esas sermaye artırımının hukuki niteliğinin bir esas sözleşme değişikliği olduğu görülebilir²⁸. Sermaye artırımının TTK sistematikteki yeri yanında, şirket esas sözleşmesinde belirtilen ve sabit bir rakam olan esas sermaye miktarının artırılmasının şirket esas sözleşmesinin değiştirilmesiyle sağlanması da bu görüşü pekiştirmektedir. Bununla birlikte, sermaye artırımına ilişkin TTK m. 456 vd. hükümlerinde de şirket kuruluşunda uygulanacak bazı düzenlemelere atıflar yapılmıştır. TTK m. 456/3’te sermaye artırımının üç ay içinde tescil edilmemesi durumunda kuruluşa ilişkin düzenleme olan TTK m. 345/2’nin (taahhüt edilen sermayenin bedellerinin iade edilmesi) uygulanacağını belirtilmesi, sermaye artırımında Gümrük ve Ticaret Bakanlığı iznine ilişkin olarak TTK m. 460/2’de TTK m. 333’e atıf yapılması vb. durumlar, bu hususa örnek olarak gösterilebilir. Sermaye artırımında kuruluşa ilişkin bazı düzenlemelere atıf yapılmasının amacı, menfaat sahiplerinin korunmasına yöneliktir²⁹ ve bu durum sermaye artırımının hukuki niteliğine etki etmeyecektir.

Ayrıca, belirtmek gerekir ki, esas sermaye sisteminde yapılacak sermaye artırımının hukuki niteliği iç kaynaklardan yapılacak sermaye artırımından da değişmeyecektir³⁰.

²⁸ 6762 sayılı mülga TTK’daki düzenleniş sistematigi de aslında TTK’dan farklı değildi. Yani, esas sermaye artırımı 6762 sayılı mülga TTK’da da esas sözleşmenin değiştirilmesinin özel bir hali olarak düzenlenmekteydi. Burada tek fark 6762 sayılı mülga TTK’nın 392. maddesinde esas sermayenin yeni pay çıkarılarak artırılmasında kuruluşa ait hükümlerin uygulanacağına dair yapılan genel atıftı. TTK’da artık böyle bir genel atıf bulunmamaktadır.

²⁹ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 37. Açıkça *Moroğlu* gibi ifade etmese de, *Domaniç* de kuruluşa atıf yapılmasının amacının, sermaye artırımına kuruluş niteliği kazandırma amaçlı olmadığını belirtmektedir. Bkz. *Domaniç*, Anonim Şirketler, s. 1071.

³⁰ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 206; Yurtman (Demir), İç Kaynaklardan Sermaye Artırımı, s. 13. Ayrıca *Domaniç* de açıkça bu şekilde ifade etmese de aynı görüştedir. Bkz. *Domaniç*, Anonim Şirketler, s. 1071.

İç kaynaklardan sermaye artırımının hukuki niteliği konusundaki eskiden günümüze kadar süregelen tartışmalar için bkz. Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 194 vd; Yurtman (Demir), İç Kaynaklardan Sermaye Artırımı, s. 6 vd.

D. SERMAYE ARTIRIMI – SERMAYE AZALTIMI KARŞILAŞTIRMASI

Sermaye azaltımında, sermaye artırımında olduğunun aksine esas sözleşmede belirtilen sermaye miktarının düşürülmesi söz konusu olacaktır³¹. TTK m. 473/1’de belirtildiği üzere bu işlem genel kurulun esas sözleşmenin sermaye maddesinin azaltıma uygun olarak değiştirilmesi ile gerçekleştirilir. Sermaye azaltımının hukuki niteliği bir esas sözleşme değişikliğidir³².

Sermaye azaltımına gidilmesinin çeşitli sebepleri vardır. Mali durumun bozulması, sermaye fazlasının bulunması, kısmi bölünme, tür değiştirme vb. sebepler, şirketlerin sermaye azaltımına gitmesinde etkili sebeplerden bazılarıdır³³. Sermaye azaltımıyla amaçlanan hedeflerin gerçekleştirilmesi açısından da başlıca iki çeşit sermaye azaltımı türüyle karşılaşılacaktır³⁴:

- (i) şirketin faaliyeti açısından artık ihtiyaç duymaması nedeniyle sermaye azaltımı (kurucu/efektif azaltım) ve
- (ii) sermayenin fiilen azalması sonucu oluşan bilanço zararının giderilmesi amacıyla (açıklayıcı/basit azaltım) sermaye azaltımı

Efektif azaltımda, bir kısım payların itfasına karar verilerek bu payların bedelleri tercihe göre ya pay sahiplerine geri ödenecek ya da yedek akçelere eklenecektir³⁵. Bilanço zararının giderilmesi amacıyla yapılacak sermaye azaltımında pay sahiplerine bir ödeme yapılması söz konusu olmayıp, burada sadece mevcut durumun şirket sermayesinde düzeltilmesi söz konusu olacaktır³⁶. İkinci tür azaltım, TTK m. 376/2

³¹ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 259, N. 1417; Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi C. II, 2. Baskı, Ankara 2015, s. 1864, P. 4; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 361.

³² Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 356.

³³ Koray Demir, “Uygulanabilirlik Şartları Bakımından Esas Sermayenin Azaltılması Yöntemleri,” Batider, C. XXXIII, S. 1, Y. 2017, 107 vd., s. 109.

³⁴ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 260, N. 1419; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 361; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 587 vd.; Pulaşlı, Şirketler Hukuku II, s. 1865 vd. P. 8 vd.; Hayrettin Çağlar, Anonim Şirketlerde Esas Sermayenin Azaltılması, Ankara 2010, s. 35 vd.; İmregün, Anonim Ortaklıklar, 4. Baskı, İstanbul 1989, s. 458; Demir, Esas Sermayenin Azaltılması, s. 109 vd.

³⁵ Pulaşlı, Şirketler Hukuku II, s. 1865, P. 8. Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 361.

³⁶ Pulaşlı, Şirketler Hukuku II, s. 1865, P. 8; Çağlar, Esas Sermayenin Azaltılması, s. 37; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 361.

hükmü uyarınca, azalan sermaye ile yetinmeye karar verilmesi halinde de gerçekleştirilecek sermaye azaltımı türüdür³⁷.

Öğretide sermaye azaltımının yöntem açısından sınıflandırılması ise üç türdür. Bunlar, **(i)** payların itibari değerlerinin düşürülmesi, **(ii)** payların birleştirilmesi ve **(iii)** payların itfası suretiyle sermaye azaltımıdır³⁸.

Görüldüğü üzere sermaye azaltımı, sermaye artırımının tam tersi işlemidir ve sermaye artırımında sermaye miktarı artarken, sermaye azaltımında sermaye miktarı azalmaktadır. Sermaye azaltımında güdülen amaçlar da sermaye artırımının amaçlarından tamamen farklıdır. Bunun dışında, öğretide kurucu/efektif azaltım diye adlandırılan sermaye azaltımı türünde pay sahiplerine sermayenin iadesi söz konusu olabilir ve böylece azaltım işleminin gerçekleştirilmesi sonucu şirketten bir değer fiili olarak çıkması söz konusu olacaktır. Fakat, öğretide efektif artırım olarak adlandırılan sermaye artırımlarında şirkete yeni malvarlığı getirilmesi söz konusu olmaktadır. Ayrıca, sermaye azaltımında başvurulacak yöntemler de sermaye artırımında başvuru yöntemlerinden tamamen farklıdır.

E. SERMAYE ARTIRIMININ ÖNŞARTLARI

1. Payların Nakdi Bedellerinin Tamamen Ödenmiş Olması

TTK m. 456 uyarınca, payların nakdi bedelleri tamamen ödenmiş olmadıkça dış kaynaklardan sermaye artırımı yapılamayacaktır. Fakat, ilgili maddenin ikinci cümlesinde belirtildiği üzere, sermayeye oranla önemsiz sayılacak tutarların ödenmemiş bulunması bu durumdan müstesna olacaktır. Öğretide ne kadarlık bir miktarın sermayeye oranla önemsiz sayılacağı ayrı bir tartışma konusudur. Öğretide bazı yazarlar, toplam sermayeye oranla en fazla %5'lik bir miktarın ödenmemiş olması durumunda bu istisnadan yararlanılarak sermaye artırımı yapılabileceği görüşündedir³⁹. Öte yandan *Tekinalp* ise, “sermayeye oranla önemsiz sayılacak miktarın” ne olduğu konusunda peşin olarak bir oran vermemekle beraber, bu oranın her somut olayın kendi koşullarına göre belirleneceğini ifade etmektedir. Kanımızca da *Tekinalp*'in görüşü

³⁷ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 361.

³⁸ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 268 vd., N. 1446 vd.; Çağlar, Esas Sermayenin Azaltılması, s. 54 vd.; Demir, Esas Sermayenin Azaltılması, s. 124 vd.

³⁹ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 49; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 339.

daha isabetli bir görüştür ve “sermaye oranla önemsiz sayılacak miktar”ın ne olduğu her olayın kendi koşullarına göre belirlenmelidir⁴⁰.

Bu hususta Yargıtay’ın vermiş olduğu yeni tarihli bir kararda, %10’a yakın ödenmeyen kısmın sermayeye oranla önemsiz sayılamayacağı ifade edilmiştir⁴¹.

Önemle belirtmek gerekir ki, iç kaynaklardan yapılacak sermaye artırımlarında mevcut sermayeyi temsil eden payların bedellerinin tamamının ödenmiş olması şartının sağlanması gerekmemektedir. TTK’nın 456. maddesinde bu husus açıkça belirtilmiştir. Öte yandan, TTK m. 462/3’te iç kaynaklardan sermaye artırımı ile beraber dış kaynaklardan sermaye artırımı yapılmasına açıkça izin verilmiştir. Hem iç hem de dış kaynaklardan sermaye artırımı yapılabilmesi için, sermayenin tamamının ödenmiş olması koşulu aranacaktır⁴².

2. İç Kaynaklar Sermayeye Dönüştürülmeden Dış Kaynaklardan Sermaye Artırımı Yapılamaması

TTK m. 462/3 uyarınca bilançoda sermayeye eklenmesine mevzuatın izin verdiği fonların bulunması halinde, bu fonlar sermayeye dönüştürülmeden dış kaynaklardan sermaye artırımı yapılması yasaklanmıştır. Böyle bir hükmün ihdasının esas sebebi, iç kaynaklardan artırım yapılması mümkün iken, öncelikle dış kaynaklardan artırım yapılarak mali durumu yerinde olmayan münferit ve azınlık pay sahiplerinin zarara uğratılmasının engellenmek istenmesidir⁴³.

⁴⁰ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 236, N. 1380b. Aynı yönde bkz. Ali Paslı, “Yargıtay Kararları Işığında Anonim Şirket Sermaye Artırımı”, Yürürlüğünün 5. Yılında ve Yargıtay Kararları Işığında Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu (Tebliğler ve Tartışmalar), İstanbul 2018, 49 vd., s. 59.

Pulaşlı ise, kural olarak toplam sermayenin en fazla %5’lik bir kısmının istisnadan yararlanacağını belirtmiştir. Fakat, devamında sermayesi yüksek olan şirketlerde %5’lik oranın yüksek tutarlara tekabül edeceğinden bahisle, sermaye miktarının yükselmesiyle bu oranının da kademeli olarak düşmesi gerektiğini ifade ederek, *Tekinalp*’in görüşüne yaklaşmıştır. Bkz. Pulaşlı, Şirketler Hukuku II, s. 1751, P. 21.

⁴¹ Yargıtay 11 HD. E. 2014/18871 K. 2015/4396 T. 30.3.2015 (Paslı, Sermaye Artırımı, s. 58.)

⁴² Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 240.

⁴³ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 237, N. 1380e.

TTK m. 462/3'te bu kapsama yalnızca fonların⁴⁴ dahil edilmesi ve diğer iç kaynakların kapsam dışında bırakılması öğretide eleştirilmektedir⁴⁵. TTK m. 462/3 hükmünde her ne kadar iç kaynak olarak yalnızca “fon”lardan söz edilmiş olsa da, burada yalnızca bilançoda sermayeye eklenmesine izin verilen fonlar değil, belirli bir amaca özgülenmemiş serbest yedek akçeler ve kanuni yedek akçelerin serbestçe kullanılabilir kısmının da bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiği görüşü ileri sürülmüştür⁴⁶.

Belirtmek gerekir ki, iç kaynaklar sermayeye dönüştürülmeden dış kaynaklardan sermayeye artırımı yapılamamasına ilişkin TTK m. 462/3 hükmü bazı sıkıntılara sebebiyet verebileceğinden, bu hükmün yerinde olmadığını düşünmekteyiz. TTK m. 462/3 hükmü ihdas edilmese bile, bu maddeyle korunmak istenen menfaat, dürüstlük kuralı sayesinde sağlanabilecekti⁴⁷.

II. SERMAYE ARTIRIMI TÜRLERİ

Esas sermaye sisteminde sermaye artırımının türlerinin sınıflandırılmasında çeşitli yollara başvurulabilir. Yapılacak genel bir sınıflandırmada göz önünde bulundurulacak hususlar aşağıdaki gibidir:

- (i) sermaye artırımında başvurulacak kaynaklar,
- (ii) yeni pay çıkarılıp çıkarılmaması ve
- (iii) sermaye artırımının halka açık olup olmadığı.

⁴⁴ TTK'da bu fonların ne olduğuna ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. İlgili maddenin gerekçesinde bu fonların neler olabileceğine örnek olarak yeniden değerlendirme, iştirak ve taşınmaz satış hasılatı ve enflasyon fonu verilmiştir. Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu 1/324, TBMM Yasama Yılı 2, Sıra Sayısı 96, m. 462 Gerekçesi, s. 219.

⁴⁵ Bkz. Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 53-54; Abuzer Kendigelen, Yeni Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, Değişiklikler İşlenmiş ve Güncellenmiş 2. Bası, İstanbul 2012, s. 370; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 339; Fülürya Yusufoglu, Anonim Şirketlerde Gayri Maddi Hakların Sermaye Olarak Konulması, İstanbul 2016, s. 253.

⁴⁶ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 53-54; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 237, N. 1380e; Ünal Tekinalp, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, Değişiklikler ve İkincil Düzenlemelerle Güncellenmiş 3. Baskı, İstanbul 2013, s. 105, N. 9-64; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 340; Yusufoglu, Gayri Maddi Haklar, s. 253.

Aydın, böyle bir yorumun farklı sıkıntılara yol açabileceğini ifade etmektedir. Bkz. Alihan Aydın, “SERPK’ya Tabi Olmayan Anonim Ortaklıklarda Sermayeye Eklenebilecek Fonlar Sermayeye Eklenmeksizin Dış Kaynaklardan Sermaye Artırımı Yapılamaması Üzerine Düşünceler,” Batider, C. XXIX, S. 4, Y. 2013, 143 vd., s. 152 vd.

⁴⁷ Bu hususa ilişkin olarak bkz. ileride Üçüncü Bölüm, III, C, s. 69 vd.

Bahsi geçen bu ayırımlar, birbirinden tamamen bağımsız değil, iç içe geçmiş vaziyettedir.

A. KAYNAĞINA GÖRE

Sermaye artırımında yararlanılan kaynak açısından farklı şekillerde sermaye artırımı yapılabilmesi mümkündür.

Bu kaynaklardan ilki, dış kaynaklar olarak adlandırılan, mevcut pay sahipleri veya pay sahibi olmayan kişiler tarafından şirket dışından getirilecek sermayedir⁴⁸. Burada “şirket dışı kaynaklar”dan kasıt, şirketin kendi malvarlığına dahil olmayan, pay sahibi olan veya olmayan kişiler tarafından şirkete yeni getirilecek, nakit (para) veya aynı sermayelerdir.

Paranın sermaye olduğunun tespiti kolaydır. Fakat para dışındaki sermayenin tespiti her zaman kolay olmayabilir. Bir değer sermaye olarak getirilip getirilemeyeceğinin tespitinde TTK m. 342/1’de sayılan unsurların varlığı aranır. TTK m. 342/1 uyarınca, bir değer aynı sermaye olarak değerlendirilebilmesi için bu değer;

- (i) mülkiyet hakkına konu olması,
- (ii) devredilebilir olması,
- (iii) nakden değerlendirilebilir olması ve
- (iv) üzerinde sınırlı aynı hak, haciz ve tedbir bulunmaması

gerekmektedir^{49, 50}. TTK m. 127/1 ve TTK m. 342 hükümleri beraber değerlendirildiğinde, anonim şirketlerde, para, vadesi gelmiş alacak⁵¹, vadesi gelmiş

⁴⁸ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 5.

⁴⁹ Bu unsurlara ilişkin geniş açıklamalar için bkz. Mustafa Halil Çonkar, Anonim Ortaklıkta Aynı Sermaye, İstanbul 2016, s. 42 vd.; Fülürya Yusufoglu, Gayri Maddi Haklar, İstanbul 2016, s. 36 vd.; Mehmet Fatih Arıcı, Alacak Hakkının Anonim Ortaklığa Sermaye Olarak Taahhüdü, İstanbul 2003, s. 14 vd.

⁵⁰ Bu şartlara ek olarak, konulan sermayenin şirket amacına uygun olmasının da bir şart olarak gözetilmesi hususu tartışılmaktadır. Bu duruma ilişkin olarak bkz. Yusufoglu, Gayri Maddi Haklar, s. 52 vd. Yusufoglu, bir aynı sermaye unsurunun şirkete getirilebilmesi için şirket amacına uygun olması gerektiği yönündeki görüşleri reddetmektedir (Yusufoglu, Gayri Maddi Haklar, s. 55).

⁵¹ Belirtmek gerekir ki, vadesi gelmemiş alacak aynı sermaye olarak getirilemeyecektir. TTK m. 342/1’de bu husus özellikle belirtilmiştir. 6762 sayılı TTK’da bulunmayan bu hüküm, öğretide çokça eleştirilmektedir. Bu hükmün getiriliş amacı belli olmadığı, bakiye sermayenin 24 ay içerisinde

olması şartıyla kambiyo senetleri⁵², ortaklık payları⁵³, marka, patent, faydalı model vb. sınai mülkiyet hakları ve bu sınai haklar üzerinde şirket lehine tanınacak kullanma hakkı (lisans)⁵⁴, taşınırlar ve her çeşit taşınmaz mallar, taşınır ve taşınmazlara ait faydalanma ve kullanma hakları, ticari işletmeler, elektronik ortamlar, alan adları vb. değerler⁵⁵, maden ruhsatnameleri ve bunun gibi ekonomik değeri olan diğer haklar ve benzeri tüm değerler sermaye olarak getirilebilir. Önemle belirtmek gerekir ki, TTK m. 342/1 hükmüyle, hizmet edimleri, kişisel emek ve ticari itibarın anonim şirketlerde sermaye olarak getirilmesi açıkça yasaklanmıştır⁵⁶. Öte taraftan, bazı şirket yapılarında ve türlerinde bazı unsurların bir kanun hükmüyle sermaye olarak getirilmesi yasaklanabilir. Örneğin, halka açık olarak yapılacak sermaye artırımlarında ihraç olunan yeni payların bedellerinin nakden ödenmesi gerekliliği SerPK m. 12/1’de özel olarak belirtilerek, nakit dışında başka bir sermaye unsurunun şirkete getirilmesi yasaklanmıştır.

Dış kaynaklardan yapılacak sermaye artırımının sonucunda şirket malvarlığında bir artış meydana geleceğinden, öğretide bu artırım türü “efektif artırım” olarak da nitelendirilmektedir⁵⁷.

ödenebilmesi olanağı bulunmaktayken (TTK m. 344/1), vadesi gelmemiş alacağın şirkete sermaye olarak getirilememesinin mantıksız ve tutarsız olduğu ifade edilmektedir (Çonkar, Ayni Sermaye, s. 161; Mehmet Fatih Arıcı, Vadeli Alacağın Sermaye Olarak Konulması Yasağı, İÜHFM, C. LXXIII, S. 1, 2015, 319 vd., s. 330). Kaldı ki böyle bir hüküm, alacağın sermaye olarak konulmasını da kısıtlamaktadır. Esas olan vadesi gelmemiş alacağın sermaye olarak konulmasıdır. Vadesi gelen alacak zaten tahsil edilip para sermayesi olarak konulabilir (Çonkar, Ayni Sermaye, s. 161). Ayrıca, Arıcı, vadesi gelmiş alacakla vadesi gelmemiş alacak arasında bir kıyaslama yaparak, vadesi gelmiş alacağın daha fazla tehlike teşkil edebileceğinden bahisle, yasak getirilecekse vadesi gelmiş alacağın sermaye olarak konulmasının yasaklanmasının daha doğru olacağını ifade etmektedir (Arıcı, Vadeli Alacağın Sermaye Olarak Konulması Yasağı, s. 332).

⁵² Çonkar, Ayni Sermaye, s. 286 vd.

⁵³ Çonkar, Ayni Sermaye, s. 146. Önemle belirtmek gerekir ki, TTK m. 127/1’de sermaye olarak getirilebilecek değer olarak yalnızca “sermaye şirketleri payları” sayılmıştır. Fakat, TTK m. 127/1 sınırlı sayı prensibine bağlı olmadığından, TTK m. 341/1’de sayılan unsurları sağlayan, şahıs şirketi payları da aynı sermaye olarak getirilebilir (Çonkar, Ayni Sermaye, s. 147).

⁵⁴ Yusufoglu, Gayri Maddi Haklar, s. 62; Çonkar, Ayni Sermaye, s.132.

⁵⁵ Yusufoglu, Gayri Maddi Haklar, s. 90 vd.

⁵⁶ Çonkar, kişisel emek, hizmet edimleri ve ticari itibarın kanun hükmü sebebiyle sermaye olarak getirilemeyeceğini ifade etmekle beraber, bu hükmün yerinde olmadığını savunmaktadır. Bkz. Çonkar, Ayni Sermaye, s. 253 vd., 264 vd.

⁵⁷ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 192; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 343; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 561.

İkinci kaynak ise, TTK m. 462/1 uyarınca, şirket malvarlığına dahil olan, **(i)** şirket esas sözleşmesi veya genel kurul kararıyla ayrılmış ve belirli bir amaca özgülenmemiş yedek akçeler, **(ii)** kanuni yedek akçelerin serbestçe kullanılabilen kısımları ve **(iii)** mevzuatın bilançoğa konulmasına ve sermayeye eklenmesine izin verdiği fonlardır⁵⁸. Bunlar da sermaye artırımı açısından iç kaynaklar olarak nitelendirilmektedir.

6762 sayılı mülga TTK’da düzenlenmeyen iç kaynaklardan sermaye artırımı, pozitif hukukta ilk düzenlemesini TTK’nın 462. maddesinde bulmuştur. TTK’nın 462/1 maddesinde şöyle denmektedir:

“Esas sözleşme veya genel kurul kararıyla ayrılmış ve belirli bir amaca özgülenmemiş yedek akçeler ile kanuni yedek akçelerin serbestçe kullanılabilen kısımları ve mevzuatın bilançoğa konulmasına ve sermayeye eklenmesine izin verdiği fonlar sermayeye dönüştürülerek sermaye iç kaynaklardan artırılabilir.”

İç kaynaklardan yapılacak sermaye artırımında, şirket malvarlığı içerisinde bulunan bazı kalemlerin şirkete sermaye olarak eklenmesi söz konusu olduğundan şirketin malvarlığında bir değişiklik gerçekleşmeyecektir⁵⁹. İç kaynaklardan yapılacak sermaye artırımları öğretide “nominal artırım” olarak da adlandırılmaktadır⁶⁰.

Böylece, hangi kaynaktan sermaye artırımı yapıldığı dikkate alınarak yapılacak ayrıma göre; **(i)** dış kaynaklardan artırım ve **(ii)** iç kaynaklardan artırım olmak üzere iki tür sermaye artırımı karşımıza çıkmaktadır. Öte taraftan aynı anda hem iç kaynaklardan hem de dış kaynaklardan sermaye artırımı yapılabilmesi mümkündür. TTK m. 462/3 hükmü bu tür bir sermaye artırımına cevaz vermektedir.

B. YENİ PAY ÇIKARILIP ÇIKARILMAMASINA GÖRE

Sermaye artırımı türlerinin tasnifinde temel alınacak bir başka ayırım, yapılacak artırım sonucu yeni pay çıkarılıp çıkarılmamasıdır. Bu ayrıma göre, ya **(i)** yeni pay veya pay

⁵⁸ İç kaynakların neler olabileceği hakkında geniş açıklamalar için bkz. Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 213 vd., 372 vd.; Bahtiyar, Kayıtlı Sermaye Sistemi, s. 129 vd.

⁵⁹ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 191, 367-368; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 347; Yurtman (Demir), İç Kaynaklardan Sermaye Artırımı, s. 2.

⁶⁰ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 192; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 347; Yurtman (Demir), İç Kaynaklardan Sermaye Artırımı, s. 2.

senedi çıkarılarak ya da **(ii)** mevcut payların itibari değeri yükseltilerek sermaye artırımını yapılabilecektir.

Yeni pay ve pay senedi çıkarılarak yapılacak sermaye artırımını, TTK'nın ifadesiyle sermaye taahhüdü yoluyla artırım, TTK m. 459 vd. maddelerinde düzenlenmektedir. Bu tür sermaye artırımında yeni paylar çıkarılarak mevcut pay sahipleri ve/veya pay sahibi olmayan kişilerin şirkete sermaye getirmesi sağlanır. Sermaye artırımını sonucu esas sermaye miktarı ve payların sayısı da artmış olacaktır⁶¹.

Yeni pay çıkarılarak yapılacak artırımda, mevcut pay sahipleri rüçhan hakkını kullanarak, yeni paylardan mevcut paylarının esas sermayeye olan oranına göre alma hakkına sahiptir (TTK m. 461/1). Pay sahibi sıfatı bulunmayan kişiler tarafından da sermaye taahhüdü mümkündür ve bunun için rüçhan haklarının kısıtlanmış olması veya rüçhan hakkının tüm pay sahiplerince kullanılmamış olması gerekmektedir⁶².

Öte taraftan, her ne kadar TTK'da açık bir hüküm bulunmasa da, öğretide mevcut payların itibari değerleri yükseltilerek de sermaye artırımını yapılabileceği kabul edilmektedir⁶³. Bu yolla yapılacak sermaye artırımlarında, mevcut payların itibari değerleri yükseltilerek sermaye miktarı artırılacak ve artırılan kısım için ödemelerin mevcut pay sahipleri tarafından yapılması gerekecektir.

C. SERMAYE ARTIRIMININ HALKA AÇIK OLUP OLMAMASINA GÖRE

Yapılacak artırımın halka açık olup olmamasına göre de bir ayırım yapılması söz konusudur.

Halka açık olmayan sermaye artırımında, TTK ve TTK'nın ilgili ikincil mevzuat hükümleri geçerli olacaktır. Halka açık sermaye artırımını daha çok sermaye piyasasıyla

⁶¹ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 6; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 343.

⁶² Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 61 ve aynı sayfa dn. 75.

⁶³ Arslanlı, Anonim Şirketler I, s. 106; İmregün, Anonim Ortaklıklar, 4. Bası, İstanbul 1989, s. 445; Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 185, 278; Hayri Domanic, Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Türk Ticaret Kanunu Şerhi C. II, İstanbul 1988, s. 963; Tuğrul Ansay, Anonim Şirketler Hukuku, 6. Baskı, Ankara 1982, s. 216; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 346.

alakalı bulunduğundan, bu tür artırımlar SerPK ve SerPK'nın ilgili ikincil mevzuatlarında düzenlenen hükümlere göre yapılacaktır.

III. SERMAYE ARTIRIMINA HAKİM OLAN İLKELER

Sermaye artırımında özellikle gözetilmesi gereken bazı ilkeler bulunmaktadır. Açıklanacak olan bu ilkelere aykırılık halinde sermaye artırımının hükümsüzlüğü gündeme gelebilecektir.

A. SERMAYENİN KORUNMASI İLKESİ

Anonim şirket, borçlarından dolayı kural olarak yalnızca malvarlığıyla sorumludur (TTK m. 329). Anonim şirketlerde sermayenin korunması ilkesi sınırlı sorumluluk ilkesinin getirdiği bir zorunluluktan kaynaklanmaktadır⁶⁴.

Dar anlamda sermayenin korunması ilkesi, şirket esas sözleşmesinde belirtilen ve sabit bir rakam olan esas sermaye miktarının korunmasıdır⁶⁵. Geniş anlamda sermayenin korunması ise, yalnızca şirket esas sözleşmesinde belirtilen sermaye miktarını değil, şirketin sahip olduğu tüm malvarlığının korunması anlamına gelir⁶⁶.

Sermayenin korunması ilkesi daha çok alacaklıların menfaatinin korunması amacıyla getirilen bir ilkedir⁶⁷. Fakat, bu ilkenin tek amacının alacaklıları korumak olduğu söylenemez. Sermayenin korunması ilkesi aynı zamanda, şirketin karlılığının artırılması ve böylece düzenli bir şekilde pay sahiplerine kâr payı dağıtılmasının sağlanması, şirketin devamlılığının sağlanması ve işsizliğin önlenmesi vb. amaçların gerçekleştirilmesine de hizmet etmektedir⁶⁸.

Sermayenin korunması amacını güden hükümlere birçok TTK maddesinde rastlanılabilir. Sermaye artırımını açısından incelendiğinde, nakden taahhüt edilen

⁶⁴ Reha Poroy/ Ünal Tekinalp/ Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, Yeniden Yazılmış 13. Bası, İstanbul 2014, s. 287, N. 467; Ünal Tekinalp, "Anonim Ortaklıkta Sermayenin Korunması İlkesi," Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, C. II, İstanbul 2010, 1681 vd., s. 1693; Şener, Ortaklıklar Hukuku s. 311; Sevi, Sermayenin Oluşturulması, s. 71.

⁶⁵ Tekinalp, Sermayenin Korunması İlkesi, s. 1689.

⁶⁶ Tekinalp, Sermayenin Korunması İlkesi, s. 1689.

⁶⁷ Poroy/Tekinalp (Tekinalp/Çamoğlu), Ortaklıklar I, s. 287, N. 467; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 595, P. 9; Sevi, Sermayenin Oluşturulması, s. 71.

⁶⁸ Tekinalp, Sermayenin Korunması İlkesi, s. 1693.

payların itibari değerlerinin en az dörtte birinin tescilden önce ödenmesine ilişkin (TTK m. 456/4 yollamasıyla) TTK m. 344 hükmü ve bu bedellerin ödendiğine dair banka mektubunun tescilde ticaret siciline sunulacağına ilişkin (TTK m. 459/3 yollamasıyla) TTK m. 345 hükmü, aksi durumda sermaye artırımının ticaret sicili nezdinde tescil edilemeyeceği vb. hususlar sermayenin korunmasına hizmet etmektedir.

Öte yandan, bazı tür sermaye artırımları da tek başına sermayenin korunması amacına hizmet etmektedir. Örneğin, yeni yatırımlar yapmak isteyen şirketin bu yeni yatırımlarına kaynak oluşturmak amacıyla sermaye artırımına gitmesi vb. durumlar şirket sermayesinin korunması amacını dolaylı olarak sağlayacaktır.

B. EŞİT İŞLEM İLKESİ

Türk anonim şirketler hukukunda eşit işlem ilkesi pozitif hukukta ilk düzenlemesini TTK m. 357 ile bulmuştur. Hükümde pay sahiplerinin eşit şartlarda eşit işleme tabi tutulacağı ifade edilmektedir. TTK'nın 357. maddesinin gerekçesinde Avrupa Birliği düzenlemesine atıf yapılarak⁶⁹, eşit işlem ilkesinin bir genel kural haline getirildiği belirtilerek, şirket organlarının keyfi uygulamalarına bu tarz bir düzenlemeyle set çekildiği ifade edilmiştir⁷⁰.

Sermaye artırımında da eşitlik ilkesinin gözetilmesi gerekmektedir. Sermaye artırıma katılımda pay sahipleri arasında haklı neden olmadan eşitsizlik yaratılmaması gerekmektedir. Bu konuya ilişkin daha detaylı açıklamalar sermaye artırımının eşitlik ilkesine aykırılığı nedeniyle iptali başlığı altında yapılacaktır⁷¹.

⁶⁹ Gerekçede AET'nin 77/91 sayılı İkinci Yönergesinin 42. Maddesine atıf yapılmıştır. Fakat atıf yapılan mevzuat yürürlükten kaldırılmış olup, yürürlükte bulunan mevzuat AET'nin 2017/1132 sayılı Yönergesidir. AET'nin 2017/1132 sayılı Yönergesi'nin 85. maddesinde Avrupa Birliği üye ülkelerinin yapacakları iç hukuk düzenlemelerinde eşit şartlar altında bulunun pay sahiplerine eşit davranılmasını temin etmeleri gerektiği ifade edilmektedir. Bkz. Directive (EU) 2017/1132 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 relating to certain aspects of company law m. 85.

⁷⁰ Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu 1/324, TBMM Yasama Yılı 2, Sıra Sayısı 96, m. 357, Gerekçesi, s. 164.

⁷¹ Bkz. ileride Üçüncü Bölüm, III, E, s. 79 vd.

C. ORANSALLIK İLKESİ

Oransallık ilkesi, her pay sahibinin şirkette sermayeye katılma oranında haklardan yararlanması anlamına gelmektedir⁷². Fakat, bu ilke emredici nitelikte değildir. Örneğin, pay sahiplerine payda imtiyaz tanınması durumunda, imtiyazın ilgili olduğu alanda oransallık ilkesi devre dışı kalmaktadır⁷³. Kısacası, paya imtiyazın tanındığı durumlarda, oransallık ilkesinden ayrılma söz konusu olacaktır⁷⁴.

Öte yandan, oransallık ilkesi pay sahiplerinin her türlü hakkı kullanmasında belirleyici değildir. Sermayeye katılma oranından bağımsız olarak tüm pay sahipleri bazı haklardan eşit oranda yararlanacaktır⁷⁵. Örneğin, genel kurul kararlarına karşı iptal davası açma hakkı ve genel kurula katılma hakkı gibi haklarda pay oranının bir etkisi olmayacak ve şirkette en az bir paya sahip olan pay sahipleri de iptal davası açabilecek ve genel kurula katılabilecektir⁷⁶.

Oransallık ilkesi sermaye artırımında gözetilmesi gereken ilkelerden biridir. İlk olarak, iç kaynaklardan yapılacak sermaye artırımlarında çıkarılacak bedelsiz payların dağıtılmasında oransallık ilkesinin uygulanması gerekmektedir. Aynı şekilde kural olarak yeni pay çıkarılarak yapılacak sermaye artırımlarda her pay sahibi, yeni çıkarılan payları, mevcut paylarının sermayeye oranına göre alma hakkına sahip olacaktır. (TTK m. 461/1). Rüçhan hakkının sınırlandırıldığı veya tamamen kaldırıldığı durumlar bundan istisnadır. Ancak rüçhan hakkı sınırlandırılacaksa dahi, bu sınırlandırmanın da oransal olarak yapılması gerekir.

Önemle belirtmek gerekir ki, oransallık ilkesi çoğunluk ilkesiyle de bağlantılıdır. Şirkette alınan kararlar çoğunluğun oyuyla alınır ve pay sahiplerinin kullanmış oldukları oyların miktarı oransallık ilkesine göre belirlenir. Oransallık ilkesine göre pay çoğunluğunu elinde bulunduran pay sahipleri şirkette önemli kararlarda etkili olabilecektir. Fakat, pay sahiplerinin oy çoğunluğuna sahip olması, şirkette kendi çıkarlarına, diğer pay sahiplerinin zararına olacak şekilde sermaye artırımını

⁷² Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 616, P. 878; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 595, P. 6.

⁷³ Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 595, P. 7.

⁷⁴ Abuzer Kendigelen, Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz, İstanbul 1999, s., 28.

⁷⁵ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 616, P. 879.

⁷⁶ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 616 vd., P. 879.

yapabilecekleri anlamına gelmemektedir. Bu hususa ilişkin detaylı açıklamalar sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırılık sebebiyle iptali sebepleri hususu açıklanırken yapılacaktır⁷⁷. Böylece, burada yalnızca oransallık ilkesinin ve buna bağlı olarak çoğunluk ilkesinin de sermaye artırımında suiistimal edilmemesi gerektiğini aksi durumda ilgili sermaye artırımının hükümsüzlüğünün söz konusu olabileceğini ifade etmekle yetinmekteyiz.

IV. SERMAYE ARTIRIMININ AŞAMALARI

Sermaye artırımının gerçekleştirilmesi belirli aşamaların tamamlanmasına bağlıdır. Esas sermaye sisteminde sermaye artırımının türüne göre sermaye artırım aşamaları bazı değişiklikler gösterecektir.

Genel hatlarıyla esas sermaye sisteminde sermaye artırım aşamaları şu şekilde olacaktır:

- (i) Esas sözleşme değişikliği taslağının hazırlanması ve kabulü
- (ii) Sermaye artırım izne tabi olan şirketlerde Gümrük ve Ticaret Bakanlığı izninin alınması
- (iii) Genel kurulun toplanması ve sermaye artırım kararı alması
- (iv) Gerekliyse, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun onama kararı
- (v) Rüçhan haklarının kullanılması ve iştirak taahhütlerinin toplanması
- (vi) Kısmi ödemelerin yapılması
- (vii) Yönetim kurulu beyanı hazırlanması
- (viii) Tescil ve ilan.

⁷⁷ Bkz. ileride, s. Üçüncü Bölüm, III, s. 57 vd.

A. ESAS SÖZLEŞME DEĞİŞLİĞİ TASLAĞININ HAZIRLANMASI VE KABULÜ

Yönetim kurulu, sermaye artırımına ilişkin esas sözleşme değişikliği taslağını hazırlayarak, TTK m. 390 uyarınca yapacağı bir toplantıda bunu kabul eder. Esas sözleşmede aksine bir hüküm yoksa, toplantı yeter sayısı üye tam sayısının çoğunluğudur ve karar, toplantıda bulunan üyelerin çoğunluk oylarıyla alınacaktır (TTK m. 390).

B. GÜMRÜK VE TİCARET BAKANLIĞI İZNİ

İzin Tebliği m. 5 uyarınca, bankalar, finansal kiralama şirketleri, faktoring şirketleri, tüketici finansmanı ve kart hizmetleri şirketleri, varlık yönetim şirketleri, sigorta şirketleri, anonim şirket şeklinde kurulan holdingler, döviz büfesi işleten şirketler, umumi mağazacılıkla uğraşan şirketler, tarım ürünleri lisanslı depoculuk şirketleri, ürün ihtisas borsası şirketleri, bağımsız denetim şirketleri, gözetim şirketleri, teknoloji geliştirme bölgesi yönetici şirketleri, 28/7/1981 tarihli ve 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanununa tabi şirketler ile serbest bölge kurucusu ve işleticisi şirketlerin yapacakları sermaye artırımları için Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'ndan izin almaları gerekmektedir. İlgili tebliğ, TTK'nın 333'üncü maddesine dayanılarak çıkarılmıştır.

Sermaye artırımını için alınacak izin TTK m. 453 uyarınca, genel kurul kararından önce alınacaktır.

C. GENEL KURULUN TOPLANMASI VE SERMAYE ARTIRIMI KARARI ALMASI

Genel kurul, sermaye artırımına ilişkin esas sözleşme değişikliğinin onaylanması için yönetim kurulunca toplantıya çağırılacaktır (TTK m. 410). Sermaye artırımına ilişkin değişiklik önerisi, olağan genel kurulda görüşülebileceği gibi, olağanüstü bir genel kurulda da karara bağlanabilir.

TTK m. 414 uyarınca, genel kurulun toplantıya çağırılması, şirket esas sözleşmesinde belirlenen şekilde, varsa internet sitesinde ve Ticaret Sicili Gazetesinde yapılacak ilanla, toplantı gününden en az iki hafta önce yapılacaktır. Pay defterinde yazılı pay sahipleriyle önceden şirkete pay senedi veya pay sahipliğini ispatlayıcı belge vererek

adreslerini bildiren pay sahiplerine, toplantı günü ile gündem ve ilanın çıktığı veya çıkacağı gazeteler, iadeli taahhütlü mektupla bildirilecektir.

Yönetim kurulu tarafından hazırlanan sermaye artırımına ilişkin esas sözleşme değişikliğinin genel kurul tarafından onaylanması gerekmektedir. Sermaye artırımında uygulanacak nisaplar TTK m. 421’de belirtilmiştir. Buna göre, sermaye artırımına ilişkin esas sözleşme değişikliğinin görüşüldüğü genel kurulda, esas sözleşmeyle daha yüksek bir sınır belirlenmemişse, şirket sermayesini oluşturan pay sahiplerinin en az yarısının toplantıda bulunması ve toplantıda verilen oyların salt çoğunluğunun sermaye artırımını önerisini desteklemiş olması gerekmektedir.

D. İMTİYAZLI PAY SAHİPLERİ ÖZEL KURULUNUN ONAMA KARARI

Paylara gerek ilk esas sözleşmeyle gerekse sonradan yapılacak esas sözleşme değişikliğiyle bazı imtiyazlar sağlanabilir (TTK m. 478/1). TTK m. 478/2’ye göre imtiyaz, kâr payı, tasfiye payı, rüçhan ve oy hakkı gibi haklarda, paya⁷⁸ tanınan üstün bir hak veya kanunda öngörülmemiş bir pay sahipliği hakkıdır.

Paya tanınan imtiyazların sürdürülebilmesi ve korunması gerekmektedir. Koruma mekanizmasının olmadığı durumlarda, çoğunluğu elinde bulunduran pay sahipleri azınlıkta kalan pay sahiplerini bu imtiyazlardan mahrum etmek isteyebilir⁷⁹. TTK m. 454 hükmü de tam bu noktada devreye girmektedir. Bazı kararların imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunda onaylanması zorunluluğu, imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının korunmasını sağlar⁸⁰. İlgili maddeye göre, şirkette farklı konularda imtiyazlı paylar söz konusuysa ve alınan sermaye artırım kararı imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal edecek nitelikte ise, imtiyazlı pay sahiplerinin oluşturacağı kurulda sermaye artırım kararının ayrıca onaylanması gerekmektedir. Öte yandan, TTK m. 454/4 ve bu fıkranın 454/3’e yaptığı atıf uyarınca, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunu oluşturan pay sahiplerinin en az yüzde altmış sermaye artırımına ilişkin yapılan genel kurulda yer

⁷⁸ İstisna olarak, yönetim kurulunda temsil edilme konusunda imtiyaz, pay sahiplerine tanınabilir. Bkz. TTK m. 360.

⁷⁹ Mustafa Yiğit Örnek, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Çerçevesinde Anonim Şirketlerde İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi SBE Özel Hukuk ABD, İstanbul 2012, s. 51.

⁸⁰ Örnek, İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu, s. 51; Gül Akad, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Anonim Şirketlerde İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu, Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi SBE Özel Hukuk ABD, İstanbul 2013, s. 25.

almış ve bu pay sahiplerinin çoğunluğu sermaye artırımını önerisine olumlu oy vermiş ise, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun onama kararına ihtiyaç bulunmayacaktır.

Yönetim kurulu, en geç genel kurul kararının ilan edildiği tarihten itibaren bir ay içinde imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunu toplantıya çağıracaktır. Yönetim kurulu bu görevini yerine getirmese, her imtiyazlı pay sahibi şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine başvurarak mahkemeden kurulun toplantıya çağırılmasını talep edebilir. Bu başvuru, yönetim kurulunun çağrı süresinin son gününden başlamak üzere, on beş gün içinde yapılmalıdır (TTK m. 454/2, Bakanlık Temsilcisi Yönetmeliği⁸¹ m. 7).

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulu imtiyazlı payları temsil eden sermayenin yüzde altmışının çoğunluğuyla toplanır ve onama kararı payların çoğunluğuyla alınacaktır. İmtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlal edildiği sonucuna varılırsa karar gerekçeli bir tutanakla belirtilecek ve tutanak, on gün içinde şirket yönetim kuruluna teslim edilecektir. Tutanakla birlikte, genel kurul kararının onaylanmasına olumsuz oy verenlerin en az nisabı oluşturan sayıda imzalarını içeren liste ile bu kararın iptali için açılacak dava için geçerli olmak üzere ortak bir tebligat adresinin de yönetim kuruluna iletilmesi gerekmektedir. Tutanak, birlikte verilen bilgilerle beraber tescil edilecek ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ilan edilir. Bu şartlara uyulmaması durumunda imtiyazlı özel kurul kararı alınmamış sayılacaktır (TTK m. 454/3). Ayrıca özel kurul toplantısında Gümrük ve Ticaret Bakanlığı temsilcisi de hazır bulunarak toplantı tutanağını imzalayacaktır. (TTK m. 454/6)

Yönetim kurulunca yapılan çağrıya rağmen, süresi içinde özel kurul toplanamazsa genel kurul kararı onaylanmış sayılacaktır (TTK m. 454/5).

⁸¹ 28.11.2012 tarih ve 28481 sayılı Resmî Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe giren Anonim Şirketlerin Genel Kurul Toplantılarının Usul Ve Esasları İle Bu Toplantılarda Bulunacak Gümrük Ve Ticaret Bakanlığı Temsilcileri Hakkında Yönetmelik.

E. RÜÇHAN HAKLARININ KULLANILMASI VE İŞTİRAK TAAHHÜTLERİNİN TOPLANMASI

TTK m. 459/1 uyarınca, artırılan sermayeyi temsil eden payların tamamı değişik esas sözleşmede⁸² veya iştirak taahhütnameleriyle taahhüt edilir. Pay sahibi olmayan kişilerin taahhütlerinden önce, pay sahiplerinin çıkarılacak yeni paylardan öncelikle alım hakkı (rüçhan hakkı) bulunmaktadır.

TTK m. 461’de düzenlenen rüçhan hakkının ayrıca incelenmesi tez konumuz açısından önemlidir. Zira, sermaye artırımında rüçhan hakkının dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde kısıtlanması nedeniyle ilgili sermaye artırım kararı da iptal edilebilir olacaktır.

Rüçhan hakkı, mevcut pay sahiplerinin, pay sahipliği sıfatı sonucu sahip olduğu ve sermaye artırımı sonucu çıkarılacak yeni paylardan mevcut paylarının şirketin toplam sermayesine oranına göre öncelikle alma hakkıdır⁸³. TTK m. 461’de ifade edilen rüçhan hakkı, kanuni rüçhan hakkı olarak adlandırılmaktadır⁸⁴. Pay sahipleri, rüçhan haklarını kullanıp kullanmamakta serbesttir ve hiçbir pay sahibi rüçhan hakkını kullanmaya zorlanamaz⁸⁵. Kanunda rüçhan hakkının tanınmasının esas sebebi, mevcut pay sahiplerinin pay sahipliği haklarının sermaye artırımını nedeniyle olumsuz etkilenmesini engellemektir⁸⁶. Bir pay sahibi, yapılacak sermaye artırımında rüçhan hakkını kullanmazsa, sermaye artırımı sonucu oluşacak yeni durumda eski gücünü ve konumunu kaybedebilir. Örneğin, bir pay sahibinin rüçhan hakkını kullanmaması halinde, sahip olduğu mevcut oy, kar ve tasfiye payı miktarı sermaye artırım sonrasındaki düzende azalmış olacaktır⁸⁷. Ayrıca, bilindiği üzere azlık, halka açık

⁸² Günümüzde de sıklıkla uygulanan bir yöntem haline gelen kısa yoldan sermaye artırımından da kısaca bahsetmek gerekmektedir. Kısa yoldan sermaye artırımında artırılan sermayeyi temsil eden paylar değişik esas sözleşmeyle taahhüt edilmiş olacaktır. Kısa yoldan sermaye artırımını, çıkarılacak payların tamamen gerek mevcut pay sahipleri gerekse pay sahibi olmayan kişilerce en geç genel kurulun artırım kararından önce taahhüt edilip, ödenmesi gereken kısımların ödenmesi suretiyle gerçekleştirilir (Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 9, 132; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 345).

Kısa yoldan sermaye artırımında, bu alt başlık altında bahsedilen aşamaya gerek olmayacaktır.

⁸³ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 137.

⁸⁴ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 145; Onur Görmez, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Rüçhan Hakkının Kısıtlanması, İstanbul 2017, s. 5.

⁸⁵ Görmez, Rüçhan Hakkının Kısıtlanması, s. 56.

⁸⁶ Arslanlı, Anonim Şirketler I, s. 102; Şükrü Yıldız, Anonim Ortaklıkta Yeni Pay Alma Hakkı, İstanbul 1996, s. 111-112; Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 138; Domaniç, Anonim Şirketler, s. 845.

⁸⁷ Yıldız, Yeni Pay Alma Hakkı, s. 113; Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 138.

olmayan şirketlerde sermayenin en az yüzde onu, halka açık şirketlerde ise en az yüzde beşini oluşturan pay sahipleri olarak tanımlanmaktadır (TTK m. 439). Halka açık olmayan bir anonim şirkette sermaye artırımını öncesi yüzde onluk bir paya sahip olan ve azlık statüsünde bazı haklara sahip olan pay sahibinin rüçhan hakkını kullanmaması sonucu sermaye artırımını sonrası pay oranı yüzde onun altına düşebilir ve pay sahibi artık azlık haklarından faydalanamayacak duruma gelebilir⁸⁸.

Öte taraftan, haklı sebeplerin varlığı halinde mevcut pay sahiplerinin rüçhan hakkının sınırlandırılması veya kaldırılması mümkündür. Rüçhan hakkının sınırlandırılması veya kaldırılmasında hukuki sınır TTK m. 461/2’de şu şekilde belirlenmiştir:

“[r]üçhan hakkının sınırlandırılması ve kaldırılmasıyla, hiç kimse haklı görülemeyecek şekilde, yararlandırılamaz ve kayba uğratılamaz.”

TTK m. 461/2’de, haklı neden olarak bazı durumlar sınırlı sayı prensibine bağlı olmaksızın sayılmıştır. İlgili maddede sayılan haklı neden halleri şunlardır⁸⁹:

- (i) halka arz⁹⁰,
- (ii) işletmelerin, işletme kısımlarının, iştiraklerin devralınması ve
- (iii) işçilerin şirkete katılması.

Gerekçede de, şirketin finansal menfaatinin gerektirmesi, dar boğazdan kurtulma, teknoloji alınması gibi durumların da haklı sebep teşkil edeceği ifade edilmiştir⁹¹. Ayrıca, şirketin finansal durumunu düzeltmek amacıyla da rüçhan hakkının kısıtlanması mümkün görülmektedir⁹².

⁸⁸ Rüçhan hakkının önemine ilişkin olarak verilen varsayımsal örnekler konusunda bkz. Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 138 vd.

⁸⁹ Kanuni haklı sebepler konusunda geniş açıklamalar için bkz. Görmez, Rüçhan Hakkının Kısıtlanması, s. 201 vd.

⁹⁰ Halka arz şeklindeki artırımlarda, bu artırımın tabiatı gereği, mevcut pay sahiplerinin rüçhan hakkının kısmen kısıtlanması veya tamamen kaldırılması gerekmektedir. 22.06.2013 tarihli ve 28865 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak bazı istisnalar haricinde yayım tarihinden bir ay sonra yürürlüğe giren VII-128.1 nolu Pay Tebliği m. 7/1’de bu husus ayrıca belirtilmektedir.

⁹¹ Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu 1/324, TBMM Yasama Yılı 2, Sıra Sayısı 96, m. 461/2 Gerekçesi, s. 218.

⁹² Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 225-226, N. 1371; Görmez, Rüçhan Hakkının Kısıtlanması, s. 207 vd.

Rüçhan hakkının kısıtlanabilmesi veya kaldırılabilmesi için esas sermayenin en az yüzde altmışının da olumlu oyu gerekmektedir (TTK m. 461/2).

Rüçhan hakkı tamamen kaldırılmamışsa, yönetim kurulu alacağı bir kararla, yeni pay alma hakkının kullanılabilmesinin esaslarını belirleyecektir. Pay sahiplerinin bu haklarını kullanabilmesi için en az on beş gün süre verilmesi gerekmektedir. İlgili karar, ticaret siciline tescil edilerek Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde ve şirketin varsa internet sitesinde ilan edilmelidir (TTK m. 461/3).

Rüçhan haklarının kullandırılmasından sonra, iştirak taahhütnameleriyle geriye kalan paylar taahhüt edilecektir (TTK m. 459/1).

F. KISMİ ÖDEMELERİN YAPILMASI

Şirketteki mevcut pay sahiplerinin rüçhan hakkının kullanılması ve şirkette pay sahibi olmayan kişilerin pay taahhüdünde bulunmasından sonra, taahhüt edilen nakdi sermaye bedellerinin en az yüzde yirmi beşi tescilden önce ödenecektir. Geri kalan kısım ise, tescilden itibaren 24 ay içerisinde ödenecektir (TTK m. 344/1).

Artırımda primli pay ihracı söz konusuysa, ihraç primlerinin tamamının tescilden önce ödenmesi gerekmektedir (TTK m. 344/1).

G. YÖNETİM KURULU BEYANININ HAZIRLANMASI

TTK m. 457 uyarınca, sermaye artırımının türüne göre bilgiyi açık, eksiksiz, doğru ve dürüst bir şekilde verme ilkesine uygun olarak bir beyanın yönetim kurulunca hazırlanması gerekmektedir. Sermaye artırımının tescili sırasında Ticaret Sicil Müdürlüğü tarafından, diğer belgelerle beraber, yönetim kurulu beyanı da talep edilecektir (Ticaret Sicili Yönetmeliği⁹³ m. 73/1-ç).

Esas sermaye sisteminde yapılacak sermaye artırımında verilecek olan beyanda yer alması gereken hususlar TTK m. 457/2'de şöyle belirtilmektedir:

⁹³ 27.1.2013 tarih ve 28541 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Ticaret Sicili Yönetmeliği.

- (i) nakdî sermaye konuluyorsa; artırılan kısmın tamamen taahhüt edildiği, kanun veya esas sözleşme gereğince ödenmesi gerekli tutarın ödendiği;
- (ii) aynı sermaye konuluyor veya bir ayın devralınıyorsa bunlara verilecek karşılığın uygun olduğu; devralınan aynı sermaye, aynı türü, değerlendirmenin yöntemi, isabeti ve haklılığı;
- (iii) bir borcun takası söz konusu ise, bu borcun varlığı, geçerliliği ve takas edilebilirliği;
- (iv) sermayeye dönüştürülen fonun veya yedek akçenin serbestçe tasarruf olunabilirliği; gerekli organların ve kurumların onaylarının alındığı
- (v) kanuni ve idari gerekliliklerin yerine getirildiği;
- (vi) rüçhan hakları sınırlandırılmış veya kaldırılmışsa bunun sebepleri, miktarı ve oranı; kullanılmayan rüçhan haklarının kimlere, niçin, ne fiyatla verildiği;
- (vii) iç kaynaklardan sermaye artırımı yapılıyorsa; yapılan sermaye artırımının hangi kaynaklardan karşılandığı, bu kaynakların gerçekliği ve şirket malvarlığı içinde var oldukları konusunda garanti;
- (viii) şartlı sermaye artırımı söz konusuysa; bu artırımın ve uygulamasının kanuna uygunluğu ve
- (ix) emsalleriyle karşılaştırmalı olacak şekilde hizmet sunanlara ve diğer kimselere ödenen ücretler ve sağlanan menfaatler.

H. TESCİL VE İLAN

TTK m. 455 uyarınca, alınan sermaye artırımı kararının tescili istemi yönetim kurulunca şirketin bulunduğu yer ticaret siciline yapılacaktır. TTK m. 456/3'de, sermaye artırımına ilişkin genel kurul kararının üç ay içerisinde ticaret siciline tescil edilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Aksi halde Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'ndan alınan izin geçersiz olacak, ödenen pay bedelleri sahiplerine iade edilecek ve sermaye artırımı kararı hükümsüz hale gelecektir.

Ticaret siciline tescil açıklayıcı değil, kurucu niteliğe sahiptir⁹⁴. Tescilin kurucu nitelik taşıdığı TTK m. 456/5'in atfıyla TTK m. 455'in son cümlesinden de anlaşılabilir. Bu hükümde, esas sözleşme değişikliği kararının üçüncü kişilere karşı tescilden önce hüküm ifade etmeyeceği belirtilmiştir. Aynı zamanda, TTK m. 456/5'e ilişkin madde gerekçesinde de bu atfın sebebinin tescilin kurucu etkisini ifade etmek olduğu belirtilmiştir⁹⁵.

Sermaye artırımı kararı ilan edilmesi gereken kararlardandır (TTK m. 456/4'ün atfıyla m. 354). Böylece, sermaye artırımı kararı Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde ilan edilecektir.

⁹⁴ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 105; Eriş, Anonim Şirketler, s. 570.

⁹⁵ Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu 1/324, TBMM Yasama Yılı 2, Sıra Sayısı 96, m. 456/5 Gerekçesi, s. 217.

İKİNCİ BÖLÜM

GENEL KURUL KARARLARININ HÜKÜMSÜZLÜĞÜ VE GENEL KURUL KARARININ SERMAYE ARTIRIMI İLE İLİŞKİSİ

I. GENEL KURUL, GENEL KURUL KARARI, HUKUKİ NİTELİĞİ VE SERMAYE ARTIRIMI KARARI VE HÜKÜMSÜZLÜK AÇISINDAN GENEL KURUL KARARIYLA İLİŞKİSİ

Bu başlık altında, öncelikle genel kurul, genel kurul kararları ve genel kurul kararının hukuki niteliği açıklanacak ve sonrasında, sermaye artırımı kararının hükümsüzlük halleri bakımından genel kurul kararlarıyla bağlantısı kurulacaktır.

Sermaye artırımı kararı ile genel kurul kararı arasındaki bağlantı önemlidir. Zira, tezimizin konusu olan dürüstlük kuralına aykırılık sebebiyle sermaye artırımının iptalinin tam olarak ele alınabilmesi için öncelikle sermaye artırımı kararı ile genel kurul kararı arasındaki bağlantının tespit edilmesi gerekmektedir.

A. GENEL KURUL

Genel kurul, şirkette bulunması gereken zorunlu iki organdan biridir ve Türk hukukunda da kabul edildiği üzere, diğer zorunlu organ olan yönetim kurulu ile arasında üst organ-alt organ şeklinde dikey hiyerarşik bir ilişki bulunmamaktadır⁹⁶. Bu iki organ arasındaki ilişki, “işlev ayrılığı”dır⁹⁷. Nitekim, TTK m. 374’ün gerekçesinde de organlar arasındaki ilişkinin “işlev ayrılığı” olduğu açıkça belirtilerek⁹⁸, yönetim kurulu ile genel kurul arasındaki ilişkinin alt organ-üst organ ilişkisi olmadığı ifade edilmiştir.

⁹⁶ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 475, N. 663; Ünal Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 183, Nr. 11-08; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 710, P. 2; Muzaffer Eroğlu/ Aybüke Demir, “Anonim Şirkette Organlar Arası İşbölümü ve Genel Kurulun Devredilemez Yetkileri”, K. Has Uni. Huk. Fak. Der., C. 2, S. 2, Y. 2014, 79 vd., s. 82-83.

⁹⁷ Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 183, Nr. 11-08.

⁹⁸ Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu 1/324, TBMM Yasama Yılı 2, Sıra Sayısı 96, m. 374 Gerekçesi, s. 172. Genel kurulun devredilemez nitelikteki görev ve yetkilerinin sayıldığı TTK m. 408’in gerekçesinde de bu husus dolaylı olarak şu şekilde ifade edilmiştir: “*esas sözleşme [...] organlar arasındaki kanuni işlev dağılımına aykırı bir şekilde genel kurulu yetkilendiremez.*” Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu 1/324, TBMM Yasama Yılı 2, Sıra Sayısı 96, m. 408 Gerekçesi, s. 198.

Genel kurul ile yönetim kurulu arasındaki yetki dağılımı organlar arasındaki eşitlik ilkesine göre belirlenmiştir. Yönetim kurulu, şirketin yönetimi ve temsilinden sorumludur (TTK m. 365) ve kanun ve esas sözleşme uyarınca genel kurulun yetkisinde bırakılmış bulunan hususlar dışında, her tür iş ve işlemlerde karar alma konusunda yetkilidir (TTK m. 374). Yönetim kurulunun kesin görev ve yetki alanına giren hususlarda esas sözleşmeye konulacak bir hükümle dahi genel kurulun herhangi bir tasarrufta bulunması mümkün değildir. Aksi durumda, ilgili genel kurul kararı butlan yaptırımıyla karşılaşacaktır⁹⁹.

Genel kurul birçok devredilemez görev ve yetkilere sahiptir. TTK m. 408/2’de sınırlı sayı prensibine bağlı kalınmadan sayılan genel kurulun devredilemez görev ve yetkiler şunlardır:

- (i) esas sözleşmenin değiştirilmesi;
- (ii) yönetim kurulu üyelerinin seçimi, süreleri, ücretleri ile huzur hakkı, ikramiye ve prim gibi haklarının belirlenmesi, ibraları hakkında karar verilmesi ve görevden alınmaları;
- (iii) kanunda öngörülen istisnalar dışında denetçinin seçimi ile görevden alınması;
- (iv) finansal tablolara, yönetim kurulunun yıllık raporuna, yıllık kâr üzerinde tasarrufa, kâr payları ile kazanç paylarının belirlenmesine, yedek akçenin sermayeye veya dağıtılacak kâra katılması dâhil, kullanılmasına dair kararların alınması;
- (v) kanunda öngörülen istisnalar dışında şirketin feshi ve
- (vi) önemli miktarda şirket varlığının toptan satışı.

⁹⁹ Ömer Korkut, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Şirketlerde Genel Kurul Kararlarının Butlanı, Adana 2012, s. 123.

B. GENEL KURUL KARARI

Şirketin mali gücünün kaynağı olan pay sahipleri, şirketteki katılma haklarını esas olarak genel kurulda kullanmış olduğu oylarla sağlar¹⁰⁰. Her ne kadar şirketin sevk ve idaresi yönetim kurulunda olsa da pay sahipleri genel kurulda kullanmış oldukları oylar sayesinde dolaylı olarak şirket yönetimine katılmış olur¹⁰¹. *Teoman* bu hususu şu şekilde ifade etmektedir: “[oy hakkı,] şirketin bünyesi, yönetim ve temsil ile denetimi konularında etkili olabilme yetkisi[dir]”¹⁰². TTK’nın 434. maddesinin 2. fıkrasında, her pay sahibinin en az bir oy hakkına sahip olacağı belirtilmektedir. Pay sahibinin oy hakkı, kanunen veya esas sözleşmeyle belirlenmiş en az miktarın ödenmesiyle doğar (TTK m. 435).

Pay sahiplerinin oy hakkı vasıtasıyla şirket yönetimine dolaylı olarak katılımı, kanunun emredici hükümleriyle tesis edilen ve korunan bir haktır. Zira, genel kurulun devredilemez görev ve yetkilerinden birçoğu şirketin yönetimine ilişkindir. Genel kurulda alınan şirket esas sözleşmesinin değiştirilmesi, yönetim kurulu üyelerinin seçilmesi ve görevden alınması, şirketin feshi vb. kararlar şirketin sevk ve idaresine ilişkindir ve bu kararları alma yetkisi, istisnai durumlar hariç, yalnızca genel kurula ve böylece pay sahiplerine aittir.

Genel kurul toplantısında hazır bulunan pay sahipleri ve/veya pay sahiplerinin temsilcileri vasıtasıyla birçok husus görüşülür ve tartışılır. Genel kurulda herhangi bir hususa ilişkin olarak yapılan bir öneri, pay sahiplerinin oylamasına sunulur ve kullanılan oylar sonucu ortaya bir genel kurul kararı çıkar.

C. GENEL KURUL KARARININ HUKUKİ NİTELİĞİ

Genel kurul kararının hukuki niteliğini açıklamadan önce oy hakkının hukuki niteliğini açıklamakta fayda bulunmaktadır. Günümüzde genel olarak kabul gören görüşe göre, pay sahipleri kullandıkları oylarla iradesini açıklamaktadır, bir başka deyişle oy bir

¹⁰⁰ Pulaşlı, Şirketler Hukuku II, s. 1456, P. 181.

¹⁰¹ Arslanlı, Anonim Şirketler I, s. 212-213.

¹⁰² Ömer Teoman, Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Oy Hakkından Yoksunluğu, Ankara 1983, s. 3. Aynı yönde bkz. Mustafa Çeker, Anonim Ortaklıkta Oy Hakkı ve Kullanılması, Ankara 2000, s. 7.

irade beyanıdır¹⁰³. Öte yandan, bir irade beyanı olan oyun hukuki işlem mi yoksa hukuki fiil mi olduğu konusunda öğretide tartışmalar bulunmaktadır. Bir kısım yazarlar, oyun hukuki niteliğinin tek taraflı bir hukuki işlem olduğunu ileri sürerken, diğer yazarlar ise bir pay sahibi tarafından kullanılan oyun tek başına genel kurulda karar almaya yetmeyeceğinden hareketle oyun hukuki niteliğinin bir hukuki fiil olduğunu belirtmektedir^{104, 105}.

Böylece, her pay sahibinin verdiği olumlu veya olumsuz oylar sonucu ortaya çıkan karar, pay sahiplerinin kolektif iradesini yansıtmaktadır. TTK 423 uyarınca, genel kurul tarafından verilen kararlar, toplantıya katılmayan veya olumsuz oy veren pay sahipleri hakkında da geçerli olacaktır. Bu sebeple, genel kurul kararlarının bir hukuki işlem olduğu görüşü ağırlık basmaktadır¹⁰⁶. Ayrıca, genel kurulun bir kurul yani birden fazla pay sahibinin toplanarak karar aldığı bir yapı olması nedeniyle, çok taraflı bir hukuki işlem olduğu görüşü genel olarak kabul edilmektedir¹⁰⁷.

¹⁰³ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar, s. 496, N. 959; Pulaşlı, Şirketler Hukuku II, s. 1456, P. 181; Çeker, Oy Hakkı, s. 12; Teoman, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 3; Erdoğan Moroğlu, Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 8. Baskı, İstanbul 2017, s. 13.

¹⁰⁴ Tartışmalar için bkz. Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 13 vd.; Teoman, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 3 vd.; Çeker, Oy Hakkı, s. 13 ve bu kaynaklarda atıf yapılan yazarlar.

Hukuki niteliğinin ne olduğundan bağımsız olarak, hata hile ve ikrah gibi irade sakatlıklarının bulunması halinde genel kurulda verilen oyun yokluğu, butlanı ve iptal edilebilirliğinin ileri sürülebileceği öğretide genel olarak kabul edilmektedir. Bu hususa ilişkin olarak bkz. Halil Arslanlı, Anonim Şirketler C. II-III, Anonim Şirketin Organizasyonu ve Tahviller, İstanbul 1960, s. 53; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 14; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar, s. 496, N. 959.

¹⁰⁵ Hukuki işlem – hukuki fiil ayrımı hakkında detaylı açıklamalar için bkz. Kemal Oğuzman/ Nami Barlas, Medeni Hukuk, 14. Baskı, İstanbul 2007, 134 vd.

¹⁰⁶ Arslanlı, Anonim Şirketler II-III, s. 67; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 11; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 504, N. 696; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 709, P. 1; İsmail Kırcı/ Feyzan Hazal Şehirali Çelik/ Çağlar Manavgat, Anonim Şirketler Hukuku C. 2/2, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, 2. Baskı, Ankara 2017, s. 1; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 525; Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku Umumi Esaslar C. I, 6. Baskı, İstanbul 1959, s. 288; Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 138; Andreas von Tuhr (Çev. Cevat Edege) Borçlar Hukuku C. I-II, 2. Baskı, Ankara 1983, s. 134; Andreas B. Schwarz (Çev. Bülent Davran), Borçlar Hukuku Dersleri C. I, İstanbul 1948, s. 171; Zafer Saka, Anonim Ortaklıklarda Genel Kurul, İstanbul 2004, s. 54.

¹⁰⁷ Schwarz, Borçlar Hukuku, s. 171; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 504, N. 696; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 13; Velidedeoğlu, Medeni Hukuk, s. 288; Kırcı (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 1; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 709, P. 1.

Aksi yönde görüş için bkz. Saka, Genel Kurul, s. 54.

D. SERMAYE ARTIRIMI KARARI VE HÜKÜMSÜZLÜK AÇISINDAN GENEL KURUL KARARIYLA İLİŞKİSİ

Esas sermaye sisteminde sermaye artırımının hukuki niteliğinin esas sözleşme değişikliği olduğu yukarıda tespit edilmişti¹⁰⁸. Genel kurulun devredilemez yetki ve görevlerinden biri de esas sözleşmenin değiştirilmesidir (TTK m. 408/2-a). Böylece, bir esas sözleşme değişikliği olan sermaye artırımında karar organı genel kuruldur. Genel kurul, yasal veya esas sözleşmesel toplantı ve karar yetersayısına uygun olarak alacağı bir kararla sermaye artırımının gerçekleştirilmesine karar verecektir.

Esas sermaye sisteminde sermaye artırımı kararının özünde bir genel kurul kararı olması nedeniyle, iptal sebeplerinin varlığı halinde sermaye artırımının iptali genel kurul kararlarının iptaline ilişkin düzenleme olan TTK m. 445 vd. maddelerine göre mahkemeden talep edilecektir. Ayrıca, sermaye artırımına ilişkin genel kurul kararının batıl olduğunun tespiti de TTK m. 447 hükümlerince mahkemeden talep edilebilecektir. Öte taraftan, şartların varlığı halinde sermaye artırımı kararının yokluğunun tespitinin istenmesi de söz konusudur. Son olarak, bazı durumlarda sermaye artırımının askıda hükümsüzlüğü de söz konusu olabilir.

II. GENEL KURUL KARARLARI AÇISINDAN HÜKÜMSÜZLÜK TÜRLERİ

A. GENEL BAKIŞ

Genel kurul kararlarının hükümsüzlük halleri dört türdür: *(i)* yokluk, *(ii)* butlan, *(iii)* iptal edilebilirlik ve *(iv)* askıda hükümsüzlük.

TTK'da yokluk hükümlerine açıkça yer verilmemiştir. Her ne kadar TTK'da yokluk hallerine açıkça yer verilmese de, yokluk yaptırımının genel kurul kararları için de geçerli olacağı öğretide kabul edilmektedir¹⁰⁹.

¹⁰⁸ Bkz. yukarıda Birinci Bölüm, I, C, s. 8 vd.

¹⁰⁹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 37; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 527, N. 722a; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 4-5; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 856, P. 508; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 525; Haluk N. Nomer, Kişi Birliklerinde Genel Kurul Kararlarının Geçersizliğine İlişkin Temel Esaslar, İstanbul 2008, s. 35; Sami Karahan (Ed.), Şirketler Hukuku, 2. Baskı, Konya 2013, s. 555.

Öte yandan, butlan ve iptal halleri TTK'nın 445 ila 451. maddeleri arasında açıkça düzenlenmiştir. İlgili hükümlerde gerek maddi hukuka gerekse usuli hükümlere yer verilerek genel kurul kararlarının butlanı ile iptali kurala bağlanmıştır¹¹⁰. Önemle belirtmek gerekir ki, butlan halleri yalnızca TTK'nın 447'de belirtilen durumlarla sınırlı değildir. Butlana ilişkin genel düzenleme olan TBK m. 27 hükmü de genel kurul kararlarının butlanında başvurulacak bir diğer hukuki kaynaktır¹¹¹.

Ayrıca, zaman zaman bir genel kurul kararının tam manasıyla hüküm doğurabilmesi için TTK'da belirtilen bazı ek şartların da yerine getirilmesi gerekebilir. Bu ek şartlar kanunun ilgili maddelerinde belirtilmiştir. TTK'da belirtilen ek şartların yerine getirilmemesi halinde ilgili genel kurul kararı askıda hükümsüz olacaktır.

Giriş niteliğinde yaptığımız bu kısa açıklamalardan sonra, birbirleriyle karıştırılma ihtimali olan hükümsüzlük hallerinin kesin ve net çizgilerle ayrıştırılması gerekmektedir. Hangi kararın yokluk ve butlana yol açacağı, hangi kararların iptal edilebilir olduğunun tespiti önemlidir. Zira her yaptırım türünün sonucu farklıdır ve butlan ve yokluk yaptırımının sonucu iptal edilebilirlik yaptırımına göre oldukça ağırdır. Kaldı ki bu sebeple, öğretide iptal edilebilirliğin esas yaptırım olduğu kabul edilmektedir¹¹².

¹¹⁰ TTK m. 445 vd. hükümleri içerik ve sistematik düzenleniş açısından öğretide çokça eleştirilmektedir. Eleştiriler için bkz. Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 4 vd.; Erdoğan Moroğlu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Değerlendirme ve Öneriler, Genişletilmiş 6. Baskı, İstanbul 2009, s. 245 vd.; Kendigelen, TTK İlk Tespitler, s. 345 vd.

Ayrıca, Moroğlu, genel kurul kararlarının hükümsüzlüğüne ilişkin bir kanun düzenlemesinin nasıl olması gerektiğine ilişkin 8 maddelik bir kanun metni yayınlamıştır. Bkz. Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 397 vd. Kırca'nın genel kurul kararlarının hükümsüzlüğüne ilişkin TTK düzenlemesi önerisi için bkz. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 299 vd.

¹¹¹ TTK'nın 447. maddesinin gerekçesinde de bu husus teyit edilmiştir: “Konusu itibarıyla bătıl olan genel kurul kararları, bazı niteliklere sahip pay sahipliği haklarını kaldıran veya sınırlandıran, anonim şirketin temel yapısını bozan ve sermayenin korunması ilkesine aykırı olan kararlara özgülenmiştir. Bunun dışındaki bătıl genel kurul kararlarının tespitinde ise butlanın ikincilliği ilkesi uygulanır. Bu ilke, özel sebepler dolayısıyla iptal etmenin yeterli ve tatmin edici bir yaptırım oluşturmadığı hallerde hukukun genel hüküm ve ilkelerine göre butlana karar verilmesi anlamını taşır.” Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu 1/324, TBMM Yasama Yılı 2, Sıra Sayısı 96, m. 447 Gerekçesi, s. 215.

¹¹² Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 531, N. 723; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 75; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 874, P. 555; Karahan/Huysal, Şirketler Hukuku, s. 556.

Hükümsüzlük türleri, özellikle butlan ve iptal edilebilirlik, arasındaki ayrımın yapılması için ölçü, emredici hükümlerdir. Kanun hükümleri, uygulanabilirlik açısından emredici hukuk kuralları ve yedek hukuk kuralları olmak üzere ikiye ayrılmaktadır¹¹³.

Emredici hukuk kuralları, aksinin kararlaştırılmasına hukuk düzenince izin verilmeyen kurallardır ve aksine yapılan tasarruflar da uygulama alanı bulamaz¹¹⁴. Bir kanun hükmünün emredici hukuk kuralı olup olmadığının tespitinde ilgili hükmün lafzı, özü ve getiriliş amacı oldukça önemlidir¹¹⁵. Bilhassa, kamu düzenine, genel ahlaka ve kişilerin korunmasına ilişkin hükümler emredici hukuk kuralları olarak kabul edilmektedir¹¹⁶.

Yedek hukuk kuralları, emredici hukuk kuralları gibi katı şekilde uygulama alanına sahip olmayan, aksi kararlaştırılabilen hukuk kurallarıdır¹¹⁷. Yedek hukuk kuralları, bir hukuki işlemde düzenlenmeyen kısımların tamamlanmasında yani hukuki işlemdeki bir boşluğun doldurulması amacıyla başvurulacak tamamlayıcı hukuk kuralları ve tarafların hukuki işlemde muğlak bıraktıkları bir kısım mevcut ise, bu kısımlarda irade beyanının ne yönde olduğunun yorumlanmasında etkili olan yorumlayıcı hukuk kuralı olmak üzere kendi içinde iki gruba ayrılmaktadır¹¹⁸.

Böylece, bir hukuki işlem olan genel kurul kararları da kanunlarda öngörülen emredici hukuk kurallarına uygun olmalıdır, aksi durumda hükümsüzlük yaptırımıyla karşılaşabilir.

Moroğlu tarafından hükümsüzlük hallerinin tespiti için şu şekilde bir ayrım yapılmaktadır: Doğrudan kamu düzenine ilişkin kurallar *mutlak emredici hukuk kurallarıdır*. Doğrudan kamu düzenine ilişkin olmayan ve daha çok hukuki açıdan korunmaya muhtaç olan zayıf tarafın korunmasına ilişkin olarak getirilen hükümler ise

¹¹³ Jale Akipek/ Turgut Akıntürk/ Derya Ateş Karaman, Türk Medeni Hukuku C. 1, 8. Baskı, İstanbul 2011, s. 108; Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, 14. Bası, İstanbul 2007, s. 68.

¹¹⁴ Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 68.

¹¹⁵ Akipek/Akıntürk/Karaman, Medeni Hukuk, s. 109; Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 70.

¹¹⁶ Akipek/Akıntürk/Karaman, Medeni Hukuk, s. 109; Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 70; Seyfullah Edis, Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri, 4. Baskı, Ankara 1989, s. 148; Kemal Gözler, Hukuka Giriş, Güncelleştirilmiş 4. Baskı, Bursa 2007, s. 186.

¹¹⁷ Akipek/Akıntürk/Karaman, Medeni Hukuk, s. 109; Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 70.

¹¹⁸ Akipek/Akıntürk/Karaman, Medeni Hukuk, s. 109; Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 70.

nisbi emredici hukuk kuralları olarak adlandırılmaktadır¹¹⁹. *Mutlak emredici hukuk kurallarından*; **(i)** *kurucu-şekli nitelikteki mutlak emredici hükümlere* aykırı genel kurul kararlarının yaptırımı yokluk iken, **(ii)** *konu bakımından mutlak emredici hükümlere* veya ahlaka aykırılık halinde, konusu imkansız olan veya nisbi emredici hükümleri kısmen veya tamamen ortadan kaldıran genel kurul kararları ise butlan yaptırımına maruz kalacaktır¹²⁰. Öbür taraftan, pay sahiplerinin çıkarlarını gözetken *nisbi emredici hükümlere* aykırılık halinde ise yaptırım, iptal edilebilirlik olacaktır¹²¹.

Moroğlu'nun bu görüşü günümüzde birçok yazar tarafından kısmen veya tamamen benimsenmiştir. Örneğin *Poroy*, pay sahiplerinin çıkarlarını koruyan hükümlere aykırılığın iptal edilebilirliğe yol açacağını açıkça ifade etmektedir¹²². *Tekil* ise, *Moroğlu*'na atıf yaparak hükümsüzlük türlerinin ayrımında hukuk kurallarının niteliğine dikkat edilmesi gerektiğini ifade ederek, *Moroğlu*'nun yaptığı bu ayrımı tamamen kabul etmiştir¹²³. *Şener* de, benzer ifadelerle *Moroğlu*'na bu konuda katılmaktadır¹²⁴. Öte yandan, Yargıtay, 2002 yılında vermiş olduğu bir kararda *Moroğlu*'na da atıf yapmış ve şekli ve konu bakımından emredici hükümler arasında ayırım yaparak, şekli nitelikteki mutlak emredici hükümlere aykırılığın yaptırımının yokluk olacağını, konu bakımından mutlak emredici nitelikteki hükümlere aykırılığın yaptırımının ise butlan olacağını belirtmiştir¹²⁵.

¹¹⁹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 69 vd.

¹²⁰ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 75.

¹²¹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 70-71.

Yargıtay'ın bu hususta vermiş olduğu bir kararda, iptal edilebilirlik yaptırımının, nisbi emredici hükümler değil de kanunun yorumlayıcı hükümlerine aykırılık halinde söz konusu olacağı ifade edilmiştir. Bkz. Yargıtay 11. HD. E. 1978/3158 K. 1978/3661 T. 6.7.1978 (Kazancı İçtihat Bankası). Bu karar, *Tekil* tarafından eleştirilmektedir. Bkz. Fahiman Tekil, "Hükümsüzlük ve İptal Edilebilirlik Ayırımı Hakkındaki Bir Yargıtay Kararı Üzerine Düşünceler," Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul 1999, 593 vd.

¹²² Poroy (Tekinalp/Çamoğlu), Ortaklıklar, s. 382 N. 721.

¹²³ Tekil, Hükümsüzlük ve İptal Edilebilirlik, s. 594.

¹²⁴ Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 530 vd.

¹²⁵ "Bilindiği gibi bir hukuki işlemin konusu (içeriği) itibarıyla olduğu gibi meydana gelişi bakımından emredici hukuk kurallarına aykırı olabilir, işlemin meydana gelişine ilişkin olan emredici hukuk kuralları hukuki işlemin unsurlarını oluşturan onun mevcudiyeti şartlarını belirleyen şekli nitelikli hükümlerdir ve bu özellikleri itibarıyla konuya (içeriğe) ilişkin olan maddi nitelikteki hükümlerden ayrılırlar. Şekli nitelikteki emredici hukuk kurallarına aykırılık halinde kurucu unsurlarını, örneğin irade beyanının, icap kabulün bulunmaması halinde hukuki işlem şeklen dahi meydana gelmemektedir; İsviçre Alman ve Türk Hukukunda hukuki işlemin şekli unsurlarını tespit eden emredici hukuk kurallarına aykırılık sebebiyle hukuki işlemin mevcudiyet kazanmaması halinde hukuki işlemin yokluğundan söz edilir." Bkz. Yargıtay HGK E. 2002/2-441 K. 2002/433 T. 29.5.2002 (Kazancı İçtihat Bankası)

B. HÜKÜMSÜZLÜK TÜRLERİ

1. Yokluk

Bir genel kurul kararının oluşabilmesi için kanunda bahsedilen kurucu-şekli nitelikteki unsurların sağlanması gerekmektedir. Aksi halde genel kurul kararı hukuki geçerliliğe sahip olmayacak ve hatta şeklen dahi meydana gelmemiş olacaktır¹²⁶.

Yokluk hallerinin tespitinde, bir genel kurul kararının meydana gelmesi için gerekli olan şartların belirlenmesi gerekmektedir. Genel kurul kararlarının meydana gelmesi için ortada **(i)** bir genel kurul ve **(ii)** bu kurulu oluşturan pay sahipleri/temsilcileri tarafından alınan bir kararın mevcut olması gerekmektedir¹²⁷. Kararların genel kurulda bu iki şarta uygun olarak alınması gerekmektedir. Bu iki şartın varlığını etkileyen hallerin söz konusu olduğu hallerde, genel kurul kararlarının yokluğundan söz edilecektir¹²⁸.

Yoklukla sakatlanmış genel kurul kararlarına öğretide verilen örnekler şu şekildedir: genel kurul toplantısına çağrının yetkisiz kişiler tarafından yapılması¹²⁹; genel kurulda toplananların pay sahibi veya pay sahibinin temsilcisi sıfatını taşımaması¹³⁰; genel kurul toplanmadan karar alınması¹³¹ ve bazı genel kurul kararlarında bulunması gereken Gümrük ve Ticaret Bakanlığı Temsilcisinin ilgili genel kurulda bulunmaması¹³² (TTK m. 407/3, Bakanlık Temsilcisi Yönetmeliği m. 32/1-a) veya toplantı tutanağını imzalamaması¹³³ (TTK m. 422/1, Bakanlık Temsilcisi Yönetmeliği m. 13/3)

¹²⁶ Bilgili/Demirkapı, Şirketler Hukuku, s. 342.

¹²⁷ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 527 N. 722a; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 77; Saka, Genel Kurul, s. 229; Bilgili/Demirkapı, Şirketler Hukuku, s. 343; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 194.

¹²⁸ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 527 N. 722a.

¹²⁹ “davete yetkili olmayanın yapmış olduğu çağrı sebebiyle yapılan genel kurulda alınan kararlar yok hükmündedir.” Bkz. Yargıtay 11. HD. E. 2015/3475 K. 2015/10856 T. 21.10.2015 (Kazancı İçtihat Bankası).

¹³⁰ Tekil, Anonim Şirketler, s. 219.

¹³¹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 78; Tekil, Anonim Şirketler, s. 219.

¹³² Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 132; Tekil, Anonim Şirketler, s. 219; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 10; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 857, P. 508.

¹³³ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 527 N. 722a; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 132; Tekil, Anonim Şirketler, s. 219; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 857, P. 508.

Toplantı ve karar yetersayılarına uyulmadan alınan kararların yaptırımının yokluk mu yoksa iptal edilebilirlik mi olduğu öğretide tartışmalıdır. Öğretide bazı yazarlar, asgari ve esas sözleşmesel toplantı ve karar yetersayılarına aykırı olarak alınan kararların yokluk yaptırımına tabi olacağını ifade etmektedir¹³⁴. Yargıtay'ın da birçok kararında toplantı ve karar yetersayılarına aykırılık durumunda ilgili genel kurul kararının yoklukla malul olacağı ifade edilmiştir¹³⁵. *Moroğlu* ise bu konuda farklı düşünmektedir. *Moroğlu*, toplantı nisaplarına aykırılık halinde yaptırımın iptal edilebilirlik olması gerektiğini vurgulamaktadır¹³⁶. Öte yandan, kanuni ve esas sözleşmesel karar yeter sayıları için ise *Moroğlu*, her iki türlü karar nisabının da genel kurul kararının varlığı için bir şart olmadığını, yalnızca bir teklifin olumlu bir karara bağlanmasına ilişkin olduğunu, aksi durumda teklifin kabul edilmediğinin anlaşılması gerektiğini, kısacası bu yetersayılara aykırı olarak alınan bir kararın esasında bir red kararı olduğunu ve böylece ortada hukuken mevcut bir kararın bulunduğunu belirtmektedir¹³⁷. Zira, karar yetersayılarına ilişkin TTK m. 420 ve TTK m. 559 hükümlerinden de açıkça anlaşılacağı üzere, daha düşük nisaplarla karar alınabilmesi mümkündür¹³⁸. Nisbi emredici nitelikteki karar yetersayısına ilişkin hükümler, pay sahiplerinin korunmasına

¹³⁴ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 527 N. 722a; Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 10; Karahan/Huysal, Şirketler Hukuku, s. 559.

Pulaşlı ve Bilgili/Demirkapı ise, kanuni toplantı ve karar yetersayılara aykırılığın yaptırımının yokluk olduğunu ifade etmektedir. (Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 857, P. 508; Bilgili/Demirkapı, Şirketler Hukuku, s. 343.) Öte yandan, kanuni yetersayılara uygun ama esas sözleşmesel toplantı ve karar yetersayılarına aykırılığın iptal edilebilirlikle malul olduğunu belirtmektedir. (Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 857, dn. 414.; Bilgili/Demirkapı, Şirketler Hukuku, s. 352.)

¹³⁵ Yargıtay'ın bu konu hakkındaki bazı kararları şu şekildedir: “Eğer anasözleşmede öngörülen sayıda toplanılmamış ve karar alınmamışsa alınan karar hukuken geçerli bir karar olarak kabul edilemez. Diğer bir anlatımla; böyle bir karar yoklukla maluldür.” Bkz. Yargıtay 11. HD. E. 1992/5419 K. 1993/5826 T. 24.9.1993 (Kazancı İçtihat Bankası); “Anasözleşme, ortaklar arasında yapılmış bir sözleşme niteliğinde olup, uyulması zorunlu bulunduğundan, gerekli karar nisabını taşımayan kararlar, iptali kabil değil, yoklukla sakat kararlardır.” Bkz. Yargıtay 11. HD. E. 2001/7442 K. 2001/7269 T. 1.10.2001 (Kazancı İçtihat Bankası); “Ana sözleşme ile kabul edilen karar nisabını taşımayan kararlar iptali kabil olmayıp yoklukla maluldür.” Bkz. Yargıtay HGK E. 2002/11-825 K. 2002/998 T. 20.11.2002 (Kazancı İçtihat Bankası); “[...] yasal karar yeter sayısı olan 2/3 oranının altında kalan kabul oyuna bağlı olarak yapılan ana sözleşme değişikliklerinin hukuken geçerli olmayıp, yoklukla malul olduğunun kabulü gerekir.” Bkz. Yargıtay HGK E. 2008/11-246 K. 2008/239 T. 12.3.2008 (Kazancı İçtihat Bankası)

¹³⁶ *Moroğlu*, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 130-131.

¹³⁷ *Moroğlu*, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 144.

¹³⁸ *Moroğlu*, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 142 vd. Aynı yönde bkz. Ünal Tekinalp, “Anonim Ortaklığın Genel Kurulunda Bir Teklifin Reddine Karşı İptal Davası Açılabilir Mi?” İst. Bar. Der., C. XXXIX, S. 7-8-9, Y. 1965, 249 vd., s. 250, 256.

ilişkindir ve aykırılık halinde yaptırım yokluk değil, iptal edilebilirlik olacaktır¹³⁹. *Moroğlu*'nun bu görüşüne biz de katılmaktayız.

2. Butlan

Butlan hali, şekli-kurucu emredici hükümlerin sağlandığı fakat, genel kurul kararının konusu itibariyle mutlak emredici hükümlere aykırı olması durumunda ortaya çıkan bir hükümsüzlük halidir. Yokluktan farklı olarak, butlanda ortada şeklen bir karar mevcuttur fakat bu karar, “ölü doğmuş” bir karardır¹⁴⁰.

6762 sayılı mülga TTK’da, genel kurul kararlarının butlanı açıkça düzenlenmemekteydi. TTK’da genel kurul kararının butlanına ilişkin düzenleme artık yapılmıştır. TTK’nın 447. maddesinde sınırlı sayı prensibine bağlı olmadan bazı butlan halleri sayılmıştır. Buna göre;

- (i) pay sahibinin, genel kurula katılma, asgari oy, dava ve kanundan kaynaklanan vazgeçilemez nitelikteki haklarını sınırlandıran veya ortadan kaldıran;
- (ii) pay sahibinin bilgi alma, inceleme ve denetleme haklarını, kanunen izin verilen ölçü dışında sınırlandıran veya
- (iii) anonim şirketin temel yapısını bozan veya sermayenin korunması hükümlerine aykırı olan

kararların batıl olacağı ifade edilmektedir. Fakat, butlan halleri yalnızca sayılan bu üç durumla sınırlı değildir. 4721 sayılı TMK’nın 5. maddesinde “[b]u Kanun ve Borçlar Kanununun genel nitelikli hükümleri, uygun düştüğü ölçüde tüm özel hukuk ilişkilerine uygulanır” denilmektedir. Bu hüküm dikkate alındığında, TBK’nın 27. maddesinin butlana ilişkin genel düzenlemesinin de genel kurul kararlarına uygulanabilir olduğu görülecektir¹⁴¹. TBK m. 27 uyarınca;

¹³⁹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 144-145. Aynı yönde bkz. Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 857, dn. 414.; Bilgili/Demirkapı, Şirketler Hukuku, s. 352.

¹⁴⁰ Poroy (Tekinalp/Çamoğlu), Ortaklıklar, s. 381, N. 720.

¹⁴¹ Tekinalp, TTK m. 447’nin, TBK m. 27 karşısında özel düzenleme (*lex specialis*) olmadığını ve TBK m. 27’de belirtilen sebeplerin bulunması halinde de ilgili kararın butlanının ileri sürülebileceğini ifade

- (i) kanunun emredici hükümlerine aykırı,
- (ii) ahlaka aykırı,
- (iii) kamu düzenine aykırı,
- (iv) kişilik haklarına aykırı veya
- (v) konusu itibariyle imkânsız olan

genel kurul kararları batıl olacaktır¹⁴².

Butlanla sakatlanmış genel kurul kararlarına öğretide verilen örnekler şu şekildedir: genel kurulun toplantıya davetinin toplantı gününden iki hafta önce yapılmasını öngören TTK m. 414 hükmüne aykırı olarak esas sözleşme değişikliğine ilişkin bir kararla daha kısa bir süre belirlenmesi¹⁴³; asgari oy hakkına ilişkin düzenlemeye aykırı olarak genel kurul kararıyla bu düzenlemenin sınırlandırılması veya kaldırılması¹⁴⁴; pay sahiplerinin şirketin feshi davası, genel kurul kararları aleyhine iptal, butlan ve yokluk davası ve kurucular, yönetim kurulu üyeleri ve tasfiye memurlarına karşı tazminat davası vb. davaları açma hakkını sınırlandıran veya tamamen ortadan kaldıran genel kurul kararları¹⁴⁵; Şirkette genel kurul toplantısı yapılmaksızın kararlar alınmasına ilişkin genel kurul kararı¹⁴⁶; yönetim kurulunun ve genel kurulun devredilemez görev

etmektedir. Bkz. Ünal Tekinalp, “Emredici Hükümler Açısından Genel Kurul Kararlarının İptali ve Butlanı Sorunu”, Gal. Üni. Huk. Fak. Der., S. 2 Y. 2013, 13 vd., s. 16

¹⁴² TTK m. 447 ve TBK m. 27’de sayılan haller dışında daha başka butlan halleri de söz konusu olabilir. Bu husus için bkz. Korkut, Genel Kurul Kararlarının Butlanı, s. 134 vd.

¹⁴³ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 161; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 37.

¹⁴⁴ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 198; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 38.

¹⁴⁵ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 163; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 198

¹⁴⁶ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 167-168; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 870, P. 540.

ve yetkilerinin devredilmesini öngören genel kurul kararı¹⁴⁷ ve yasada öngörülen asgarî itibari değerin altında pay çıkarılmasına ilişkin genel kurul kararı¹⁴⁸.

3. İptal Edilebilirlik

İptal edilebilirlik, pay sahiplerinin çıkarlarını gözetmek amacıyla ihdas edilen *nisbi emredici hükümlere* aykırılık halinde gündeme gelecektir. İptal edilebilirlik yokluk ve butlan hallerinden farklı olarak, hak düşümü süresi içerisinde ileri sürülmezse sağlıklı bir karar gibi hukuki alanda etkilerini doğuracaktır¹⁴⁹. Genel kurul kararlarının iptal edilebilirliği kanuna, esas sözleşmeye ve dürüstlük kuralına aykırılık sebepleri olmak üzere üç sınıfa ayrılmaktadır.

Bir genel kurul kararının kanuna aykırılık nedeniyle iptali, pay sahiplerinin korunmasına ilişkin nisbi emredici nitelikteki hukuk kurallarına aykırılıktan doğmaktadır. Yokluk ve butlan yaptırımına sebebiyet veren kurucu-şekli nitelikteki hukuk kurallarına ve mutlak emredici nitelikteki hükümlere aykırılık halleri kanuna aykırılık nedeniyle iptal edilebilirliğin dışındadır. Kanuna aykırılık hali, esasında adından da anlaşılacağı üzere, yalnızca TTK'daki hükümlerine aykırılık anlamına gelmemekte ve ayrıca diğer tüm özel ve kamu hukukundaki düzenlemelere aykırılığı da kapsamaktadır¹⁵⁰. Ayrıca, kanun hükmüyle herhangi bir hususta detaylı düzenlemenin ikincil düzenlemelerce yapılmasının öngörüldüğü durumlarda, ilgili kanun hükümlerine dayanılarak çıkarılan yönetmelik, tebliğ, tüzük, bakanlar kurulu kararnamesi vb. yazılı hukuk kurallarına aykırılık da kanuna aykırılık kapsamında değerlendirilmelidir¹⁵¹. Genel kurul toplantısından önce bazı belgelerin pay sahiplerinin incelemesine açık tutulması hükmüne aykırı olarak genel kurul kararı alınması (TTK m. 437)¹⁵²; toplantıya

¹⁴⁷ Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 45-46; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 168.

¹⁴⁸ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 169; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 870, P. 540; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 199; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 48.

¹⁴⁹ Tekil, Hükümsüzlük ve İptal Edilebilirlik, s. 598.

¹⁵⁰ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 228; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 534, N. 733;

¹⁵¹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 228.

Kırca, böyle bir ayırım yapmayarak tüm yazılı hukuk kurallarının da “kanun” terimine dahil olduğunu ifade etmektedir. Bkz. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 64-65.

¹⁵² Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 204; Bilgili/Demirkapı, Şirketler Hukuku, s. 351.

davetin toplantı tarihinden en az iki hafta önce yapılması zorunluluğuna aykırı olarak genel kurulun toplanıp karar alması (TTK m. 414/1)¹⁵³; gündemin usulüne uygun açıklanmaması (TTK m. 414/1)¹⁵⁴; oydan yoksun kişilerin de katılımıyla karar alınması (TTK m. 436)¹⁵⁵; pay sahibinin oy kullanmasının engellenmesi (TTK m. 434/1)¹⁵⁶; net dönem karına veya tasfiye sonucunda kalan tutara pay sahibinin payı oranında katılması kuralına aykırı kararlar (TTK m. 507/1)¹⁵⁷ vb. durumlarda ilgili genel kurul kararının kanuna aykırılık nedeniyle iptali dava edilebilecektir.

Anonim şirket esas sözleşmesinde çeşitli hükümler bulunmaktadır. Esas sözleşmede yer alan bu düzenlemelere aykırılık bulunması halinde, ilgili genel kurulu kararı iptal edilebilirlikle malul olacaktır. Uygulamada bir emredici kanun hükmüne şirket esas sözleşmesinde yer verildiği sıklıkla görülmektedir. Böyle bir hükme aykırılığın söz konusu olduğu hallerde, iptal edilebilirlik yaptırımı esas sözleşmeye aykırılıktan değil, kanuna aykırılıktan kaynaklanmış olacaktır¹⁵⁸. Esas sözleşmeye aykırılık nedeniyle iptal edilebilir kararlara öğretide şu örnekler verilmektedir: esas sözleşme ile genişletilen yönetim kurulu üyelerinin bilgi alma hakkının daraltılması¹⁵⁹; esas sözleşmeyle ağırlaştırılmış toplantı ve karar nisaplarına aykırılık¹⁶⁰; esas sözleşmede kararlaştırılan yönetim kurulu üye sayısından az veya daha fazla üye seçilmesi¹⁶¹; esas sözleşmede yönetim kurulu üyesinin tekrar seçilemeyeceği belirtilmesine rağmen tekrar seçilmesi¹⁶².

¹⁵³ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 204; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 877, P. 565; Bilgili/Demirkapı, Şirketler Hukuku, s. 351.

¹⁵⁴ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 204; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 877, P. 565.

¹⁵⁵ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 204; Bilgili/Demirkapı, Şirketler Hukuku, s. 351.

¹⁵⁶ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 204; Bilgili/Demirkapı, Şirketler Hukuku, s. 351.

¹⁵⁷ Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 69.

¹⁵⁸ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 231; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 204; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 69, 87.

¹⁵⁹ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 205.

¹⁶⁰ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 144-145; İmregün, Anonim Ortaklıklar, s. 162; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 857, dn. 414.; Bilgili/Demirkapı, Şirketler Hukuku, s. 352.

¹⁶¹ Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 878, P. 570; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 205; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 86.

¹⁶² Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 205; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 86.

Üçüncü iptal edilebilirlik nedeni olan dürüstlük kuralına aykırılık TMK m. 2’de belirtilen dürüstlük kuralına uygun hareket etme yükümlülüğüne aykırılıktır. Dürüstlük kuralına aykırılık nedeniyle iptal edilebilirlik, çoğunluk pay sahiplerinin kendi çıkarlarını gözeterek münferit veya azınlık pay sahiplerini zarara uğratması nedeniyle gündeme gelen bir iptal edilebilirlik nedenidir¹⁶³. Ticari açıdan kabul görececek bir gerekçe olmadan çoğunluk pay sahiplerinin salt kendi çıkarlarını düşünerek ortağı oldukları ve sıkıntıları bulunan bir şirketin devralmasına ilişkin karar¹⁶⁴ ve bir kısım pay sahiplerine geçerli bir sebep bulunmadan imtiyazlar tanıyan esas sözleşme değişikliği kararları¹⁶⁵ dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edecektir.

4. Askıda Hükümsüzlük

Bazı durumlarda, bir hukuki işlemin etkisini doğurması bir ek şarta bağlanmış olabilir. Kanunda öngörülen tamamlayıcı unsurun yerine getirilmesiyle beraber hukuki işlem hukuki alanda hükümlerini doğurmaya başlayacaktır¹⁶⁶. Bir hukuki işlem olan genel kurul kararının da hukuki alanda tam olarak etkilerini doğurmaya başlaması için bazı tamamlayıcı unsurların yerine getirilmesi şart koşulmuş olabilir. Tamamlayıcı unsurun yerine getirilmemesi durumunda ilgili işlem askıda hükümsüz olacaktır. Askıda hükümsüzlük durumu, butlan ve yokluk hallerinden farklı olarak eksik olan şartın yerine getirilmesiyle giderilebilecek türde bir hükümsüzlük halidir¹⁶⁷.

Genel kurul kararlarının askıda hükümsüzlüğüne ilişkin verilecek örneklerin başında esas sözleşme değişikliğinin ticaret siciline tescili gelmektedir.

TTK m. 455’te, esas sözleşme değişikliğine ilişkin genel kurul kararının ticaret siciline tescil ettirilmesi gerektiği ifade edilmiş ve tescil işleminin gerçekleştirilmesinden önce ilgili değişikliğin 3. kişilere karşı hüküm doğurmayacağı belirtilmiştir. Böylece, esas sözleşme değişikliğinin yapıldığı genel kurul kararı ticaret siciline tescil edilmediği

¹⁶³ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 239; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 535, N. 737a; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 532.

¹⁶⁴ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 239.

¹⁶⁵ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 241.

¹⁶⁶ Kemal Oğuzman/M. Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, İstanbul 2006, s. 140.

¹⁶⁷ Korkut, Genel Kurul Kararlarının Butlanı, s. 48.

müddetçe üçüncü kişiler hakkında hüküm ifade etmeyecektir ve ilgili karar askıda hükümsüz olacaktır¹⁶⁸.

III. ÖZEL OLARAK SERMAYE ARTIRIMI AÇISINDAN HÜKÜMSÜZLÜK

A. GENEL BAKIŞ

Hükümsüzlük hallerinin her biri sermaye artırımında da görülebilir. Fakat hemen belirtmek gerekir ki, yokluk hali, sermaye artırımına özgü bir özellik taşımamaktadır¹⁶⁹. Yokluk hali *kurucu-şekli nitelikteki emredici hükümlere* aykırılık halinden doğan bir hükümsüzlük türüdür ve bir kararı oluşturan kurucu şartların eksikliği halinde ortaya çıkmaktadır. Bir genel kurul kararının var olması için gereken unsurlar pay sahiplerinin oluşturduğu bir genel kurulun oluşması ve bu genel kurulun bir karar almasıdır. Bu unsurların eksikliği halinde yokluk yaptırımı söz konusu olacaktır. Yokluk halinde sermaye artırımını açısından önem arz eden bir husus bulunmamaktadır. Örneğin, esas sermaye sisteminde bulunan bir anonim şirkette dış kaynaklardan yapılacak bir sermaye artırımında, genel kurulda Gümrük ve Ticaret Bakanlığı Temsilcisinin de hazır bulunması (TTK m. 407/3, Bakanlık Temsilcisi Yönetmeliği m. 32/1-a) ve toplantı tutanağını imzalaması gerekmektedir (TTK m. 422/1, Bakanlık Temsilcisi Yönetmeliği m. 13/3). Eğer Gümrük ve Ticaret Bakanlığı Temsilcisi sermaye artırımının görüşüldüğü genel kurul kararına katılmazsa veya katılmasına rağmen toplantı tutanağını imzalamazsa, ilgili sermaye artırımını kararı yoklukla malul olacaktır. Görüleceği üzere, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı temsilcisinin genel kurul toplantısında bulunmaması veya bulunmasına rağmen toplantı tutanağını imzalamaması sermaye artırımına özgü bir yokluk sebebi değildir. Bu hususa ilişkin verilecek örnekleri çoğaltmak mümkündür.

Sonuç olarak, hükümsüzlük hallerinin sermaye artırımına yansımaları üç türlü olacaktır. Bunlar, **(i)** anonim şirketin temel esaslarına ve malvarlığının korunması ilkelerine aykırılık nedeniyle butlan **(ii)** kanuna, esas sözleşmeye ve dürüstlük kuralına aykırılık nedeniyle iptal edilebilirlik ve **(iii)** askıda hükümsüzlüktür.

¹⁶⁸ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 42; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 201.

¹⁶⁹ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 301.

B. ANONİM ŞİRKETİN TEMEL ESASLARINA VE SERMAYENİN KORUNMASI İLKELERİNE AYKIRILIK SEBEBİYLE BUTLAN

1. Anonim Şirketin Temel Esaslarına Aykırılık

Anonim şirketin temel yapısına ilişkin hükümler, doğrudan kamu düzenine ilişkin mutlak emredici nitelikte hukuk kurallarıdır¹⁷⁰. TTK m. 447/1-c’de bahsedilen anonim şirketin temel yapısının, “anonim şirketi taşıyan ana kolonlar” olduğu ifade edilmiştir¹⁷¹. Öğretide anonim şirketin temel yapısından kastın, anonim yapıda olması, sermayesinin paylara bölünmüş olması, pay sahiplerinin sorumluluğunun sınırlı olması, çok organlı yapısı ve bu organların bazı yetki ve görevlerinin devredilemezliği vb. hususlar olduğu ifade edilmektedir¹⁷².

Sermaye artırımı açısından anonim şirketin temel esaslarına aykırılık halinin akla gelen ilk örneği sermaye artırımında yeni çıkarılacak pay bedelinin ödenmesinin yanında kanunda belirtilen istisnalar dışında ek yükümlülükler (örneğin, başka bir şirkette pay sahibi olmama yükümlülüğü vb.) öngören sermaye artırımı kararı alınmasıdır. Böyle bir sermaye artırımı kararı sınırlı sorumluluk ilkesine aykırılık oluşturacaktır. Zira, pay sahibinin tek borcu şirkete karşı taahhüt etmiş olduğu sermaye payını ödemektir (TTK m. 329/2) ve pay sahibi şirkete karşı yalnızca bu miktar ile sorumlu olacaktır¹⁷³.

2. Sermayenin Korunması İlkesine Aykırılık

Sermayenin korunmasına ilişkin hükümler, doğrudan kamu düzenine ilişkin mutlak emredici nitelikte hukuk kurallarıdır¹⁷⁴. Sermayenin korunmasına ilişkin hükümler aynı zamanda anonim şirketin temel yapısıyla bağlantılıdır ve pay sahiplerinin ve alacaklıların korunmasıyla ilişkilidir¹⁷⁵.

¹⁷⁰ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 166.

¹⁷¹ Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu 1/324, TBMM Yasama Yılı 2, Sıra Sayısı 96, m. 391 Gerekçesi, s. 185.

¹⁷² Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 199; Ünal Tekinalp, Tek Kişi Ortaklık I, İstanbul 2011, s. 233, N. 15-25; Korkut, Genel Kurul Kararlarının Butlanı, s. 119.

¹⁷³ Böyle bir sermaye artırımı kararında kısmi butlan söz konusu olabilir. Kısmi butlan hakkında açıklamalar için bkz. ileride Dördüncü Bölüm, II, G, s. 118 vd.

¹⁷⁴ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 166.

¹⁷⁵ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 170; Korkut, Genel Kurul Kararlarının Butlanı, s. 125.

Sermaye artırımı açısından sermayenin korunması ilkesine aykırılık haline sermaye artırımında itibari değerin altında (1 kuruştan düşük bedelle (TTK m. 476/1) pay çıkarılması örnek olarak verilebilir¹⁷⁶. Bu durumda sermaye artırımı sermayenin korunması ilkesine aykırılık (TTK m. 447/1-c) nedeniyle batıl bir karar olacaktır.

Ayrıca, TTK m. 456/1'de, payların nakdi bedelleri tamamen ödenmedikçe sermaye artırımı yapılamayacağı belirtilmiştir. Eğer sermayenin nakdi bedelleri tamamen ödenmemişse ve buna rağmen dış kaynaklardan bir sermaye artırımı yapılıyorsa bu durumda yapılan bu sermaye artırımı butlanla malul olacaktır¹⁷⁷.

TTK m. 344 uyarınca, nakdi payların bedellerinin en az ¼'ünün tescilden önce, geri kalan kısmının ise iki sene içerisinde ödenmesi gerekmektedir. TTK m. 459/3 atfı sebebiyle bu madde sermaye artırımında da uygulanacaktır. Böylece, genel kurul kararıyla sermaye artırımında artırılan sermayenin ¼'ünden daha az bir kısmının tescilden önce ödenmesi veya bakiye miktarın iki seneden daha uzun bir sürede ödenmesi kararlaştırılmışsa, bu karar da sermayenin korunması ilkesine aykırılık sebebiyle batıl olacaktır.

C. İPTAL EDİLEBİLİRLİĞİN SERMAYE ARTIRIMINDA GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ

Sermaye artırımında iptal edilebilirlik yaptırımı kanuna aykırılık, esas sözleşmeye aykırılık ve dürüstlük kuralına aykırılık olmak üzere üç alt türde karşımıza çıkmaktadır.

1. Kanuna Aykırılık

Sermaye artırımına özgü ve pay sahiplerini koruyan *nisbi emredici kanun hükümlerine* aykırılık halinde ilgili karar kanuna aykırılık sebebiyle iptal edilebilir olacaktır.

Öğretide sermaye artırımının kanuna aykırılık nedeniyle iptaline *Moroğlu* tarafından, iç kaynaklardan yapılacak sermaye artırımında yeniden değerlendirme fonunun kanuni

¹⁷⁶ Korkut, Genel Kurul Kararlarının Butlanı, s. 128; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 170; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 870, P. 541.

¹⁷⁷ Korkut, Genel Kurul Kararlarının Butlanı, s. 125; Korkut, Sermaye Artırımının Geçersizliği, s. 280; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 171.

TTK m. 456/1 hükmüne ilişkin detaylı açıklamalar için bkz. yukarıda Birinci Bölüm, I, E, 1, s. 11 vd.

yeniden değerleme oranından yüksek bir miktarda hesaplanması örneği verilmektedir¹⁷⁸. Bu oran her sene Maliye Bakanlığı tarafından belirlenmektedir (213 sayılı VUK mük. m. 298/B). 11.11.2017 tarih ve 30237 sayılı Resmî Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe giren Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği (Sıra No: 484) uyarınca, bu oran 2017 yılı için %14,47 olarak belirlenmiştir. Bu orandan daha yüksek bir değerleme oranının baz alınması halinde, ilgili karar kanuna aykırılık sebebiyle iptal edilebilir olacaktır.

Bunun dışında, TTK m. 357’de açıkça düzenlenen eşit işlem ilkesine aykırılık halinde de kanuna aykırılık nedeniyle iptal edilebilirlik gündeme gelecektir. Örneğin, iç kaynaklardan sermaye artırımını sonucu çıkarılan bedelsiz payların pay sahiplerine sahip oldukları sermaye oranlarına göre dağıtılması gerekliliğine aykırı olarak (TTK 462/3) bazı pay sahiplerinin sermaye oranından daha az bedelsiz pay almasını öngören kararlar¹⁷⁹ ve sermaye artırımında ödeme koşullarının pay sahipleri arasında eşit belirlenmemesi¹⁸⁰ durumlarında ilgili sermaye artırımını kararı da kanuna aykırılık nedeniyle iptal edilebilirlikle malul olacaktır.

Ayrıca, TTK m. 461/2’de açıkça rüçhan hakkının kaldırılması veya kısıtlanması sebebiyle hiç kimsenin haksız yere yarar sağlayamayacağı veya kayba uğratılamayacağı ifade edilmiştir. Bu hükme aykırı şekilde alınan rüçhan hakkının kaldırılması veya kısıtlanmasına ilişkin karar da kanuna aykırılık sebebiyle iptal edilebilir olacaktır¹⁸¹.

Son olarak, TTK m. 462/3 hükmü uyarınca, iç kaynaklardan sermaye artırımını yapılması mümkünken dış kaynaklardan sermaye artırımını yapılamayacaktır. Bu hükme aykırı olarak alınan sermaye artırımını kararının iptali mahkemeden talep edilebilecektir¹⁸². Bu husus ileride daha detaylı olarak ele alınacaktır¹⁸³.

¹⁷⁸ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 295.

¹⁷⁹ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 268; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 163.

¹⁸⁰ Pulaşlı, şirketler Hukuku I, s. 877, P. 565.

¹⁸¹ Kırca (şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 80.

¹⁸² Kırca (şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 80.

¹⁸³ Bkz. ileride s. Üçüncü Bölüm, III, C, s. 69 vd.

2. Esas Sözleşmeye Aykırılık

Sermaye artırımına ilişkin bir esas sözleşme düzenlemesine aykırı şekilde alınan bir karar, esas sözleşmeye aykırılık sebebiyle iptal edilebilirlikle malul olacaktır.

TTK'nın izin verdiği ölçüde, şirket esas sözleşmesiyle TTK'nın bazı hükümlerinden daha ağır şartlar getirilebilecektir (TTK m. 340). TTK m. 418'e göre, kural olarak esas sermaye sisteminde dış kaynaklardan yapılacak sermaye artırımlarında karar yeter sayısı toplantıda bulunanların çoğunluğudur. Esas sözleşmeyle daha ağır bir karar yeter sayısının getirilmesi durumunda ilgili karar yetersayısına uyulmadan alınan sermaye artırım kararı esas sözleşmeye aykırılık nedeniyle iptal edilebilir olacaktır¹⁸⁴.

Esas sözleşmede sermaye artırımından önce sermaye artırımına ilişkin bir uzman raporunun alınması gerekliliği öngörülmüş olabilir. Bu esas sözleşme hükmüne aykırı olarak uzman görüşü alınmadan sermaye artırımına gidilmesi halinde, ilgili karar esas sözleşmeye aykırılık sebebiyle iptal edilebilir olacaktır.

Sermaye artırımının esas sözleşmeye aykırılığı hususunda verilebilecek bir diğer örnek, rüçhan hakkına ilişkin olabilir. Esas sözleşmeyle, rüçhan hakkının %20'den fazla kısıtlanamayacağına ilişkin bir hüküm getirildiğinde, bu kurala aykırılık iptal edilebilirliğe sebebiyet verecektir.

3. Dürüstlük Kuralına Aykırılık

Sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırılık nedeniyle iptal edilebilirliği, çoğunluk pay sahiplerinin kendi çıkarlarını gözeterek münferit veya azınlık pay sahiplerini zarara uğratması nedeniyle gündeme gelen bir iptal edilebilirlik nedenidir¹⁸⁵. Bu hususla ilgili detaylı açıklama ileride yapılacaktır¹⁸⁶.

¹⁸⁴ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 296. Bu husus tartışmalıdır. Bu hususa ilişkin yapılan tartışmalar için bkz. yukarıda İkinci Bölüm, II, B, 1, s. 39 vd.

¹⁸⁵ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 239; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 535, N. 737a.

¹⁸⁶ Bkz. ileride s. Üçüncü Bölüm, s. 52 vd.

D. ASKIDA HÜKÜMSÜZLÜK

Askıda hükümsüzlük hali de tıpkı genel kurul kararlarında olduğu gibi sermaye artırımında da gerçekleşebilecek bir hükümsüzlük türüdür. Bir hukuki işlem olan sermaye artırımının hukuki alanda tam olarak etkilerini doğurmaya başlaması için bazı tamamlayıcı unsurların yerine getirilmesi kanunlarda şart koşulmuş olabilir. Bu konuda verilebilecek en önemli örnek, imtiyazlı pay sahiplerinin sermaye artırımını onama kararıdır.

TTK m. 454 uyarınca, imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal eden sermaye artırımına dair genel kurul kararının imtiyazlı pay sahiplerince yapılacak toplantıda onaylamaları gerekmektedir. İmtiyazlı pay sahiplerinin ilgili kararı onaylamasına kadar geçen süre içerisinde sermaye artırımını kararı askıda hükümsüz olacaktır¹⁸⁷ ve ilgili sermaye artırımını kararının ticaret sicilinde tescil edilmeyeceği Ticaret Sicili Yönetmeliği'nin 71/3. maddesinde açıkça ifade edilmiştir¹⁸⁸.

Belirtmek gerekir ki, imtiyazlı pay sahiplerinin henüz bir onama kararı almamış olması ilgili kararın iptal edilmesi için bir sebep değildir¹⁸⁹. Yargıtay da vermiş olduğu bir kararda bu durumu şu şekilde ifade etmiştir:

“[...] imtiyazlı payların imtiyaz haklarını kaldıran veya azaltan genel kurul kararları imtiyazlı pay sahipleri özel genel kurulunca onanmadıkça askıda kalan bir karar niteliğinden öteye geçemez ve icra kabiliyeti yoktur. Bu nedenle başkaca sebeplerden dolayı iptali gerekmez ise, bu genel kurul kararı anasözleşme ve yasada öngörülen nisaplar çerçevesinde alınmış bir karar olduğundan iptali gerekmez.”¹⁹⁰

¹⁸⁷ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 40; Yaşar Karayalçın, “Esas Sermaye Artırımında İmtiyazlı Pay Sahiplerinin Hukuki Durumu,” Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu X, Ankara 1993, 81 vd., s. 101; Rauf Karasu, Anonim Şirketlerde Emredici Hükümler İlkesi, İstanbul 2009, s. 83-84; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 200; Bilgili/Demirkapı, Şirketler Hukuku, s. 341.

¹⁸⁸ Ticaret Sicili Yönetmeliği m. 71/3 şu şekildedir: “Genel kurulun şirket sözleşmesinin değiştirilmesine ilişkin kararı, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu tarafından onaylanmadan veya Kanunun 454 üncü maddesinin beşinci fıkrası gereğince onaylanmış sayılmadan, kayıtlı sermaye sistemini kabul eden şirketlerde ise yönetim kurulunun sermaye artırımına ilişkin kararı imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu tarafından onaylanmadan tescil edilemez.”

¹⁸⁹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 40.

¹⁹⁰ Yargıtay 11. HD. E. 1998/3462 K. 1998/5229 T. 7.7.1998 (Kazancı İçtihat Bankası).

Onama kararının alınmasıyla beraber, bu askıda hükümsüzlük hali ortadan kalkmış olacaktır.



Ayrıca, aynı yönde bkz. Yargıtay 11. HD. E. 1992/7111 K. 1992/1819 T. 18.2.1992 (Eriş, Anonim Şirketler, s. 532); Yargıtay 11.HD. 5.2.2002, E. 2001/8973, K. 2002/893 (Kazancı İçtihat Bankası); Yargıtay 11. HD. E. 2004/4559, K. 2005/2778 T. 24.3.2005 (Kazancı İçtihat Bankası).

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRILIĞIN BİR İPTAL SEBEBİ OLARAK SERMAYE ARTIRIMI İLE İLGİLİ GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ

I. DÜRÜSTLÜK KURALINA GENEL BAKIŞ

Kanunlar hazırlanırken, o anki durumun fotoğrafını çekmekle yetinilmektedir. Fakat, hayat bunun aksine akışkandır ve sürekli değişmektedir¹⁹¹. Dürüstlük kuralı ve buna bağlı olarak hakkın açıkça kötüye kullanılması yasağı ilkesi, kanunlaştırmanın bu sabit halinden kaynaklanan eksiklikleri gidermektedir¹⁹². Başka bir deyişle, dürüstlük kuralının esas işlevi, *“hukuk kurallarının genel, soyut ve donmuş kurallar olmasından doğan sertliği yumuşatmaktır”*¹⁹³.

Temelini İsviçre MK m. 2’den¹⁹⁴ alan dürüstlük kuralı, herkesin haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüst ve namuslu bir kişiden beklenecek şekilde hareket etmesini emretmektedir¹⁹⁵. Bireyin davranışının dürüstlük kuralına uygun olup olmadığının tespitinde, ilgili toplumda baskın olan ahlak anlayışı, örf, adet ve geleneklerin önemi büyüktür¹⁹⁶. Dürüstlük kuralı ilgili topluma göre şekilleneceği için, her ülkede farklı uygulamalarla karşılaşmakta ve kapsamı aynı olmamaktadır¹⁹⁷. Bazı hukuklarda, örneğin Türkiye ve İsviçre gibi ülkelerde dürüstlük kuralının kapsamı oldukça genişken¹⁹⁸, İngiltere ve Amerika Birleşik Devletleri gibi Anglo-Sakson Hukuk Sistemini benimsemiş ülkelerde genellikle dürüstlük kuralının kapsamı oldukça dardır.

¹⁹¹ Akipek/Akıntürk/Karaman, Medeni Hukuk, s. 164.

¹⁹² Şener Akyol, Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı, 2. Baskı, İstanbul 2006, s. 2; Akipek/Akıntürk/Karaman, Medeni Hukuk, s. 164-165; Ergün Özsunay, Medeni Hukuka Giriş, Gözden Geçirilmiş 5. Bası, İstanbul 1986, s. 309

¹⁹³ Akipek/Akıntürk/Karaman, Medeni Hukuk, s. 167.

¹⁹⁴ TMK m. 2, mehz İsviçre Medeni Kanununun 2. maddesinin birebir çevirisidir.

¹⁹⁵ Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 193; Akipek/Akıntürk/Karaman, Medeni Hukuk, s. 166.

¹⁹⁶ Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 193.

¹⁹⁷ İsviçre, Alman, Avusturya ve Fransa’daki dürüstlük kuralı düzenlemeleri için bkz. Akyol, Dürüstlük Kuralı, s. 3 vd.

¹⁹⁸ Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 193; Akipek/Akıntürk/Karaman, Medeni Hukuk, s. 169.

Örneğin, İngiliz Hukuku’nda dürüstlük kuralı Türk ve İsviçre Hukuklarındaki gibi genel bir kural olarak dahi düzenlenmemiştir¹⁹⁹.

Emredici bir hukuk kuralı olan dürüstlük kuralı, Türk hukukunda ilk kez 743 sayılı mülga TMK’nın²⁰⁰ 2. maddesinde vücut bulmuştur. İlgili maddede herkesin haklarını kullanırken ve borçlarını ifa ederken iyi niyet kurallarına uyacağı ve bir hakkın zarar verme kastıyla kullanılamayacağı ifade edilmiştir. TMK’da ise, 743 sayılı mülga TMK’nın 2. maddesi bazı değişikliklere tabi tutularak genel hatlarıyla aynı düzenleme korunmuştur. TMK’nın 2. maddesinde şöyle denilmektedir:

“Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır.

Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz.”

İlgili maddede hakların kullanılmasında ve borçların ifasında dürüstlük kuralının esas olacağı ve hakkın açıkça kötüye kullanılmasının korunmayacağı belirtilmektedir. 743 sayılı mülga TMK ile TMK arasındaki en dikkat çekici fark, 743 sayılı mülga TMK düzeninde çeşitli tartışmalara sebebiyet veren, ‘bir eylemin hakkın kötüye kullanılması teşkil etmesi için zarar verme kastının bulunması şartı’nın TMK’da artık aranmayacak olmasıdır.

Aslında burada dürüstlük kuralı ve hakkın açıkça kötüye kullanılması yasağı ilkeleri ilk bakışta birbirinden farklı ilkeler gibi gözükebilecek olsa da, her iki kural da birbirini tamamlayıcı niteliktedir. Oğuzman/Barlas bu bağlılığı “bir madalyonun iki yüzü” kelimeleriyle ifade etmektedir²⁰¹. Bir hakkın dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde kullanılması aynı zamanda o hakkın kötüye kullanılması anlamına da gelmektedir²⁰².

¹⁹⁹ Maud Piers, “Good Faith in English Law--Could a Rule Become a Principle?,” Tulane European & Civil Law Forum 26, Academic Search Complete, EBSCOhost, S. 1, Y. 2011, s. 123 vd. (7 Haziran 2017 tarihinde erişilmiştir.))

Fakat dürüstlük kuralı, son zamanlarda birçok Anglo-Sakson ülkelerinde de genel bir kural olarak kendine yer bulmaya başlamıştır. İngiltere’de *Yam Seng Pte Ltd v Int Trade Corp Ltd* ve Kanada’da *Bhasin v. Hrynew* kararlarında dürüstlük kuralının genel bir kural olduğu mahkemelerce ifade edilmiştir.

²⁰⁰ 4.4.1926 tarih ve 339 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Türk Kanunu Medenisi.

²⁰¹ Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 192. Akyol, hakkın kötüye kullanılması yasağının temelini dürüstlük kuralı olduğunu ifade etmektedir. Bkz. Akyol, Dürüstlük Kuralı, s. 23.

²⁰² Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 193; Akipek/Akıntürk/Karaman, Medeni Hukuk, s. 177.

Aynı şekilde, bir hakkın kötüye kullanılması da dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edecektir.

Dürüstlük kuralının çeşitli işlevleri bulunmaktadır. *Akipek/Akıntürk/Karaman*'ın yapmış olduğu sınıflandırmaya göre²⁰³, dürüstlük kuralının işlevi üç alanda kendini göstermektedir:

- (i) Hakların kullanılması ve borçların ifasında sınırın belirlenmesinde,
- (ii) İrade beyanlarının yorumlanması ve tamamlanmasında ve
- (iii) Kanunun yorumlanması ve tamamlanmasında.

Sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırılık nedeniyle iptali açısından bizim de üzerinde duracağımız dürüstlük kuralının işlevi, kanunda da yazıldığı açık şekilde, “hakların dürüstlük kuralına uygun olarak kullanılmasını sağlama” işlevi olacaktır.

II. KANUNİ DÜZENLEME VE DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRILIĞIN İPTAL SEBEBİ OLARAK KABUL EDİLMESİNİN ARKA PLANI

865 sayılı mülga TTK'nın 381. maddesinde genel kurul kararının iptal sebebi olarak yalnızca kanuna aykırılık ve esas sözleşmeye aykırılık kabul edilmiş olup, pozitif hukukta dürüstlük kuralına aykırı kararların da iptal edilebilir olduğu ilk kez açıkça 6762 sayılı mülga TTK'nın 381. maddesi ile ifade edilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, TTK m. 445'te ‘dürüstlük kuralına aykırılık’ ifadesinin başında “özellikle” ibaresi yer almaktadır. 6762 sayılı mülga TTK'nın 381. maddesinde de “bilhassa” ifadesi bulunmaktaydı. Böyle bir ifadenin maddeye eklenmiş olmasının sebebi açık olmamakla birlikte, dürüstlük kuralına aykırılık durumunun ayrıca vurgulandığı göze çarpmaktadır²⁰⁴.

Dürüstlük kuralına aykırılık nedeniyle bir kararın iptali, esasında genel bir iptal sebebidir ve kaynağını TMK m. 2'den almaktadır²⁰⁵. Bütün hakların kullanılmasında ve

²⁰³ Akipek/Akıntürk/Karaman, Medeni Hukuk, s. 169-170.

²⁰⁴ “Özellikle” ibaresinin madde metnine eklenmesi hususunda görüşler için bkz. Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 92.

²⁰⁵ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 535 N. 737a; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 238.

borçların yerine getirilmesinde esas kural olan dürüst davranma ilkesi, şirket tarafından alınacak kararlarda da göz önünde bulundurulması gereken bir ilkedir. 6762 sayılı mülga TTK'nın gerekçesinde dürüstlük kuralına aykırılığın iptal sebebi olarak kabul edilmesinin sebepleri şu cümlelerle açıklanmıştır:

“Bu maddenin tasarıya konulmasının sebeplerinden birisi eksiyetin haksız ve yersiz kararlariyle azlığı ezmesine engel olmaktadır. [...] Böyle mühim bir nokta üzerinde kanunun tatbikatını kolaylaştırmak ve her türlü tereddütleri bertaraf etmek üzere metne (ve bilhassa âfâkî iyi niyet esaslarına) sözlerinin ilâvesi zaruri görülmüştür. [...] Maddeye eklenen ibare ile ahlaka ve adaba aykırı düşen bütün kararlar ve imtiyazlı rey hakkının kullanılması neticesinde azlığın ortaklık için zaruret bulunmamasına rağmen ezilmesini intacedecek kararlar dahi iptal edilebilecektir”²⁰⁶.

Gerekçeden de açıkça anlaşıldığı üzere, dürüstlük kuralının iptal sebebi olarak kabul edilmesinin en önemli sebepleri, önceki düzenlemenin (865 sayılı mülga TTK) bazı durumlarda yeteri kadar güvence ve koruma sağlamaması, dürüstlük kuralının da genel kurul kararlarına uygulanıp uygulanamayacağı hususundaki tereddütlerin giderilmesi ve azınlığın dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde zarara uğratılmasının önüne geçilmek istenmesidir. *Moroğlu* dürüstlük kuralına aykırılığın bir iptal sebebi olarak kabul edilmesinin esas sebebini “sermaye ve oy çoğunluğuna sahip ortakların haksız ve bencil kararlarıyla azınlık pay sahiplerini ezmesine daha geniş çerçevede engel olmak” olarak açıklamaktadır²⁰⁷. Öte yandan, çoğunluğun azınlığı engellemesi kadar sıklıkla karşılaşılacakla birlikte, bu durumun tam tersi de zaman zaman hayatın olağan akışında gerçekleşebilir. Örneğin, azınlık ya da imtiyazlı pay sahipleri ellerinde bulundurdıkları bazı hakları kötüye kullanmak suretiyle çoğunluğun menfaatini zedeleyecek davranışlarda bulunabilirler. İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulunda sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde onanmaması durumu

²⁰⁶ Bkz. Adliye Encümeni Mazbatası (E. 1/150 K. 50) m. 381 Gerekçesi, s. 382.

²⁰⁷ *Moroğlu*, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 238.

uygulamada karşılaşılabilecek örneklerden biridir. Burada yalnızca bu hususa dikkat çekerek, detaylı açıklamayı ileride yapmayı daha uygun buluyoruz²⁰⁸.

Burada üzerinde durulması gereken bir diğer önemli husus, 6762 sayılı mülga TTK m. 381'in gerekçesinde, dürüstlük kuralına aykırılığın bir iptal sebebi olduğu açıklanırken, bu kapsama “ahlaka ve adaba aykırı kararlar”ın da eklenmiş olmasıdır. Bir diğer ifadeyle, gerekçede “ahlaka ve adaba aykırı kararlar”ın dürüstlük kuralına aykırılık sebebiyle iptal edilebilir olduğu ifade edilmiştir. TBK m. 27/1 uyarınca ahlaka aykırı olan kararların yaptırımını iptal edilebilirlik değil, butlandır. Buna rağmen, ilk bakışta bu madde gerekçesinden, ahlaka aykırılığın yaptırımının iptal edilebilirlik olacağı anlamı çıkmaktadır. Gerekçedeki ifade, TBK m. 27/1 anlamında bir ahlaka aykırılık değildir. Buradaki ahlaka aykırılık ifadesi teknik manada, bir başka deyişle, o dönem yürürlükte olan 818 sayılı mülga TBK²⁰⁹ m. 19 (TBK m. 27/1) anlamında kullanılmamıştır. Buradaki ahlaka aykırılık esasında dürüstlük kuralına aykırılık kapsamında bir ahlaka aykırılık durumudur. Dürüstlük kuralı ile ahlaka aykırılık arasındaki ilişki oldukça kuvvetlidir. Dürüstlük kuralı ve ahlak kuralları ahlaki değerlerden türeyen kurallardır²¹⁰. Pay sahiplerinin dürüstlük kuralına aykırı hareket etmesi aynı zamanda genel ahlak kurallarına aykırılık da teşkil edebilir. Sonuç olarak, her ne kadar zaman zaman dürüstlük kuralına aykırılık “ahlaka aykırılık” teşkil edebilecek olsa da, pay sahiplerinin korunması amacını güden dürüstlük kuralı ilkesine aykırılığın yaptırımını butlan değil, iptal edilebilirlik olacaktır²¹¹.

Öte yandan, burada bir noktanın daha ifade edilmesi gerekmektedir. TTK'da dürüstlük kuralına aykırılık halinin ayrı bir iptal sebebi olduğu açıkça belirtilmeseydi dahi, TMK m. 2'ye dayanılarak dürüstlük kuralına aykırı bir sermaye artırımı kararının iptali kanuna aykırılık nedeniyle²¹² mahkemenen talep edilebilecekti. Bilindiği üzere, kanuna aykırılık sebebiyle iptal edilebilirlik hali, yalnızca TTK değil, tüm özel ve genel kanunlardaki hükümlere aykırılık durumlarını da kapsamaktadır. Kaldı ki bu durum,

²⁰⁸ Bu konu hakkında geniş açıklamalar için bkz. ileride s. Dördüncü Bölüm, II, I, s. 122 vd.

²⁰⁹ 29.4.1926 tarih ve 359 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren Borçlar Kanunu

²¹⁰ Derya Ateş, Borçlar Hukuku Sözleşmelerinde Genel Ahlaka Aykırılık, Ankara 2007, s. 183. Aynı yönde bkz. Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 193.

²¹¹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 176; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 98

²¹² Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 91.

TTK'nın, TMK'nın "ayrılmaz bir parçası" olduğundan söz eden 1. maddesi²¹³ karşısında da kaçınılmazdır²¹⁴. *Moroğlu* da, İsviçre BK'nın 1991 değişikliğinden önceki halinde dürüstlük kuralına aykırılığın bir iptal sebebi olarak yer almadığına işaret ederek, o dönemde bile dürüstlük kuralına aykırı genel kurul kararlarının iptal edilebilir kararlar olduğunun gerek yargı içtihatlarında gerekse öğretide kabul edildiğini ifade etmektedir²¹⁵.

III. SERMAYE ARTIRIMININ DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRILIĞI

A. GENEL OLARAK

Şirketin amaç ve gereksinimlerine uygun olmayan ve/veya çoğunluk pay sahiplerine, onların yakınlarına yarar sağlarken münferit ve azınlık pay sahiplerinin zarara uğramasına sebebiyet veren sermaye artırımları dürüstlük kuralına aykırı sayılacaktır. Bu, genel bir kıstastır. Zira, bir sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırılığının kesin ve net bir şekilde hangi şartlara bağlı olduğunun önceden tespiti mümkün değildir. Somut olayda, sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırılığı incelenirken, dürüstlük kuralına aykırılığa sebebiyet verebilecek belli başlı bazı hususların önemle incelenmesi gerekir.

Sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırı olup olmadığının tespitinde yol gösterecek unsurlardan bazıları şunlardır:

- (i) sermaye artırımının şirketin amaç ve gereksinimiyle paralel olup olmadığı
- (ii) çoğunluk pay sahiplerinin sermaye artırımına gitmelerindeki amacın salt kişisel yarar sağlamak olup olmadığı
- (iii) münferit ve azınlık pay sahiplerinin sermaye artırımını kararı nedeniyle zarara uğrayıp uğramadığı

²¹³ TTK m. 1/1: "Türk Ticaret Kanunu, 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun ayrılmaz bir parçasıdır."

²¹⁴ Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 91; *Moroğlu*, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 238.

²¹⁵ *Moroğlu*, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 238.

- (iv) sermaye artırımında münferit ve azınlık pay sahiplerinin zarara uğraması kaçınılmaz ise, en az zarar verecek yolun seçilip seçilmediği.

Somut olayın koşulları incelenirken burada bahsedilen hususların hepsi dikkatli bir şekilde araştırılacak ve nihai karar, bu detaylı araştırma sonucunda verilecektir. Mahkeme tarafından yapılacak bu incelemede, özellikle (i), (iii) ve (iv) bentleri yönünden mali uzmanların görüşüne başvurulması ihtiyacı doğacaktır.

Ayrıca, önemle belirtmek gerekir ki, bazı durumlarda bir sermaye artırım kararının dürüstlük kuralına aykırılığı için yalnızca münferit ve azınlık pay sahiplerinin bu sermaye artırım ile zarara uğramış olması yeterli olmayabilir. Zira, şirketin amaç veya gereksinimleri sermaye artırımını zorunlu kılmış olabilir. Böyle bir durumda dürüstlük kuralına aykırılıktan söz etmek doğru olmayacaktır. Birçok Yargıtay kararında somut olayın tüm dinamiklerinin detaylı bir şekilde değerlendirilerek kararın buna göre verilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Yerel mahkemece gerekli araştırmalar yapılmadan bir sermaye artırım kararının iptaline veya iptal edilmemesine karar verilmesi Yargıtay için bir bozma sebebidir²¹⁶.

²¹⁶ Bu hususa ilişkin bazı Yargıtay kararları şu şekildedir:

“[...] mahkemece içinde vergi ve finans konularında uzman kişinin de bulunduğu bilirkişi heyetinden rapor alınarak, Kurumlar Vergisi Kanunu uyarınca sermaye artırım gerekip gerekmediği üzerinde durularak, inşaat projesi kalan maliyeti ile birlikte sermaye artırım gereksiniminin ne kadar olduğu incelenerek, alınan kararın yasaya, anasözleşmeye, objektif iyiniyet kurallarına aykırı olup olmadığı değerlendirilerek, neticesine göre bir karar vermek gerekirken, çelişkili bilirkişi raporuna dayanılarak yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamış, kararın bu sebeple bozulması gerekmiştir.” Bkz. Yargıtay 11. HD. E. 2015/3161 K. 2016/1198 T. 9.2.2016 (Kazancı İçtihat Bankası).

“Davacı da sermaye artırım kararının dürüstlük kuralına aykırılık taşıdığını iddia ettiğine göre, mahkemece, davacının bu iddiası üzerinde durulup karar tarihinde davalı Şirketin sermaye artırımına ihtiyacı bulunup bulunmadığı, kararda, davacının iddiası gibi hisse oranının düşürülmesinin amaçlanıp amaçlanmadığı hususunda bilirkişi incelemesi yaptırılıp sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken bu konuda bir araştırma yapılmadan sermaye artırım kararının şirket sermayesini korumasını amaçladığı şeklindeki soyut gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir.” Bkz. Yargıtay 11. HD. E. 2015/15659 K. 2016/4269 T. 18.4.2016 (Kazancı İçtihat Bankası).

“Mahkemece hükme esas alınan 03.06.2013 tarihli bilirkişi raporunda; davalı şirketin 14.06.2011 tarihli genel kurul kararı ile şirket sermayesinin indirilmesi konusunda karar alınmasına rağmen yaklaşık 6 ay gibi kısa bir süre sonra iptal davasına konu 25.01.2012 tarihli genel kurulda tekrar sermayenin artırılması kararı verilmesinin kanun, esas sözleşme ve dürüstlük kurallarına aykırı olup olmadığı bakımından ihtimallere bağlı olarak değerlendirme yapılmış olup, somut olarak şirket sermaye artırım kararı verilmesinin afaki iyiniyet kurallarına aykırılığı hususunda net bir saptama yapılmamıştır. Bu nedenle aralarında işletmecisi ve mali müşavirinin de bulunduğu yeni bir bilirkişi heyeti aracılığıyla inceleme yapılmak suretiyle sermaye artırım kararının afaki iyiniyet kurallarına aykırı olup olmadığının taraf iddia ve savunmaları ve dosyadaki mevcut deliller kapsamında ele alınıp değerlendirilmesi suretiyle alınacak bilirkişi raporunun sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, eksik

Dürüstlük kuralına aykırı sermaye artırımları incelenirken dört ayrı alt başlığa ayrılarak incelenecektir. Bunlar;

- (i) sermaye artırımının hakkının kötüye kullanılması,
- (ii) sermaye artırımının hakkının münferit ve azınlık pay sahiplerine en az zarar verecek şekilde kullanılması ilkesine aykırılık,
- (iii) sermaye artırımında pay sahibinin şirkete ve diğer pay sahiplerine karşı sadakat yükümlülüğüne aykırılık ve
- (iv) pay sahipleri arasında eşitlik ilkesine aykırılık

nedeniyle dürüstlük kuralına aykırılıktır. Bahsi geçen bu aykırılık halleri, dürüstlük kuralına aykırılığın sermaye artırımında özel görünüş biçimleridir. Sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırılığının tam olarak açıklanabilmesi için bu sayılan dört hususun detaylı bir şekilde incelenmesi önemlidir.

Ayrıca, bir hususun daha ifade edilmesi gerekmektedir. Bu ayrımlar altında yapacağımız açıklamalarda zaman zaman rüçhan hakkının dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde kısıtlanması veya kaldırılması durumları da incelenecektir. Esasında rüçhan hakkının kısıtlanması kararı, sermaye artırımından ayrı bir karardır ve iptali de ayrıca istenebilir²¹⁷. Sermaye artırımını açıkladığımız bu bölüm altında, sermaye artırımından bağımsız bir karar olan rüçhan hakkının kısıtlanması kararından bahsetmemizin sebebi şudur: Rüçhan hakkının kısıtlanması kararının dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmesi durumunda, sermaye artırımının iptali de gündeme gelebilecektir.

incelemeye dayalı hüküm kurulmuş olması doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir.” Bkz. Yargıtay 11. HD. E. 2014/6073 K. 2014/13542 T. 10.9.2014 (Kazancı İçtihat Bankası).

“Davalı şirketin 30.12.1994 tarihinde toplanan genel kurulunda, şirketin her türlü demirbaş donanımının ve sermaye yapısının yeterli olduğu yeni bir yatırım yapılması gerekmeyeceği halde, 5. gündem maddesi görüşülerek yeniden değerlendirme fonu dahi dahil edilmeksizin, esas sermayenin 300.000.000 liradan (3.000.000.000) liraya çıkartıldığını, bu kararın çoğunluğun çıkarlarını gözetmek ve azınlığın payını küçültmek amacı gütmek suretiyle objektif iyiniyet kurullarına aykırı düştüğünü ileri sürdüğüne göre, mahkemece bu iddialar üzerinde durularak, şirket demirbaşları, bilançoları ve diğer kayıtları uzman bilirkişiye incelettirilip oluşacak sonuca göre, esas sermayenin artırılmasına ilişkin genel kurul kararının objektif iyiniyet kurullarına uygun olup olmadığının saptanması ve bu konuda bir karar verilmesi gerekirken [...]” Bkz. Yargıtay 11. HD. E. 1995/8154 K. 1995/9165 T. 11.12.1995 (Kazancı İçtihat Bankası)

²¹⁷ Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 80; Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 180; Görmez, Rüçhan Hakkının Kısıtlanması, s. 228.

Şöyle ki, sermaye artırımını ile rüçhan hakkının kısıtlanmasına ilişkin kararın iptalinin beraber istenmediği, yalnızca rüçhan hakkının kısıtlanmasına ilişkin kararın iptalinin istendiği durumda, eğer sermaye artırımını, rüçhan hakkının kısıtlanmasına ilişkin karar olmadan gerçekleştirilmek istenmeyecekse, sermaye artırımını kararı da iptal edilmiş olacaktır²¹⁸. Zira, sermaye artırımının yegâne amacının bir yatırımcının şirkette belirli bir oranda pay sahibi yapılması olduğu bir durumda, rüçhan hakkının kısıtlanmasına ilişkin karar iptal edildiğinde yatırımcının istenilen şekilde şirkette yer alması sağlanamayacağından, sermaye artırımının da tek başına bir anlamı kalmayabilir. Böylece gerek yatırımcı gerekse şirket bu haliyle sermaye artırımını da istemeyebilir. Bu durum kısmi iptale ilişkin bir durumdur ve bu hususa ilişkin açıklamalar ileride yapılacaktır²¹⁹. Ayrıca, önemle belirtmek gerekir ki, rüçhan hakkının haksız bir şekilde kısıtlanması, dürüstlük kuralına aykırılıktan önce kanuna aykırılık sebebiyle iptale sebebiyet verecektir. Zira, TTK m. 461’de bu hususa ilişkin açık bir düzenleme bulunmaktadır. Fakat, rüçhan hakkının hukuka aykırı bir şekilde kısıtlanması durumunun, kanuna aykırılık yanında, dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edeceği de aşıkardır.

B. SERMAYE ARTIRIMI HAKKININ AÇIKÇA KÖTÜYE KULLANILMASI

Zaman zaman bireylerin kanunen tanınan haklarını kullanması sonucu karşı tarafın menfaatleri zarar görebilir. Bir gayrimenkul üzerinde yapılacak bir bina, yan gayrimenkuldeki binanın manzarasını kapatmasına sebebiyet verebilir veya alacağı tahsil amacıyla bir tacirin iflasının istenmesi durumunda tacirin ticari itibarının sarsılması söz konusu olabilir²²⁰. Bu gibi durumlarda hak kullanımının karşı tarafa zarar vermesi kanunun izin verdiği sınırlar dahilindedir²²¹. TMK m. 2/2’de ifade edilen ‘hakkın açıkça kötüye kullanılması’ hususu, yukarıda verilen bu iki örnekteki durumdan oldukça farklıdır.

²¹⁸ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 180.

²¹⁹ Bkz. ileride Dördüncü Bölüm, II, G, s. 118 vd.

²²⁰ Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 194.

²²¹ Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 194; Akipek/Akıntürk/Karaman, Medeni Hukuk, s. 179.

Hakkın kötüye kullanılmasından söz etmek için öncelikle ortada kanunun tanımış olduğu bir hakkın var olması gerekmektedir. Hak, “*hukuken korunan ve sahibine bu korunmadan yararlanma yetkisi tanınan menfaattir*”²²². Ortada hukuken korunan bir menfaatin bulunmadığı durumlarda bir hakkın varlığından söz edilemeyeceği için, olmayan bu hakkın da kötüye kullanılması mevzu bahis edilemeyecektir. Böyle bir durumda haksız fiil söz konusu olacak olup, ilgili durumun bertaraf edilmesi için TBK m. 49 vd. hükümlerine başvurulacaktır²²³.

Hakkın kötüye kullanılmasından ne zaman söz edilebileceği, yani bir hakkın kötüye kullanılmasından söz edebilmek için hangi şartların var olması gerektiği konusunda öğretide bir görüş birliği mevcut değildir. Bu konudaki görüşleri üç başlık altında toplamak mümkündür.

*Sübjektif görüş*²²⁴, hakkın kötüye kullanılmasının varlığı için hakkını kullananın bu hakkını kullanırken karşı tarafa zarar verme kastının bulunması gerektiğini ileri sürer. Bu görüşe göre hakkın kötüye kullanılmasında en önemli şart, karşı tarafa zarar verme kastının varlığıdır.

Objektif görüşe göre²²⁵, hakkın kötüye kullanılmasının tespitinde ispatlanması zor olan ‘kötü niyet’ten ziyade dış olgulara bakılması gerekmektedir. Böylece, hakkın kötüye kullanılmasının tespitinde, hakkın meşru bir menfaat için kullanılıp kullanılmadığı, hakkın amacına aykırı kullanılıp kullanılmadığı, hakkın ahlaka aykırı bir şekilde kullanılıp kullanılmadığı ve benzeri hususların araştırılması gerekmektedir.

Nihayet *karma görüşe* göre²²⁶, hakkın kötüye kullanılmasının söz konusu olması için tek başına kast, bir ölçü değildir ve kastın yanında hakkın amacına aykırı kullanılıp kullanılmadığının da tespit edilmesi gerekmektedir.

²²² Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 107.

²²³ Akipek/Akıntürk/Karaman, Medeni Hukuk, s. 187.

²²⁴ Akipek/Akıntürk/Karaman, Medeni Hukuk, s. 181.

²²⁵ Akipek/Akıntürk/Karaman, Medeni Hukuk, s. 182.

Akipek/Akıntürk/Karaman, İsviçre Medeni Kanunundaki düzenlemenin objektif görüşe dayandığını ifade etmektedir. Bkz. *Akipek/Akıntürk/Karaman*, Medeni Hukuk, s. 183.

²²⁶ Akipek/Akıntürk/Karaman, Medeni Hukuk, s. 183.

Akipek/Akıntürk/Karaman, Alman Medeni Kanunundaki düzenlemenin karma görüşe dayandığını ifade etmektedir. Bkz. *Akipek/Akıntürk/Karaman*, Medeni Hukuk, s. 183.

Bu görüşlerden de faydalanarak, genel bir sınıflandırma yapılacak olursa, **(i)** meşru menfaatin yokluğu, **(ii)** hakkın getiriliş amacına aykırı kullanılması ve **(iii)** elde edilen menfaat ile verilen zarar arasındaki orantısızlık durumlarında bir hakkın kötüye kullanıldığından söz edilebileceği sonucuna varılabilir. Bu üç unsuru detaylıca açıklamak konunun anlaşılması açısından faydalıdır:

- **Meşru Menfaatin Yokluğu:** Meşru bir menfaatin yokluğu, hakkı kullanan kişinin geçerli bir yararı olmamasını ifade etmektedir. Hakkın amacına aykırı kullanılmasıyla da benzeşen meşru menfaatin yokluğu için öğretide, kendi gayrimenkulü üzerinde dilediğince tasarruf etme hakkına sahip bir kişinin arka gayrimenkuldeki kişinin manzarasını kapatmak amacıyla bir duvar örmesi örnek olarak gösterilmektedir²²⁷.
- **Hakkın Amacına Aykırı Kullanılması:** Her hak, konuluş amacına uygun olarak kullanılmalıdır. Konuluş amacına aykırı olarak kullanılan haklar hakkın kötüye kullanılması anlamına gelebilir. *Oğuzman/Barlas*'ın bazı İsviçre Federal Mahkemesi kararlarına atıf yaparak vermiş olduğu örneğe göre, eşin sırf diğer eşin önceki evliliğinden olan çocuklarının miras payını azaltmak amacıyla yeni evleneceği kişiyle mal ortaklığı sözleşmesi yapması durumunda mal rejimini seçme hakkı amacına aykırı kullanılmış olacaktır²²⁸.
- **Elde Edilen Menfaat ile Verilen Zarar Arasında Aşırı Orantısızlık Olması:** Daha önce de belirtildiği gibi, kişiler hakkını kullanırken başkalarının menfaati zarar görebilir. Karşı tarafın da bu zarara katlanması gerekmektedir. Fakat bazı durumlarda bir hakkın kullanılmasıyla elde edilen menfaat ile karşı tarafın bu hakkın kullanılmasıyla uğradığı zarar aşırı derecede orantısız olabilir²²⁹. Bu hususla ilgili olarak öğretide şu örnek verilmektedir: Kira sözleşmesinin sonunda ağır derecede hasta olan kiracının o an için evi tahliye etmesi sağlık

²²⁷ Akyol, Dürüstlük Kuralı, s. 24; Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 199; Özsunay, Medeni Hukuk, s. 323.

²²⁸ Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 195.

²²⁹ Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 201.

açısından tehlikeli sonuçlara sebebiyet verecek seviyede olmasına ve bunun hak sahibi tarafından bilinmesine rağmen, evin tahliyesinin istenmesi²³⁰.

Böylece, sermaye artırımı hakkının kötüye kullanılması sebebiyle dürüstlük kuralına aykırılığın tespitinde, burada sayılan unsurların varlığının araştırılması gerekmektedir.

TMK m. 2/2’de düzenlenen hakkın açıkça kötüye kullanılması hali, sermaye artırımlarında en sık karşılaşılabilecek dürüstlük kuralına aykırılık türüdür. Şirkette çoğunluğu elinde bulunduran pay sahiplerinin şirketin karar alma mekanizmalarındaki gücü yadsınamaz bir gerçektir. Sermaye artırımında gücü elinde bulunduran çoğunluk pay sahipleri, şirketin sermaye artırımı yapmakta meşru menfaati (örn. şirket gereksinimi) bulunmaksızın, sırf azınlık pay sahiplerinin menfaatlerine zarar vermek amaçlı sermayenin artırılması yönünde karar alabilir.

Şirkette bazı pay sahipleri mali açıdan zayıf olduğu için yapılacak bir sermaye artırımına katılacak durumda olmayabilir. Şirketin hiç ihtiyacı bulunmamasına rağmen sırf bu pay sahiplerinin oy hakkı, kar ve tasfiye payının düşürülmesi amacına yönelik olarak dış kaynaklardan sermaye artırımı yapılması, hakkın açıkça kötüye kullanılması teşkil edecektir ve ilgili sermaye artırımının dürüstlük kuralı nedeniyle iptali gündeme gelecektir²³¹. Bu durum, sermaye artırımı hakkının açıkça kötüye kullanılmasının en sık karşılaşılabilecek örneğidir.

Dava konusu olmuş bir olayda Yargıtay, finansman ihtiyacı bulunmamasına rağmen mevcut şirket sermayesinin on katına çıkarılmasına ilişkin sermaye artırımı kararının dürüstlük kuralına aykırı olabileceğine işaret ederek yeterli araştırma yapmadan hüküm tesis eden yerel mahkemenin kararını bozmuştur. Kararın ilgili kısmı şu şekildedir:

“Davalı şirketin 30.12.1994 tarihinde toplanan genel kurulunda, şirketin her türlü demirbaş donanımının ve sermaye yapısının yeterli olduğu yeni bir yatırım yapılması gerekmediği halde, 5. gündem maddesi görüşülerek yeniden değerlendirme fonu dahi dahil edilmeksizin, esas sermayenin 300.000.000 liradan (3.000.000.000) liraya çıkartıldığını, bu kararın

²³⁰ Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 201; Özsunay, Medeni Hukuk, s. 326

²³¹ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 296; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 239; Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 104.

çoğunluğun çıkarlarını gözetmek ve azınlığın payını küçültmek amacı gütmek suretiyle objektif iyiniyet kurullarına aykırı düştüğünü ileri sürdüğüne göre, mahkemece bu iddialar üzerinde durularak, şirket demirbaşları, bilançoları ve diğer kayıtları uzman bilirkişiye incelettirilip oluşacak sonuca göre, esas sermayenin arttırılmasına ilişkin genel kurul kararının objektif iyiniyet kurallarına uygun olup olmadığının saptanması ve bu konuda bir karar verilmesi gerekirken, değinilen yönlerin araştırılmaması doğru görülmemiş, hükmün bu bakımdan bozulması gerekmiştir”²³².

Ayrıca, hemen belirtmek gerekir ki, münferit ve azınlık pay sahiplerinin sermaye artırımına iştirak edemeyecek durumda olmaları tek başına hakkın açıkça kötüye kullanılması teşkil etmeyecektir. Yargıtay vermiş olduğu bir kararda bu hususu şu şekilde teyit etmiştir:

“Mahkemece davanın kabulüne gerekçe olarak sermaye artırımına iştirak etmeyen paydaşların arttırılan sermayeye oranla paylarının düşeceği ve binnetice sene sonu itibarıyla kar paylarının azalacağı ve alınacak kararlarda küçük hisse sahipleri aleyhine durumlar yaratılabileceği gösterilmiştir. Bu belirtilen hususlar sermaye artırımının tabii sonuçları ise de, sermaye artırımına iştirak edebilecek paydaşların maddi imkanları bulunduğu taktirde sermaye arttırımına iştirak etmelerine bir engel bulunmamasına ve iştirak etmeleri halinde bir zararlarının söz konusu olmamasına, sermaye artırımının davacıları zarara uğratmak amacı güttüğünün de kanıtlanamamış bulunmasını ve sermaye arttırımına iştirak edememeleri nedeniyle böyle ortakların pay ve kar oranlarının düşmesinin tek başına objektif iyiniyet kurallarına aykırı olduğunun kabulüne karar verilmiş olması doğru görülmemiştir”²³³.

Bu karara konu olan olayda da açıkça görüldüğü üzere, sermaye artırımı yapıldığı sırada sırf bazı pay sahiplerinin mali durumlarının yetersiz olması, tek başına sermaye artırımının kötü niyetle yapıldığı anlamına gelmeyecektir. Zira burada diğer pay

²³² Yargıtay 11 HD. E. 1995/8154, K. 1995/9165, T. 11.12.1995 (Kazancı İçtihat Bankası).

²³³ Yargıtay 11. HD. E. 1988/4113 K. 1988/7656 T. 13.12.1988 (Batider, C. XIV, S. 4, Y. 1988, s. 109 vd.) (Kazancı İçtihat Bankası).

sahiplerine de sermaye artırımına katılma olanağı hukuka uygun olarak tanınmıştır. Bu artırıma diğer pay sahipleri katıldığında mevcut durumlarını kaybetmeyecektir. Burada zarar verme kastı bulunmadığından, sermaye artırımının hakkının kötüye kullanıldığından da söz edilmeyecektir.

Öte yandan, şirket çıkarının sermaye artırımını meşru kıldığı durumlarda artırım sonucu bazı pay sahiplerinin salt kâr ve tasfiye payının azalması da, ilgili sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırılık nedeniyle iptali için yeterli olmayacaktır.

Bu hususa ilişkin olarak 1967 tarihli Yargıtay Ticaret Dairesi kararına bakılabilir. Ticaret Dairesi, şirket için gerekli olan bir sermaye artırımının gerçekleştirilmesi sonucu ortada zarar verme kastı bulunmuyorsa ve pay sahiplerine sermaye artırımına katılmada bir kısıtlama getirilmemişse, bazı pay sahipleri bu artırıma katılamayacak durumda olsa bile, bu kararın dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmeyeceğini ifade etmiştir²³⁴.

Yargıtay'ın önüne gelen bir diğer olayda da, davacı pay sahibi sermaye artırımını sonucu şirketteki gücünün azaltılmaya çalışıldığını iddia ederek ilgili sermaye artırımını kararının dürüstlük kuralı nedeniyle iptalini istemiştir. Yargıtay, yerel mahkemenin şirketin zarar etmesi sonucu yeni kaynaklar sağlama gerekçesiyle yaptığı sermaye artırımının amacının tamamen ticari ve ekonomik nedenlere dayandığı görüşüne katılarak, sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırı olmadığını belirtmiştir²³⁵.

Yargıtay'ın yakın zamanda vermiş olduğu başka bir kararda da kötü niyetin bulunmadığı ve şirketin finansal ihtiyaçlarından kaynaklanan sermaye artırımlarının dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmeyeceği ifade edilmiştir²³⁶.

Yargıtay'ın incelemesine konu olan bir diğer olayda ise, sermaye kaybının giderilmesi amacıyla sermaye artırımını kararı almıştır. Açılan iptal davasında uyuşmazlık Yargıtay'ın önüne gelmiş ve Yargıtay şirketin mali durumunun düzeltilmesi için

²³⁴ Yargıtay Ticaret Dairesi E. 1965/2583, K. 66/57, T. 6.1.1965 (Batider, C. 4, S. 2, Y. 1967, s. 353 vd.).

²³⁵ Yargıtay 11. HD. E. 2013/1663 K. 2013/18357 T. 21.10.2013 (Mustafa Kılıçoğlu, Yargıtay Kararları Işığında Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Açıkça Kötüye Kullanılması Yasağı İsviçre-Türk Öğretisi, Ankara 2015, s. 96-97).

²³⁶ İlgili kararda Yargıtay, şirket tarafından alınan sermaye artırımını kararının *“kötüniyetle alındığına dair delil bulunmayıp finansal ihtiyaçlardan kaynaklandığının anlaşıldığı”* nı belirterek, yerel mahkemenin iptal isteminin reddi yönündeki kararını onamıştır. Bkz. Yargıtay 11. HD. E. 2015/12746 K. 2016/6360 T. 9.6.2016 (Kazancı İçtihat Bankası).

zorunlu olan bu sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırı olmadığını ifade ederek ve yerel mahkemenin iptal davasının reddine ilişkin kararını onamıştır. Yargıtay kararının ilgili kısmı şu şekildedir:

“30/09/2013 tarihi itibarıyla şirketin ödenmiş sermayesinin yarısından fazlasını kaybettiği, sermaye mevcudiyetini %58 eksikle %42 oranında koruduğu, mevcut öz kaynak yapısı ile ödenmiş sermayesinin 2/3'den fazlasını kaybetme riskiyle karşı karşıya kaldığı, bu itibarla, şirketin olumsuz durumunu düzeltmek amacıyla yapılan sermaye artırımının yerinde olduğu, şirketin borçlarının büyük çoğunluğunun ortaklara olan borçlardan kaynaklandığı, söz konusu ortak alacaklarının sermaye artırımında kaynak olarak kullanılmasında mevzuata aykırılık olmadığı gibi, şirketin mali durumunun düzelmesi için de elzem olduğu, yapılan sermaye artırımı ile şirketin mali durumunun önemli ölçüde düzeldiği, şirketin karşı karşıya kaldığı olumsuzlukların büyük ölçüde giderildiği, sermaye artırımının, şirketin artırımdan önceki durumu nazara alındığında zorunlu olarak yapılması gerektiği, iyi niyete aykırı ve pay sahiplerinin zararına hareket kastıyla sermaye artırımı yapıldığı iddiasının yerinde olmadığı [...]”²³⁷

Öte yandan, bazı durumlarda, rüçhan hakkının kısıtlanması veya kaldırılması haklı bir sebebe dayanırken, bazı durumlarda haklı bir gerekçeye dayanmayabilir²³⁸. Sermaye artırımında mevcut pay sahiplerinin rüçhan hakkının kaldırılmasını gerektirecek bir durum yokken, sırf bazı pay sahiplerine zarar vermek amaçlı rüçhan hakkı kaldırılması durumunda, burada hakkın kötüye kullanılması söz konusu olacak ve rüçhan hakkının kaldırılması kararının dürüstlük kuralına aykırılık sebebiyle iptali gündeme gelecektir. Sermaye artırımı ile rüçhan hakkının kısıtlanmasına ilişkin kararın iptalinin beraber istenmediği, yalnızca rüçhan hakkının kısıtlanmasına ilişkin kararın iptalinin istendiği durumda, eğer sermaye artırımı, rüçhan hakkının kısıtlanmasına ilişkin karar olmadan gerçekleştirilmek istenmeyecekse, sermaye artırımı kararı da iptal edilmiş olacaktır²³⁹.

²³⁷ Yargıtay 11. HD: E. 2015/10929 K. 2016/6020 T. 1.6.2016 (Kazancı İçtihat Bankası).

²³⁸ Rüçhan hakkının kısıtlanmasında haklı sebebe ilişkin yapılan açıklamalar için bkz. yukarıda Birinci Bölüm, IV, E, s. 26 vd.

²³⁹ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 180.

Kısmi iptale ilişkin olan bu husus hakkında bkz. ileride Dördüncü Bölüm, II, G, s. 118.

C. SERMAYE ARTIRIMINDA HAKLARIN SAKINILARAK KULLANILMASI İLKESİNE AYKIRILIK

Öğretide “hakların sakınılarak kullanılması”²⁴⁰, “hakkın kullanılmasında mutedil davranma”²⁴¹, “hakların en az zarar verecek şekilde kullanılması”²⁴², “hakkın esirgeyici biçimde kullanılması”²⁴³, “ölçülülük ilkesi”²⁴⁴ gibi çeşitli isimlerle adlandırılan ilke, en basit ifadeyle hakkın kullanılmasının ve bu hakkın kullanılması sonucu elde edilecek menfaatin birden fazla yolu olması durumunda, karşı tarafa en az zarar verecek yolun seçilmesi gerektiğini ögütler²⁴⁵.

Hakların sakınılarak kullanılması ilkesinin temel çıkış noktası TMK m. 786/1 (İsviçre MK 737) maddesidir. İlgili maddede irtifak hakkı sahibinin kanundan doğan hakkını kullanırken yüklü taşınmazın malikine en az zarar verecek şekilde hakkını kullanması gerektiği ifade edilmektedir. TMK m. 786/1’de düzenlenen bu hükmün dayanak noktasını dürüstlük kuralı oluşturmaktadır²⁴⁶.

Öğretide birçok yazar, eşya hukukuna hâkim olan bu ilkenin şirketler hukukunda da uygulanabileceğini belirtmektedir²⁴⁷. Şirketler hukuku uygulamasında hakların en az zarar verecek şekilde kullanılması ilkesi, meşru bir amacın gerçekleştirilmesi için bir işlem yapılacak ise ve bu amacı sağlamaya yönelik birden fazla yol mevcutsa, bu durumda azınlık ve münferit pay sahiplerine en az zarar verecek olan yolun seçilmesi gerektiğini ögütler²⁴⁸. *Kırca*, bu ilkeyi şu şekilde özetlemektedir:

²⁴⁰ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, s. 621, N. 894.

²⁴¹ Akyol, Dürüstlük Kuralı, s. 103.

²⁴² Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 242.

²⁴³ Edis, Medeni Hukuk, s. 341.

²⁴⁴ Burak Adıgüzel, “Anonim Şirketlerde Rüçhan Hakkının Sınırlanması Veya Kaldırılması,” Gazi Üni. Huk. Fak. Der., C. XVIII, S. 1, Y. 2014, 1 vd., s. 14.

²⁴⁵ Akyol, Dürüstlük Kuralı, s. 103; Edis, Medeni Hukuk, s. 341.

²⁴⁶ Kemal Oğuzman/ Özer Seliçi/ Saibe Oktay-Özdemir, Eşya Hukuku, 12. Baskı, İstanbul 2009, s. 652.

²⁴⁷ Tekinalp, “Hakların En Az Zarar Verecek Şekilde Kullanılması İlkesi I-II,” İkt. ve Mal. Der., C. XXVI, S. 2, Y. 1979, 78 vd. 203 vd., s. 242; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, s. 622, N. 895; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 242; Kırca (Şehirali Çelik/ Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 102; Saka, Genel Kurul, s. 248.

²⁴⁸ Tekinalp, Hakların En Az Zarar Verecek Şekilde Kullanılması İlkesi, s. 79; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, s. 622, N. 895; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 242; Nomer, Pay Sahibinin Sadakat Yükümlülüğü, s. 27-28.

“[A]maç, yöntemi meşru kılmaz; amaca ulaşmada amaç ve araç birbiriyle uyum içinde, yani amaç ve araç arasında orantı bulunmalıdır.”²⁴⁹

Sermaye artırımının yöntem açısından çeşitli türlerinin bulunduğu ilk bölümde açıklanmıştı²⁵⁰. Bazı durumlarda, bazı sermaye artırım yöntemleri azınlık ve münferit pay sahiplerine zarar verici nitelikte olabilecekken, bazı tür sermaye artırım yöntemlerinde ise yine şirket için gerekli olan sermaye artırımını ulaşılmak istenen amaca uygun olarak gerçekleştirilebilecek ve bu yöntemde, diğer yönetime göre münferit ve azınlık pay sahiplerine daha az zarar verilmiş olacaktır. Böylece, şirket için meşru ve gerekli bir sermaye artırımını gerçekleştirilirken münferit ve azınlık pay sahiplerine zarar verilmesi kaçınılmaz ise, pay sahiplerine en az zarar verecek yolun tercih edilmesi gerekmektedir. Aksi halde dürüstlük kuralının şirketler hukukunda farklı bir görünüş biçimi olan “hakların sakınılarak kullanılması ilkesi”nin ihlali gündeme gelecek ve alınan sermaye artırım kararı dürüstlük kuralına aykırılık nedeniyle iptal edilebilecektir.

Hakların en az zarar verecek şekilde kullanılması ilkesinin şirketler hukukunda da uygulanabilir olduğu görüşünün henüz tam olarak destek bulmadığı dönemlerde, bu görüşün savunucularının böyle bir ilkenin şirketler hukukunda ne kadar önemli olduğunu ifade etmek için sıklıkla atıf yaptığı kararlardan biri İsviçre Federal Mahkemesinin 3.4.1973 tarihli BGE 99 II 55 kararıdır²⁵¹. Sermaye artırımında hakkın sakınılarak kullanılmasına ilkesine aykırılığın açıkça görüleceği İsviçre Federal Mahkemesi kararına konu olan olayda, *Weltwoche-Verlag Karl von Schumacher & Co. AG* unvanlı bir şirket 750.000 İsviçre Frankı olan mevcut sermayesinin 6.000.000 İsviçre Frank’ına artırılmasına karar vermiştir. Bu artırımın sebebi, mahkeme kararından da anlaşıldığı üzere meşru bir gerekçeye dayanmaktadır. *Weltwoche-Verlag Karl von Schumacher & Co. AG*’nin yapacağı yeni yatırımlar için finansmana ihtiyacı bulunmaktadır. Fakat öte yandan, artırımın yapıldığı dönemde, şirketin iç kaynakları oldukça yüksek bir değerde olduğundan sermaye artırımını öncesi nominal pay bedeli

²⁴⁹ Kırca (Şehirali Çelik/ Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 103.

²⁵⁰ Bkz. yukarıda Birinci Bölüm, II, s. 13 vd.

²⁵¹ İlgili kararın Türkçe çevirisi için bkz. Ömer Teoman, İsviçre Federal Mahkemesinin Anonim Ortaklıklara İlişkin 3 Nisan 1973 tarihli Kararı, İkt. ve Mal. Der., C. XX, S. 9, Y.1973, s. 342 vd.

piyasa değerine göre %350 daha azdı²⁵². Şirkette %45 paya sahip olan azınlık pay sahibi *Ringler & Co. AG*, yapılacak bu sermaye artırımına katılması halinde ödemesi gereken miktar oldukça fazla olacak ve buna rağmen pay oranı değişmeyerek yine azınlıkta kalmış olacaktı. Sermaye artırımına katılmadığı durumda ise pay oranı oldukça düşecek ve rüçhan hakkını kullanmayan bu azınlık pay sahibinin paylarını diğer pay sahipleri gerçek değerinin oldukça altında bir miktarla almış olacaktı²⁵³. Olayda her ne kadar Federal Mahkeme davacıların dürüstlük kuralına aykırılık iddiasını reddetse de, burada tipik bir “hakların sakınılarak kullanılması ilkesi”ne aykırılık söz konusudur.

İlgili mahkeme kararı verildiğinde, karar İsviçre öğretisinde oldukça eleştirilmiştir ve hakların sakınılarak kullanılması ilkesinin bu olayda uygulanması gerektiğine ilişkin görüşler ileri sürmüştür. Burada örneğin, yeni payların *agiolu* ihraç edilmesi veya rüçhan hakkını kullanmayan azınlık pay sahibinin zararının denkleştirilmesi (örneğin intifa senedi çıkarılması) gibi diğer yöntemler uygulansaydı azınlık pay sahibinin daha az zarara uğrayacağı ifade edilmiştir²⁵⁴. Bu tarz bir durumda izlenmesi belki de en doğru olan ve azınlık pay sahibine en az zarar verecek olan yol, öncelikle iç kaynaklardan sermaye artırımı yapılarak payların gerçek değerine ulaşmasının sağlanması ve sonrasında dış kaynaklardan sermaye artırımı yapılmasıdır. Böylece, her ne kadar diğer pay sahipleri dış kaynaklardan yapılacak artırıma mali sebeplerle katılamayacak durumda ve katılamaması nedeniyle şirketteki oy hakkı, kâr ve tasfiye payı azalacak olsa da, şirket yatırımları için gerekli olan bu tür bir sermaye artırımı hukuka uygun bir şekilde gerçekleştirilmiş olacak ve diğer pay sahiplerinin hak kayıpları diğer yöntemler sonucu gerçekleşecek hak kayıplarına göre daha az olacaktı.

Burada hemen belirtmek gerekir ki, iç kaynaklardan sermaye artırımı imkânı mevcut iken, öncesinde dış kaynaklardan artırım yapılması ve bu sayede mali açıdan zayıf durumda olan bazı pay sahiplerinin sermaye artırımına katılmasının engellenmesi ve sonrasında iç kaynaklardan sermaye artırımı yapılarak bu pay sahiplerine en baştaki duruma göre oldukça az oranda ödemesiz pay dağıtılması hakkın en az zarar verecek

²⁵² Tekinalp, Hakların En Az Zarar Verecek Şekilde Kullanılması İlkesi, s. 79; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, s. 622, N. 896.

²⁵³ Tekinalp, Hakların En Az Zarar Verecek Şekilde Kullanılması İlkesi, s. 79-80; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, s. 622, N. 896.

²⁵⁴ İsviçre öğretisindeki tartışmalar ve önerilen sermaye artırımındaki alternatif yöntemler için bkz. Tekinalp, Hakların En Az Zarar Verecek Şekilde Kullanılması İlkesi, s. 203 vd.; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, s. 622, N. 896.

şekilde kullanılması ilkesine aykırıdır²⁵⁵. İsviçre Federal Mahkemesine konu olan olayda da olduğu gibi, burada dürüstlük kuralına uyan ve yapılması gereken, öncelikle iç kaynaklardan sermaye artırımını yapılarak, pay sahiplerine payları nispetinde ödemesiz paylar dağıtılması ve sonrasında dış kaynaklardan sermaye artırımını yapılmasıdır. Böyle bir imkân varken, münferit ve azınlık pay sahiplerine en fazla zarar veren yolun seçilmesi, hakkın en az zarar verecek şekilde kullanılması ilkesine aykırılık oluşturmakta ve ilgili sermaye artırımının iptal edilebilirliğini gündeme getirmektedir. Öte taraftan, önemle belirtmek gerekir ki, 6762 sayılı mülga TTK düzeninde, böyle bir durumda aykırılık, dürüstlük kuralının ihlaline dayanmaktaydı; fakat TTK m. 462/3’le artık bu duruma ilişkin bir düzenleme bulunmaktadır. İlgili maddede;

“Bilançoda sermayeye eklenmesine mevzuatın izin verdiği fonların bulunması halinde, bu fonlar sermayeye dönüştürülmeden, sermaye taahhüt edilmesi yoluyla sermaye artırılamaz”

denilmektedir. TTK’nın bu açık hükmü karşısında, iç kaynaklardan artırım yapılması mümkünken iç kaynaklardan artırım yapmadan dış kaynaklardan artırım yapılması durumunda artık dürüstlük kuralına aykırılıktan ziyade, öncelikle kanuna aykırılık nedeniyle iptal edilebilirlikten söz edilecektir²⁵⁶. Zira burada artık kanunun açık bir hükmü bulunmaktadır. Pek tabidir ki bu husus aynı zamanda dürüstlük kuralına aykırılık da teşkil etmektedir. Öte yandan, halka açık olan veya sermaye artırımını yoluyla halka açılacak olan şirketlerde, bu hüküm uygulanmayacaktır (SerPK m. 12/6). Böylece, halka açık olan veya halka açılmak için SPK’ya başvuran şirketlerde, iç kaynaklardan artırım

²⁵⁵ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 242.

²⁵⁶ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 242, dn. 427; Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 296-297, dn. 424; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 80.

Öğretide *Pulaşlı*, ilgili maddenin gerekçesini göz önünde bulundurarak TTK m. 462/3’e aykırılığın yaptırımının butlan olacağını belirtmektedir. Bkz. *Pulaşlı*, Şirketler Hukuku II, s. 1752, P. 24. Hakikaten de TTK m. 462/3’ün gerekçesinde şöyle denilmektedir: “Üçüncü fıkranın birinci cümlesi pay sahiplerinin korunması amacıyla konulmuş, istisnası bulunmayan, başka bir deyişle hiçbir sebeple bertaraf edilemeyecek olan emredici bir kuraldır. Uygulamada, bazı şirketlerin, bilançoda sermayeye eklenebilecek bir fon mevcutken veya böyle bir fonun hesaplanıp bilançooya konulması yolu açıkken, önce nakdi sermaye artırımını yaparak ve çoğu kez bunun miktarını yüksek tutarak, artırıma bazı pay sahiplerinin katılamamalarından diğer bir grup pay sahibine yarar sağladıkları görülmektedir. Tasarı birinci cümle ile buna cevaz olmadığını emredici bir şekilde ifade etmiştir. Kural hakim öğretinin ve Yargıtay’ın görüşlerini kanunlaştırmaktadır. Bu emredici kurala aykırılığın hukukî sonucu butlandır.” Fakat, bu görüşe katılmaya imkân yoktur. Gerekçede bu hükmün pay sahiplerini korumak amacıyla getirildiği söylendikten sonra aykırılığın butlan yaptırımına tabi olacağını belirtmek mantığa uymamaktadır. Pay sahiplerinin haklarını koruma amaçlı getirilen hükümlere aykırılığın yaptırımını iptal edilebilirliktir.

yapılabilmesi mümkünken, iç kaynaklardan artırım yapmadan dış kaynaklardan sermaye artırımı yapılması durumunda, ilgili sermaye artırımı kararının iptalinin dayanağı kanuna aykırılık değil, diğer koşullar da mevcutsa, dürüstlük kuralına aykırılık olacaktır²⁵⁷.

Öte taraftan, öğretide *Aydın* tarafından TTK m. 462/3 hükmüyle alakalı olarak haklı bir ihtimal üzerinde durulmaktadır. *Aydın*'ın belirttiği üzere²⁵⁸, TTK m. 462/3'e uygun bir sermaye artırımında dahi esas sermayeye eklenecek bazı değerlerin yer almamasından dolayı, iç kaynaklardan sermaye artırımı sonrasında da sermaye miktarı şirketin gerçek malvarlığı değerine ulaşmayacaktır. Örneğin, şirketin müşteri portföyü, almış olduğu izin ve ruhsatlar vb. şirket değerini yükselten soyut değerler iç kaynaklardan yapılan artırıma eklenemeyecektir. Hatta, genel kanuni yedek akçenin TTK m. 519/3 uyarınca sermayenin yarısını aşmaması durumunda bu miktarın yalnızca *“zararların kapatılmasına, işlerin iyi gitmediği zamanlarda işletmeyi devam ettirmeye veya işsizliğin önüne geçmeye ve sonuçlarını hafifletmeye elverişli önlemler alınması için kullanılabileceği”* belirtilmiştir. Bu hükmün karşıt anlamından, genel kanuni yedek akçenin sermayenin yarısına kadar olan kısmın iç kaynaklardan sermaye artırımında kullanılamayacağı anlaşılmaktadır²⁵⁹. Bu sebeplerle, iç kaynaklardan sermaye artırımı sonrası yüksek miktarda bir dış kaynaklardan artırım yapıldığı da düşünülürse, mali açıdan zayıf olan pay sahipleri yine mağduriyete uğratılabilecektir. Burada *Aydın*'ın dikkat çekmek istediği nokta esasında şudur: Yapılan sermaye artırımı TTK m. 462/3'e uygun dahi olsa, bazı pay sahiplerinin mağduriyete uğraması söz konusu olabilir ve sermaye artırımının sırf TTK m. 462/3'e uygun olması, hükümsüzlük iddialarını bertaraf mı edecektir? *Aydın*'ın belirttiği ve bizim de katıldığımız görüşe göre, her ne kadar sermaye artırımı TTK m. 462/3'e uygun dahi olsa, şartların varlığı halinde dürüstlük kuralına aykırılık nedeniyle ilgili sermaye artırımının iptali gündeme

²⁵⁷ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 242, dn. 427; Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 296-297, dn. 424.

²⁵⁸ Aydın, Sermayeye Eklenebilecek Fonlar Sermayeye Eklenmeksizin Dış Kaynaklardan Sermaye Artırımı Yapılamaması, s. 153.

²⁵⁹ Aşan kısmın iç kaynaklardan sermaye artırımında kullanılmasının önünde bir engel bulunmamaktadır. Bu hususa ve aşan kısmın kar dağıtımında kullanılması durumuna ilişkin olarak bkz. Veliye Yanlı, “Yeni Türk Ticaret Kanunu ve Anonim Şirketlerde Kâr Dağıtımı, Batider”, C. XXX, S. 1, Y. 2014, 6 vd., s. 8 vd.

gelebilir²⁶⁰. Fakat, *Aydın*'ın da devamında ifade ettiği üzere, TTK m. 462/3 gibi bir düzenlemenin varlığı, dürüstlük kuralına aykırı davranan pay sahipleri tarafından bir 'can simidi' olarak kullanılacak ve sermaye artırımını hakkını kötüye kullanan pay sahipleri, sermaye artırımının TTK'ya uygun olarak yapıldığını ileri sürecektir. Bu sebeple uygulamada bazı sıkıntılarla karşılaşılması ve münferit ve azınlık pay sahiplerinin mağdur edilmesi söz konusu olabilir²⁶¹.

Hakların en az zarar verecek şekilde kullanılması ilkesine bir diğerk aykırılık hali ise şirket gereksiniminin çok üstünde bir sermaye artırımını yapılmasıdır²⁶². Yargıtay'ın da önüne gelen bir olayda, bir şirket almış olduğu ortaklar kurulu kararı ile şirket sermayesinin 10.000 TL'den 2.500.000 TL'ye yükseltilmesine karar vermiştir. Yerel mahkeme ise, davalı şirketin sermaye artırımını yapmasını şirketin amaç ve çıkarları açısından bir gereklilik olarak görmekle beraber, sermayenin tek seferde 250 kat artırılmasının dürüstlük kuralına aykırılık teşkil ettiğini belirtmiştir. Yargıtay da yerel mahkemenin bu gerekçesini benimseyerek ilgili sermaye artırımını kararının dürüstlük kuralına aykırı olduğunu kabul etmiştir²⁶³.

Öte taraftan, hakların sakınılarak kullanılması ilkesine aykırılık durumu rüçhan haklarının sınırlandırılmasında da söz konusu olabilir. Rüçhan hakkının kısıtlanmasında ölçülülük ilkesine uyulmalıdır. Aksi halde rüçhan hakkının kısıtlanmasına ilişkin karar iptal edilebilirlikle malul olacaktır. Ölçülülük ilkesi, hakların sakınılarak kullanılması ilkesinin başka şekilde ifade ediliş biçimi olup, rüçhan hakkının kısıtlanmasında

²⁶⁰ Aydın, Sermayeye Eklenebilecek Fonlar Sermayeye Eklenmeksizin Dış Kaynaklardan Sermaye Artırımı Yapılamaması, s. 153.

²⁶¹ Aydın, Sermayeye Eklenebilecek Fonlar Sermayeye Eklenmeksizin Dış Kaynaklardan Sermaye Artırımı Yapılamaması, s. 154. *Aydın*, diğerk açılardan da TTK m. 462/3'ü eleştirmektedir. Eleştirilerin tamamı için ilgili makalenin tamamını inceleyiniz.

²⁶² Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 242.

²⁶³ İlgili karar şu şekildedir: “Davalı vekili, müvekkilinin davalı şirketin ortağı olduğunu, şirketin 27.2.2010 tarihli ortaklar kurulu kararı ile şirket sermayesinin 10.000 TL'den 2.500.000 TL'ye yükseltildiğini, müvekkilinin temsilcisi aracılığıyla katıldığı toplantıda alınan karara muhalif kaldığını, artırımın müvekkilinin şirkette olan hissesinin azaltılması amacıyla yapıldığını, kararın objektif iyiniyet kurallarına aykırı olduğunu ileri sürerek anılan ortaklar kurulu kararının iptaline karar verilmesini talep ve dava etmiştir. [...] Mahkemece, iddia, savunma, bilirkişi raporu ve dosya kapsamına göre, davalı şirketin sermaye artışı yapması bir gereklilik ise de bunu daha az miktarda da yapabileceği, bir anda 250 kat artırılmasının en başta davacının çıkarlarını zedeleyeceği, bunun da dürüstlük kurallarına aykırılık teşkil edeceği gerekçesiyle; davalı şirketin 27.2.2010 tarihli 2010/3 Sayılı ortaklar kurulunun sermaye artırımına dair kararının iptaline karar verilmiştir. [...] [D]avalı limited şirket sermaye artırım kararının objektifiyi niyet kurallarına aykırı olduğunun kabul edilmiş bulunmasına göre, davalı vekilinin yerinde görülmeeyen temyiz itirazlarının reddine karar vermek gerekmiştir.” Yargıtay 11. HD. E. 2015/10814 K. 2016/5122 T. 5.5.2016 (Kazancı İçtihat Bankası)

hakların sakınılarak kullanılması ilkesiyle aynı anlama gelmektedir²⁶⁴. Rüçhan hakkının belirli bir oran altında kullanılamamasına ilişkin bir kısıtlama kararı hakların en az zarar verecek şekilde kullanılması ilkesine aykırılık oluşturmaktadır²⁶⁵. Ayrıca, rüçhan hakkının gereğinden fazla kısıtlanmasına veya gerek yokken rüçhan hakkının tamamen kaldırılmasına ilişkin olarak alınan bir karar da hakların sakınılarak kullanılması ilkesine aykırılık teşkil edecektir²⁶⁶. Bu durumda, sermaye artırımı kararıyla beraber rüçhan hakkının kısıtlanmasına ilişkin kararın iptali beraber istenebileceği gibi, tek başına rüçhan hakkının kısıtlanmasına ilişkin kararın da iptali istenebilir. Bu durumda, rüçhan hakkının kısıtlanmasına ilişkin karar olmadan sermaye artırımı kabul edilemeyecekse, sermaye artırımı kararı da iptal edilecektir²⁶⁷.

D. SERMAYE ARTIRIMINDA PAY SAHİBİNİN SADAKAT YÜKÜMLÜLÜĞÜNE AYKIRILIK

Anonim şirket bir gaye uğruna bir araya gelmiş pay sahiplerinden oluşmaktadır. Bu gaye genel olarak şirketin büyüyerek gelişmesi ve nihai sonuç olarak bu büyüme sonucu elde edilen kazançların pay sahiplerine payları nispetinde eşit olarak dağıtılmasıdır. Pay sahiplerinin bir araya gelerek bir kişi birliği oluşturmasındaki esas amaç kişisel çıkar elde etmek iken, acaba bu durumda pay sahiplerinin şirkete ve diğer pay sahiplerine karşı bir sadakat yükümlülüğünden söz etmek mümkün olacak mıdır? Daha açık bir ifadeyle, acaba pay sahipleri şirketin ve diğer pay sahiplerinin menfaatini göz önünde tutarak kendi kişisel menfaatlerini geri plana atmak zorunda mıdır? Bu soruya net bir cevap vermek zordur. Kural olarak, bir pay sahibini aksi yönde davranmaya zorlamak (örneğin belirli bir yönde oy kullanmaya zorlanması) mümkün değildir ve kendi

²⁶⁴ Görmez, Rüçhan Hakkının Kısıtlanması, s. 217.

²⁶⁵ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 181.

²⁶⁶ Adıgüzel, Rüçhan Hakkının Sınırlanması Veya Kaldırılması, s. 14; Görmez, Rüçhan Hakkının Kısıtlanması, s. 220.

Önemle belirtmek gerekir ki, rüçhan hakkının haksız bir şekilde kısıtlanması, dürüstlük kuralına aykırılıktan önce kanuna aykırılık sebebiyle iptale sebebiyet verecektir. Zira, TTK m. 461’de bu hususa ilişkin açık bir düzenleme bulunmaktadır.

²⁶⁷ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 180.

Kısmi iptale ilişkin olan bu husus hakkında bkz. ileride Dördüncü Bölüm, II, G, s. 118 vd.

menfaatine uygun olarak hareket eden bir pay sahibine yaptırım uygulanması söz konusu olamaz²⁶⁸.

Son yıllardaki gelişmelere bakıldığında, pay sahiplerinin kendi menfaatine aykırı davranmaya zorlanamayacağı belirtilirken, diğer yandan bazı hallerde şirket ve diğer pay sahiplerinin menfaatlerini göz önünde bulundurması dürüstlük kuralı gereğince pay sahiplerinden beklenmekte ve şirkete ve diğer pay sahiplerine karşı bir tür sadakat yükümlülüğü içerisinde olduğu ileri sürülmektedir. Pay sahibinin sadakat yükümlülüğü, çoğunluk pay sahiplerinin haklarını kullanırken şirkete ve diğer pay sahiplerine zarar verici şekilde kullanılmasını engellemeyi amaçlamaktadır²⁶⁹.

Pay sahibinin sadakat yükümlülüğü, yönetim kurulu üyelerinin sadakat yükümlülüğünden çok farklıdır. Zira, yöneticilerin şirket içerisindeki durumu ile pay sahiplerinin hukuki durumu birbirinden tamamen farklıdır. Yöneticiler, pay sahipleri tarafından şirketi yönetmek amacıyla seçilmektedirler. TTK m. 369'da, zaman zaman kendilerini göreve getiren çoğunluk pay sahiplerinin baskısı altında bulunabilen yöneticilerin şirket ve dolaylı olarak tüm pay sahiplerinin menfaatlerini dürüstlük kuralına uyarak gözetme yükümlülüğü bulunduğu belirtilmiştir. Hüküm, menfaatler çatışması bulunan hallerde yönetim kurulunun gerekli önlemleri almasını ve hâkim ortağı ve onun yakınlarını kayırmadan şirketin menfaati için şirketi rekabet şartlarına uygun olarak yönetmesini ifade etmektedir²⁷⁰. Pay sahibinden bu seviyede bir sadakat yükümlülüğü beklenmesi doğru olmayacaktır.

Pay sahibinin sadakat yükümlülüğüne ilişkin olarak öğretide çeşitli görüşler ileri sürülmüştür²⁷¹.

İsviçre hukukunda baskın görüş, pay sahibinin şirkete ve diğer pay sahiplerine karşı sadakat yükümlülüğünün bulunmadığı yönündedir²⁷². İsviçre öğretisinde azınlıkta

²⁶⁸ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 99, N. 1091b.

²⁶⁹ Nomer, Pay Sahibinin Sadakat Yükümlülüğü, s. 79.

²⁷⁰ Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu 1/324, TBMM Yasama Yılı 2, Sıra Sayısı 96, m. 369 Gerekçesi, s. 171.

²⁷¹ Bu konudaki görüşler için bkz. Nomer, Pay Sahibinin Sadakat Yükümlülüğü, s. 29 vd; Murat Yusuf Akın, Şirketler Hukukunda ve Özellikle A.Ş.'lerde Pay Sahibinin Sadakat Borcu, İstanbul 2002, s. 93 vd.

²⁷² Nomer, Pay Sahibinin Sadakat Yükümlülüğü, s. 31; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 244; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 98, N. 1091; ve bu kaynaklarda atıf

kalan bir kısım yazar tarafından bazı tür ortaklık yapılarında sadakat yükümlülüğünün söz konusu edilebileceği belirtilmektedir²⁷³. Örneğin, *Bürge*, ortaklar arası ilişkilerin yakın olduğu ve aile şirketleri gibi küçük nitelikteki ortaklıklarda dürüstlük kuralının bir yansıması olarak pay sahiplerinin sadakat yükümlülüğünden söz edilebileceğini ifade etmektedir²⁷⁴.

Alman hukukunda ise, şirkette hâkim konumda bulunan pay sahiplerinin şirkete ve diğer pay sahiplerine karşı sadakat yükümlülüğü altında bulunduğu baskın görüş olarak kabul edilmektedir²⁷⁵. Alman hukukunda pay sahibinin sadakat yükümlülüğünün kabulü, çoğunluk pay sahiplerinin gücünün sınırlandırılması düşüncesine dayanmaktadır²⁷⁶. Böylece, çoğunluk pay sahiplerinin, şirket ve diğer pay sahiplerinin menfaatlerini gözeterek şirket ve azınlık pay sahiplerini zarara uğratmaması gerekmektedir²⁷⁷. Alman hukukunda dikkat çekilmesi gereken bir diğer konu ise, Alman POK p. 243 (2)'dür. Alman POK'un 243. paragrafının ilk fıkrasında kanuna ve esas sözleşmeye aykırı genel kurul kararlarının iptal edilebileceği belirtilmektedir. İlgili maddenin ikinci fıkrası ise Türkçeye şu şekilde çevrilebilir:

“Bu itiraz ayrıca, oy kullanma hakkını kullanan bir pay sahibinin, şirketin veya diğer pay sahiplerinin zararına fakat kendisine veya üçüncü bir kişiye özel menfaatler sağlamaya çalıştığı ve kararın bu amaca hizmet etmeye uygun olduğu üzerine kurulabilir. [...]”

Bu hükme göre, pay sahibinin oy hakkını kendisine veya üçüncü bir kişiye çıkar sağlamak amacıyla şirketin ve diğer pay sahiplerinin zararına olacak şekilde kullanması halinde, ilgili genel kurul kararı iptal edilebilecektir. Bu hüküm, Alman hukukunda sadakat yükümlülüğünün pozitif hukukta kısmen kabul edildiği yorumlarına yol

yapılan yazarlar; Gül Okutan Nilsson, Anonim Ortaklıklarda Pay Sahipleri Sözleşmeleri, İstanbul 2004, s. 35.

²⁷³ Nomer, Pay Sahibinin Sadakat Yükümlülüğü, s. 31; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 244.

²⁷⁴ Wolfhart F. Bürge (çev. Ömer Teoman), “İsviçre Anonim Ortaklıklar Hukukunu Etkileyen Düşüncelerin Gelecekteki Önemi,” Batider, C. VI, S. 3, Y. 1972, 577 vd., s. 581. Diğer yazarlar için bkz. Nomer, Pay Sahibinin Sadakat Yükümlülüğü, s. 31, dn. 124’de bahsedilen yazarlar.

²⁷⁵ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 99, N. 1092a; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 244.

²⁷⁶ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 99, N. 1092a.

²⁷⁷ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 99, N. 1092a.

açmaktadır²⁷⁸. Kanımızca da, Alman POK p. 243 (2), esas olarak dürüstlük kuralına aykırılık ve oy hakkının kötüye kullanılması durumlarına ilişkindir. Fakat, öte yandan Alman POK p. 243 (2)'de pay sahibinin şirkete ve diğer pay sahiplerine karşı bir nevi sadakat yükümlülüğü altında bulunduğu dolaylı yoldan ifade edildiği yadsınamayacak bir gerçektir²⁷⁹.

Türk hukuku öğretisinde ise hâkim görüş, pay sahibinin bağımsız bir borç olarak sadakat yükümlülüğünün bulunmadığı yönündedir²⁸⁰. Fakat, bazı yazarlar, dürüstlük kuralının özel bir görünüş biçimi olarak pay sahiplerinin sadakat yükümlülüğünün bazı hallerde söz konusu edilebileceğini ifade etmektedir²⁸¹.

Yargıtay da vermiş olduğu bir kararda, açıkça pay sahibinin sadakat yükümlülüğüne atıf yapmamakla beraber, bir genel kurul kararını dürüstlük kuralına aykırılık gerekçesiyle iptal etmiştir. Karara konu olan olayda, şirketin o hesap yılında zarar etmesine rağmen, %51 çoğunluğuna sahip bulunan pay sahibinin olumlu oylarıyla genel kurulda kar dağıtımına karar verilmiştir. Burada çoğunluk pay sahibinin şirketin zarar etmesine rağmen kâr payı dağıtılması yönünde karar aldırmasındaki amacı, diğer pay sahibiyle aralarında yapmış olduğu sözleşmeden kaynaklanmaktadır. Aralarındaki sözleşmeye göre, senelik %5 kâr payı dağıtılmaz ise, bu miktar çoğunluk pay sahibince davacıya ödenecektir. Yüksek Mahkeme, çoğunluk pay sahibinin sırf bu ödemeyi gerçekleştirmemek için şirketin zarar etmesine rağmen kâr payı dağıtımını yönünde karar almasını dürüstlük kuralına aykırı bulmuştur. Kararın ilgili kısmı şu şekildedir:

“[...] bu durumda kar tevzi kararı afaki iyi niyet esaslarına da aykırı bulunmaktadır. Şöyle ki: Şirketin genel olarak ortaklarına kar mahiyetinde ödeme yapabilmesi için esas sermayeyi aşan değer fazlasının mevcudiyeti gerekir. Aksi halde şirket sermayesinin düşmesini intaç eden zarara rağmen

²⁷⁸ Akın, Pay Sahibinin Sadakat Borcu, s. 127.

²⁷⁹ Tekinalp, Alman POK'un bu hükmünün sadakat yükümlülüğü getirmediğini ifade etmektedir. Bkz. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 99, N. 1092a.

²⁸⁰ Domaniç, TTK Şerhi II, s. 1115-1116; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 98, N. 1091. Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 244-245; Erdoğan Moroğlu, Oy Sözleşmeleri, Gözden Geçirilmiş 4. Baskı, İstanbul 2007, s. 25 dn. 54; Çeker, Oy Hakkı, s. 194.

²⁸¹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 245; Moroğlu, Oy Sözleşmeleri, s. 25, dn 54; Gül Okutan Nilsson, Pay Sahipleri Sözleşmeleri, s. 36; Saka, Genel Kurul, s. 248-249; Fatma Burcu Savaş, “Pay Sahiplerinin Anonim Şirkete Karşı Sadakat Yükümlülüğü,” Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan, Birinci Cilt, İstanbul 2007, 489 vd., s. 504.

temettü tevzii bir nevi esas sermayenin iadesi demek olur ki, Türk Ticaret Kanunu'nun 405/II. maddesine göre buna imkân yoktur. Olayda bir evvelki sene kar sağlanmış olmasına rağmen %5 tutarında kar verilmemişken, fevkalade zarar halinde hem aynı yılın %5 karı, hem de geçmiş yılın karının %5'e iblağının kabulü, ticari işletmecilik ve ticari basiretle kabili telif olmadığı gibi afaki iyi niyet kurallarına da aykırıdır. Temettü tevzii teklifinin ekseriyet reyini nefsinde toplamış olan Denizcilik Bankasından gelmesi üzerinde de durmak lazımdır. Davalı Şirketin %51 hissesine sahip Denizcilik Bankası, Şirket kurulduğu sıralarda davacı ile imzaladığı 14.XII.1954 tarihli protokol ile davacıya karşı zarar sebebiyle senelik %5 temettü sağlanamaz ise bu miktar rantı davacı Emekli Sandığına vermeyi kabul ve taahhüt eylemiştir. İşte ekseriyet reyine sahip Denizcilik Bankasının davacıya bu taahhüdüne rağmen, %5 karın Şirkete ödetilmesi maksadı ile genel kuruldan temettü tevzii için karar almağa tevessül etmesi ve kendisinin reyi ile iptali istenen genel kurul kararının ekseriyetle alınması, Medeni Kanun'un 2. maddesi gereğince hüsnüniyet kaidelerine de uygun düşmez.

Bu itibarladır ki, temettü tevziine ilişkin 27.III.1963 tarihli genel kurul kararı kanun, Şirket esas mukavelesi ve afaki iyi niyet kurallarına aykırı olmakla mezkur kararın iptaline karar verilmek gerekirken [...]”²⁸²

Bu olayda, dürüstlük kuralının şirketler hukukunda özel görünüş biçimi olan sadakat yükümlülüğüne aykırılık bulunmaktadır. Şirketin zor durumda bulunduğu bir dönemde, çoğunluk pay sahibinin sırf kendi menfaatlerini ön planda tutarak şirket zararına hareket etmesi pay sahibinin şirkete karşı olan sadakat yükümlülüğüne aykırılık teşkil etmektedir²⁸³.

Bağımsız bir borç olarak sadakat yükümlülüğünden söz etmek anonim şirketin yapısına ve mantığına aykırı olmakla birlikte, şirket içerisinde farklı konumda bulunan çoğunluk

²⁸² Yargıtay Ticaret Dairesi, T. 3.4.1967 E. 65/1343, K. 67/1352 (Batider, C. 4, S. 3, Y. 1968, s. 554 vd.; Fahiman Tekil, Şirketler Hukuku C. II, İstanbul 1976, s. 387 vd. dn. 110.)

²⁸³ Nomer, Pay Sahibinin Sadakat Yükümlülüğü, s. 30. İlgili Yargıtay Kararında sadakat yükümlülüğüne aykırılığın bulunduğu diğer yazarlar tarafından da kabul edilmektedir. Bkz. Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 244-245; Saka, Genel Kurul, 248-249 ve dn. 109.

ve imtiyazlı pay sahiplerinin bazı hallerde şirket ve diğer pay sahiplerinin menfaatlerini dürüstlük kuralı çerçevesinde gözetmesi gerektiği görüşü kanaatimizce de uygundur. Fakat pay sahibinin sadakat yükümlülüğünün nerede başlayıp nerede bittiğinin tespiti her zaman kolay olmayabilir. Her çoğunluk pay sahibinin çıkarına uygun fakat şirket ve azınlık pay sahiplerinin çıkarına aykırı olan kararlarda sadakat yükümlülüğüne aykırı davranıldığı ileri sürülemez. Bir başka ifadeyle, sadakat yükümlülüğü her koşulda şirket ve diğer pay sahiplerinin menfaatlerinin üstün tutulmasını emretmez²⁸⁴. Hakkın kötüye kullanılmasıyla yakın ilişki içerisinde bulunan²⁸⁵ sadakat yükümlülüğünün ihlal edilip edilmediğinin tespitinde somut olayın koşulları belirleyici olacaktır.

Sonuç olarak, TTK m. 445 uyarınca sadakat yükümlülüğüne aykırı bir sermaye artırımı kararı, dürüstlük kuralının şirketler hukukunda özel bir görünümü olarak kabul edileceği için iptal edilebilir bir karar olacaktır. Sermaye artırımının sadakat yükümlülüğüne aykırı olması hususu, Türk öğretisi ve içtihatlarında yeterli şekilde tartışılmamıştır. Sadakat yükümlülüğüne aykırı sermaye artırımı kararları, hakkın kötüye kullanılması durumları ile yakından ilişkilidir. Sadakat yükümlülüğüne ilişkin olarak belirlenen koşullar göz önünde bulundurulduğunda, çoğunluk pay sahiplerinin münferit ve azınlık pay sahiplerinin menfaatlerini tamamen göz ardı ederek ve bu pay sahiplerinin şirket içerisindeki oy, kar ve tasfiye paylarını azaltmak amaçlı sermaye artırımına gidilmesi sadakat yükümlülüğüne aykırılık oluşturacaktır²⁸⁶. Bu durum, sermaye artırımında diğer pay sahiplerine karşı sadakat yükümlülüğüne aykırılık halidir. Öte yandan, sermaye artırımının şirkete karşı sadakat yükümlülüğüne aykırılık hali düşünüldüğünde, böyle bir durumun söz konusu olacağı düşünülemez. Zira, sermaye artırımının şirkete zarar vermesi imkân dahilinde gözükmemektedir.

²⁸⁴ Nomer, Pay Sahibinin Sadakat Yükümlülüğü, s. 79.

²⁸⁵ Akın, sadakat borcu ve hakkın kötüye kullanılması durumlarının birbiriyle bağlantılı olduğunu kabul etmekle birlikte, her iki hususun uygulama alanlarının birbirlerinden bağımsız olduğunu ifade etmektedir. Bkz. Akın, Pay Sahibinin Sadakat Borcu, s. 204.

²⁸⁶ Aynı şekilde şirket içerisinde özellikli konumda bulunan imtiyazlı pay sahiplerinin de sadakat yükümlülüğüne aykırı hareket etmesi söz konusu olabilir. İmtiyazlı pay sahiplerinin sadakat yükümlülüğüne aykırı olarak sermaye artırımı kararını onamaması durumuna ilişkin açıklamalar için bkz. ileride Dördüncü Bölüm, II, I, s. 122 vd.

E. SERMAYE ARTIRIMINDA EŞİTLİK İLKESİNE AYKIRILIK

Dürüstlük kuralının şirketler hukukunda özel bir görünümü olan eşitlik ilkesi²⁸⁷, ilk olarak 1163 sayılı Koop. K. m. 23'te düzenlenmiştir²⁸⁸. İlgili maddede, kooperatif ortaklarının hak ve yükümlülükler açısından eşit olduğu ifade edilmiştir. Bu düzenlemeden sonra, eşitlik ilkesinin anonim şirketlere de uygulanabilecek genel bir kural olduğu öğretide ve içtihatlarda kabul edilmiştir²⁸⁹.

Türk anonim şirketler hukukunda eşit işlem ilkesi pozitif hukukta ilk düzenlemesini TTK m. 357 ile bulmuştur. İlgili maddede,

“Pay sahipleri eşit şartlarda eşit işleme tabi tutulur”

denilmektedir. TTK'nın 357. maddesinin gerekçesinde Avrupa Birliği düzenlemesine atıf yapılarak²⁹⁰, eşit işlem ilkesinin bir genel kural haline getirildiği belirtilerek, şirket organlarının keyfi uygulamalarına bu tarz bir düzenlemeyle set çekildiği ifade edilmiştir²⁹¹.

Alman POK p. 53a düzenlemesi de TTK m. 357 ile paraleldir. Alman POK p. 53a'da pay sahiplerinin eşit şartlar altında eşit muamele göreceği belirtilmektedir. İsviçre BK'da da eşit işlem ilkesine ilişkin iki düzenleme bulunmaktadır. Bu düzenlemelerden ilki genel kurul kararlarının iptalini düzenleyen İsviçre BK'nın 706. maddesidir. İlgili maddede, pay sahiplerine eşit davranma ilkesine aykırı genel kurul kararlarının iptal edilebilir olduğu belirtilmektedir. İsviçre BK. m. 717'nin ilk fıkrasında yönetim kurulu üyelerinin özen ve bağlılık yükümlülüğünden bahsedildikten sonra devamındaki

²⁸⁷ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 240; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, s. 460-461, N. 619; Bürgi, İsviçre Anonim Ortaklıklar Hukuku, s. 583.

²⁸⁸ Şükrü Yıldız, Anonim Ortaklıkta Pay Sahipleri Açısından Eşit İşlem İlkesi, Ankara 2004, s. 48; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 240.

²⁸⁹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 240 ve dn. 418'de atıf yapılan yazarlar ve İsviçre Federal Mahkemesi Kararları.

²⁹⁰ Gerekçede AET'nin 77/91 sayılı İkinci Yönergesinin 42. Maddesine atıf yapılmıştır. Fakat atıf yapılan mevzuat yürürlükten kaldırılmış olup, yürürlükte bulunan mevzuat AET'nin 2017/1132 sayılı Yönergesidir. AET'nin 2017/1132 sayılı Yönergesi'nin 85. maddesinde Avrupa Birliği üye ülkelerinin yapacakları iç hukuk düzenlemelerinde eşit şartlar altında bulunun pay sahiplerine eşit davranılmasını temin etmeleri gerektiği ifade edilmektedir. Bkz. Directive (EU) 2017/1132 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 relating to certain aspects of company law m. 85.

²⁹¹ Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu 1/324, TBMM Yasama Yılı 2, Sıra Sayısı 96, m. 357, Gerekçesi, s. 164.

fıkra, eşit işlem ilkesi yönetim kurulu üyelerinin gözetmesi gereken bir diğer yükümlülük olarak düzenlenmiştir.

Burada bir tartışmanın da kısaca aktarılması konumuz açısından önem arz etmektedir. Eşit işlem ilkesinin *lex specialis* yani, TMK m. 2'deki dürüstlük kuralı karşısında özel hüküm olup olmadığı öğretide uzun süreler tartışılmıştır²⁹². Böyle bir tartışmanın önemi şudur: eğer eşit işlem ilkesi *lex specialis* olarak kabul edilirse, alınan bir genel kurulu eşit işlem ilkesini ihlal etmiyorsa, ayrıyeten TMK m. 2'de belirtilen dürüstlük kuralı ilkesine aykırılığı, özel hükmün genel hükmü bertaraf etmesi nedeniyle iddia edilemeyecektir²⁹³. İsviçre Federal Mahkemesi vermiş olduğu bir kararda pay sahipleri arasında eşit davranma ilkesinin, dürüstlük kuralının şirketler hukuku uygulamasında özel bir görünüş biçimi olduğunu belirterek, dürüstlük kuralı karşısında *lex specialis* olarak kabul edilemeyeceğini ifade etmiştir²⁹⁴. Bu kararla beraber, eşit işlem ilkesinin *lex specialis* görüşü terk edilmiş ve eşit işlem ilkesine aykırılık olmasa bile, dürüstlük kuralına aykırılık nedeniyle kararların iptalinin söz konusu edilebilmesinin yolu açılmıştır²⁹⁵. Fakat, öte yandan, TTK m. 357'nin gerekçesinde hala eşit işlem ilkesinin *lex specialis* olabileceği ima edilmektedir. Bu durum gerekçede şu şekilde ifade edilmiştir:

“Hükmün *lex specialis* olup olmadığı tartışmaya açıktır.”²⁹⁶

Kanımızca, eşit işlem ilkesinin dürüstlük kuralı karşısında özel hüküm olup olmadığının hala tartışmaya açık olduğunun TTK gerekçesinde ifade edilmesi doğru değildir. Böyle bir ifade, uygulamada, genel olarak genel kurul kararlarının iptalinde ve özel olarak sermaye artırımının iptalinde sıkıntılar yaratabilir. Eşit işlem ilkesi, dürüstlük kuralının şirketler hukukunda özel bir görünüş biçimidir ve eşitlik ilkesine aykırı olmayan kararlar

²⁹² Eski dönemdeki bu hususa ilişkin tartışmalar için bkz. Tekinalp, Hakların En Az Zarar Verecek Şekilde Kullanılması İlkesi, s. 204-205 ve burada atıf yapılan yazarlar; Necla Akdağ Güney, “Anonim Şirketlerde Eşitlik İlkesi,” Gazi Üni. Huk. Fak. Der., C. XVIII, S. 3-4, Y. 2014, 115 vd., s. 117 vd.

²⁹³ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, s. 621, N. 891; Akdağ Güney, Eşitlik İlkesi, s. 118.

²⁹⁴ BGE 102 II 265, s. 268

²⁹⁵ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, s. 621, N. 891; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 240-241, dn. 420; Akdağ Güney, Eşitlik İlkesi, s. 119

²⁹⁶ Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu 1/324, TBMM Yasama Yılı 2, Sıra Sayısı 96, m. 369 Gerekçesi, s., 164.)

eğer koşullar da mevcutsa dürüstlük kuralının diğer görünüş biçimlerine aykırılık sebebiyle iptal edilebilecektir.

Burada tartışılması gereken bir diğer husus, sermaye artırımının eşitlik ilkesine aykırılığı halinde TTK m. 445'te belirtilen hangi hususlara dayanılacağıdır. Yani eşitlik ilkesine aykırı bir sermaye artırımı kanuna aykırılık nedeniyle mi yoksa dürüstlük kuralına aykırılık nedeniyle mi iptal edilecektir? Dürüstlük kuralının şirketler hukukunda özel bir görünümü olan eşit işlem ilkesinin ihlalinin dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edeceği tartışılmazdır, fakat, öte yandan artık TTK m. 357'de açıkça düzenlenen eşit işlem ilkesine aykırılığın dürüstlük kuralına aykırılığından önce, kanımızca kanuna aykırılığından söz etmek daha doğru olacaktır²⁹⁷.

Sermaye artırımında da eşitlik ilkesine aykırılık sıklıkla karşımıza çıkmaktadır.

Yargıtay incelemesine konu olan bir diğer olayda, şirket genel kurulunda 75.000.000.000 TL olan sermayenin 1.281.750.000.000 TL'ye çıkarılmasına karar verilerek, şirketten alacaklı olan bazı pay sahiplerinin sermaye taahhütlerinin bu alacaklarından mahsup edilmesi kararlaştırılmıştır. Normal koşullarda, şirketin pay sahiplerine olan borcunu kapatmak amacıyla sermaye artırımına gidebilir ve bu hususta bir sıkıntı yoktur. Fakat burada kararın iptal edilmesinin sebebi pay sahiplerinin sermaye borcunu ödeme koşullarının farklı belirlenmesidir. Bu kararın eşitlik ilkesine aykırı olduğu iddiası Yargıtay tarafından aşağıdaki gerekçelerle haklı bulunmuştur:

“Davalı şirket esas sözleşmesinin değiştirilen 6. Maddesi hükmü, artırılan sermayenin bir kısmının, daha önceden şirketten alacaklı olan ortakların bu alacaklarına mahsup edilmesi, kalan kısmının ise, belirtilen vadelerde ortaklardan tahsil edilmesi şeklinde olup, karar, bir kısım ortakların sermaye borcunu peşin ödemesi, bir kısmının da belli vadede ödemesi sonucunu doğuracağından, ortaklar arasında eşitsizliğe neden olacak niteliktedir” ²⁹⁸.

Sermaye artırımında eşitlik ilkesine aykırılık konusunda verilebilecek diğer bir örnek, iç kaynaklardan yapılacak sermaye artırımında her pay sahibinin payları oranında

²⁹⁷ Aynı yönde bkz. Akdağ Güney, Eşitlik İlkesi, s. 127-128.

²⁹⁸ Yargıtay 11. HD. E. 2005/13567, K. 2007/4688, T. 20.3.2007 (Kazancı İçtihat Bankası)

ödemesiz pay alması koşuluna aykırı koşullar getiren kararlardır²⁹⁹. Bilindiği üzere, iç kaynaklardan yapılan sermaye artırımlarında her pay sahiplerine payları oranında ödemesiz pay verilmesi gerekmektedir (TTK m. 462/3). Yapılacak artırımda bazı pay sahiplerine daha fazla ödemesiz pay verilmesi, diğer pay sahiplerine ise daha az oranda ödemesiz pay verilmesi kararlaştırılırsa bu durum eşitlik ilkesine aykırılık teşkil edecektir. Pek tabi, burada iptal edilebilirlik sebebi esas olarak, hem TTK m. 462/3 hem de TTK m. 357 dolayısıyla kanuna aykırılıktır. Çünkü buradaki ihlaller, kanunda açıkça düzenlenmiş hususlara aykırılıktan kaynaklanmaktadır. Fakat, böyle bir ihtimalde, bu sermaye artırımı kararı, eşitlik ilkesine aykırılık sebebiyle dürüstlük kuralına aykırılık da teşkil edecektir.

Öte yandan, sermaye artırımında rüçhan hakkının kısıtlanmasında da eşit işlem ilkesinin gözetilmesi gerekmektedir. Rüçhan hakkının eşit işlem ilkesine aykırı bir biçimde kısıtlanması dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edecektir³⁰⁰. Yargıtay'ın da vermiş olduğu bir kararda, rüçhan hakkının yalnızca bir pay sahibine tanınması ve diğer pay sahiplerinin rüçhan haklarının tamamen kaldırılması eşit işlem ilkesine aykırı bulunarak ilgili genel kurul kararının iptal edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Yargıtay kararının ilgili kısmı şu şekildedir:

“[...] arttırılan sermayenin tamamı şirket ortaklarından Adolf Meyer-Josef Meyer İnt. Spediteure Gmbh.'e olan borç sebebiyle, bu şirket alacağı için karşılandığı belirtilmiştir. Yani arttırılan sermayenin tamamı, borcun önlenmesi bakımından, sadece anılan şirkette yeni pay alma hakkı olarak verilmiştir. Bu durum, diğer ortakların sermaye artırımına katılmalarını önlemiştir. Esasında, yeni pay alma hakkının tanınmasında veya kaldırılmasında, eşit işlem ilkesi uygulanmalıdır. Bu ilkenin amacı, eşit koşulların varlığında her bir pay sahibini, diğer pay sahipleri gibi aynı işleme tabi olmasını sağlamaktır. Bu suretle sermaye artırımı ile oluşturulan yeni durum, yeni pay alma hakkının kaldırılması niteliği taşımamalıdır. Şirket, ortağı şirketten alacaklı olsa dahi bu kural değişmez. Bu itibarla, sermaye artırımına yalnızca bir ortağın katılmasına olanak

²⁹⁹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 241.

³⁰⁰ Yıldız, Eşit İşlem İlkesi, s. 155.

taniyacak şekilde, [6762 sayılı mülga] TTK'nun 394. maddesine ve eşit işlem ilkesine aykırı nitelikte alınan bu kararın da iptali gerekirken [...]."³⁰¹

Rüçhan hakkının eşit işlem ilkesine aykırılığına bir diğer örnek, bir Yargıtay kararında şu şekilde ifade edilmiştir:

*"Ortaklığın çıkarları veya ihtiyacının zorunlu kılmamasına karşın sermaye artırım kararı ile bir kısım paydaşların rüçhan hakları bir kısım paydaşlar yararına olacak biçimde dolaylı veya dolaysız sınırlanır veya tamamen kaldırılırsa esas sermaye artırım kararlarının objektif iyiniyet kurallarına uygunluğundan söz edilemez"*³⁰².

Böylece, sermaye artırımında bazı pay sahiplerine rüçhan hakkı konusunda bazı ayrıcalıklar tanınması eşit işlem ilkesini ihlal edecek ve dürüstlük kuralına aykırı olacaktır³⁰³. Bu durumda, sermaye artırım kararıyla beraber rüçhan hakkının kısıtlanmasına ilişkin kararın iptali beraber istenebileceği gibi, tek başına rüçhan hakkının kısıtlanmasına ilişkin kararın da iptali istenebilir. Bu durumda, rüçhan hakkının kısıtlanmasına ilişkin karar olmadan sermaye artırım kabul edilemeyecekse, sermaye artırım kararı da iptal edilecektir³⁰⁴.

³⁰¹ Yargıtay 11. HD. E. 1997/5583 K. 1997/6609 T. 6.10.1997 (Kazancı İçtihat Bankası)

³⁰² Yargıtay 11. HD. T. 28.10.2004, E. 2003/13782, K. 2004/10454 (Kazancı İçtihat Bankası, Lebib Yalkın Mevzuat ve İçtihat Bilgi Bankası)

³⁰³ Yıldız, Eşit İşlem İlkesi, s. 156; Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 181; Adıgüzel, Rüçhan Hakkının Sınırlanması veya Kaldırılması, s. 13.

Önemle belirtmek gerekir ki, rüçhan hakkının haksız bir şekilde kısıtlanması, dürüstlük kuralına aykırılıktan önce kanuna aykırılık sebebiyle iptale sebebiyet verecektir. Zira, TTK m. 461'de bu hususa ilişkin açık bir düzenleme bulunmaktadır.

³⁰⁴ Bu hususa ilişkin olarak bkz. yukarıda s. 73, dn. 267.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRILIK NEDENİYLE SERMAYE ARTIRIMININ İPTALİ DAVASI VE ÖZEL DURUMLAR

I. SERMAYE ARTIRIMININ İPTALİ DAVASI

A. GENEL OLARAK

Genel kurul kararlarının iptali müessesesi hukukumuzda yeni değildir. Genel kurul kararlarının iptaline ilişkin ilk düzenleme 865 sayılı mülga TTK'nın 381-384 maddeleri arasında yer almaktaydı. İlgili kanunun 381. maddesinde kanun ve esas sözleşme hükümlerine aykırı genel kurul kararlarının iptal edilebileceği ifade edilmiştir. 1956 tarih ve 6762 sayılı mülga TTK'daki en büyük yenilik ise, dürüstlük kuralına aykırılığın da bir iptal sebebi olarak kabul edilmesidir. İlgili maddede ayrıca, iptal davası açabilecek kişiler, davanın açıldığının ve duruşma gününün ilanı, yetkili mahkeme, hak düşümü süresi, davanın görülmesine hak düşümü süresi bitmeden başlanamayacağı, birden fazla açılan iptal davalarının birleştirilerek görülmesi zorunluluğu ve teminata ilişkin hususlarda düzenlemeler yapılmıştır.

Halihazırda yürürlükte bulunan TTK'nın 445. maddesinin genel kurul kararlarının iptaline ilişkin düzenlemesi şu şekildedir:

“446 ncı maddede belirtilen kişiler, kanun veya esas sözleşme hükümlerine ve özellikle dürüstlük kuralına aykırı olan genel kurul kararları aleyhine, karar tarihinden itibaren üç ay içinde, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinde iptal davası açabilirler”

TTK'nın 446. maddesinde ise iptal davası açabilecek kişiler, pay sahipleri, organ olarak yönetim kurulu ve yönetim kurulunun her bir üyesi olarak belirlenmiştir.

İptal edilebilir genel kurul kararları, yok veya batıl kararların aksine, iptaline karar verilene kadar hukuken geçerli bir karardır ve hükümlerini doğurur. Yürütmenin durdurulması kararı verilmesi hali bundan müstesnadır³⁰⁵.

İptal davası, bozucu yenilik doğurucu etkiye sahip inşai bir davadır³⁰⁶.

B. SERMAYE ARTIRIMININ DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRILIK SEBEBİYLE İPTALİ DAVASININ KOŞULLARI

Sermaye artırımının dürüstlük kuralı nedeniyle iptali davası açılabilmesinin ilk şartı ortada bir sermaye artırım kararı bulunması gerekliliğidir.

İkinci şart, sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırı olmasıdır.

1. Sermaye Artırımı Kararı

Esas sermaye sisteminde sermaye artırım kararı alma konusunda yetkili organ genel kuruldur (TTK m. 408/2-a, 452, 456/2).

Sermaye artırım kararının meydana gelmesi için ortada **(i)** bir genel kurul ve **(ii)** genel kurulu oluşturan pay sahipleri/temsilcileri tarafından alınan bir kararın mevcut olması gerekmektedir. Bu unsurların eksikliği halinde sermaye artırım kararı şeklen dahi olsa meydana gelmeyeceği için, iptal edilebilirliğinden de söz etmek mümkün olmayacaktır.

2. Sermaye Artırımının Dürüstlük Kuralına Aykırı Olması

Dürüstlük kuralının şirketler hukukuna yansımaları farklı şekillerde olabilir. Şirketler hukuku ve bilhassa sermaye artırım açısından dürüstlük kuralı;

³⁰⁵ Yürütmenin durdurulması kararı hakkında geniş açıklamalar için bkz. ileride Dördüncü Bölüm, I, J, s. 99 vd.

³⁰⁶ Arslanlı, Anonim Şirketler II-III, s. 82; Tekil, Anonim Şirketler, s. 247; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 543, N. 750; Baki Kuru, İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku, Birinci Baskıya Ek 1. Tıpkı Baskı, İstanbul 2016, s. 209; İmregün, Anonim Ortaklıklar, s. 189; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 57, 254; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 538.

Moroğlu, genel kurul kararlarının iptali davasının bir eda davası olduğu görüşündedir. Bkz. *Moroğlu*, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 255. Ayrıca, Yargıtay da vermiş olduğu bir kararda iptal davasının eda davası niteliğinde olduğunu belirtmiştir: “*Genel kurul kararlarının iptali davası, eda davası niteliğindedir.*” Bkz. Yargıtay 11. HD. E. 2056, K. 2730 T. 16.5.1983 (Eriş, Anonim Şirketler, s. 461).

- (i) hakkın açıkça kötüye kullanılması ilkesi,
- (ii) hakların en az zarar verecek şekilde kullanılması ilkesi,
- (iii) pay sahibinin şirkete ve diğer pay sahiplerine karşı sadakat yükümlülüğü ve
- (iv) eşitlik ilkesini

de kapsayacak kadar geniş bir kavramdır. Bu sayılan ilkelere aykırılığın bulunması halinde, sermaye artırımını kararı dürüstlük kuralına aykırı olacak ve sermaye artırımını iptal edilebilecektir. Bu hususlara ilişkin açıklamalar yukarıda yapılmıştı³⁰⁷.

C. İPTAL DAVASININ TARAFLARI

1. Davacı

İptal davasının kimler tarafından açılacağı TTK'nın 446. maddesinde belirtilmiştir. Buna göre;

- (i) pay sahipleri,
- (ii) organ sıfatıyla yönetim kurulu ve
- (iii) kişisel sorumluluğa sebebiyet verecek olması halinde yönetim kurulu üyelerinden her biri

sermaye artırımının iptalini mahkemeden talep edebilecektir.

a) Pay Sahibi

Pay sahiplerinin iptal davası açma hakkı, vazgeçilmez nitelikte adli bir haktır³⁰⁸. Pay sahibinin genel kurul kararının iptalini isteme hakkı pay sahipliği sıfatına bağlıdır ve tek bir paya sahip olan pay sahibi de TTK m. 446'da öngörülen dava şartlarını yerine getirerek bu davayı açabilir. Emredici bir hukuk kuralıyla tanınan bu haktan, hak doğmadan önce vazgeçilmesine veya bu hakkın sınırlandırılmasına yahut tamamen

³⁰⁷ Bu konu hakkında detaylı açıklama için bkz. yukarıda Üçüncü Bölüm, s. 52 vd.

³⁰⁸ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu) Ortaklıklar I, s. 613, N. 870e.

kaldırılmasına ilişkin herhangi bir hukuki işlem (esas sözleşme, genel kurul kararı vb.) butlanla malul olacaktır (TTK m. 447/1-a)³⁰⁹.

Pay sahibinin iptal davası açabilmesi için iptal davasının açıldığı sırada pay sahibi sıfatına sahip olması gerekmektedir ve iptal davasını nihayete erdirebilmesi için pay sahipliği sıfatını dava süresince sürdürmesi gerekmektedir³¹⁰.

Davacı sıfatı, açılan iptal davası derdest iken pay sahibinin şirketteki tüm payını devretmesi halinde payı cüz'i halefiyet yoluyla devralana geçmeyecektir³¹¹. Öte yandan pay külli halefiyet yoluyla (örneğin ölüm veya birleşme nedeniyle) başka birine geçmişse, bu durumda davacı sıfatının yeni pay sahibinde devam edeceği kabul edilmektedir³¹².

TTK m. 477 uyarınca, bir pay veya pay senedi üzerinde birden fazla kişinin mülkiyet hakkının bulunması durumunda, pay şirkete karşı bölünemeyeceği için bu paydan kaynaklanan haklar ancak ortak bir temsilci aracılığıyla kullanılabilir. Böylece, bir pay veya pay senedi üzerinde birden fazla kişinin mülkiyet hakkının bulunduğu durumlarda, açılan iptal davasında davacı sıfatı seçilen ortak temsilcide bulunacaktır³¹³.

Öte yandan, bir pay üzerinde intifa hakkı bulunması durumunda iptal davası açma hakkının pay sahibi mi yoksa intifa hakkı sahibi tarafından mı kullanılacağına ilişkin

³⁰⁹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 264-265; Ansay, Anonim Şirketler, s. 202.

³¹⁰ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 540, N. 741c; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 267; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 913, P. 704; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 177; Eriş, Açıklamalı-İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu C. 3, 2. Baskı, Ankara 2010, s. 2678.

Ayrıca bkz. Yargıtay 11 HD. E. 1385, K. 1371, T. 17.3.1980 (Eriş, Açıklamalı-İçtihatlı TTK, s. 2685); Yargıtay 11 HD. E. 2482, K. 3139, T. 16.6.1983 (Eriş, Açıklamalı-İçtihatlı TTK, s. 2690).

³¹¹ Poroy (Tekinalp/Çamoğlu), Ortaklıklar, s. 391, N. 739a; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 267; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 913, P. 704; Abuzer Kendigelen, "İptal Davası Açma Hakkı ve Pay Sahipliği Sıfatının Cüz'i Halefiyet (Payların Devri) Sonucu Değişmesi," Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Armağanı C. I, İstanbul 2001, 307 vd., s. 319, 331; Tolga Akkaya, "Medeni Usul Hukukunda İradi Taraf Değişikliği," Dokuz Eylül Üni. Huk. Fak. Der., C. 16, Y. 2014, 897 vd., s. 929.

Eriş, yeni pay sahibinin davaya isterse devam edebileceğini belirtmektedir. Bkz. Eriş, Anonim Şirketler, s. 450.

³¹² Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 267; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 914-915, P. 707; Tolga Akkaya, İradi Taraf Değişikliği, s. 929.

³¹³ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 269; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 914, N. 706 ve s. 919-920, N. 723; Kendigelen, İptal Davası Açma Hakkı ve Pay Sahipliği Sıfatının Cüz'i Halefiyet Sonucu Değişmesi, s. 311 dn. 9.

açık bir düzenleme TTK’da bulunmamaktadır. Öğretide, mülkiyet hakkı sahibiyle beraber intifa hakkı sahibinin de iptal davası açma hakkının ayrı ayrı bulunduğu görüşü genel olarak kabul görmektedir.³¹⁴

aa) Pay Sahibinin İptal Davası Açmasının Şartları

Pay sahiplerinin sermaye artırımının iptalini dava edebilmeleri için bazı şartları yerine getirmesi gerekmektedir. Kural olarak pay sahibinin iptal davası açabilmesi için toplantıda ilgili karara karşı olumsuz oy kullanmış olması ve muhalefeti toplantı tutanağına geçirtmiş olması gerekmektedir. Fakat bazı durumlar için bu kuralın bir istisnası bulunmaktadır. Bu istisnaya göre, 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 pay sahipleri de iptal davası açabilecektir.

aaa) Olumsuz Oy Kullanma ve Muhalefeti Tutanağa Geçirtme Şartı

Bir genel kurul kararına karşı iptal davası açabilmesi için toplantıya katılan pay sahiplerinin alınan karara olumsuz oy vererek bu husustaki muhalefeti toplantı

³¹⁴ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 270; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 179; Tekil, Anonim Şirketler, s. 244; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 916, P. 712.

İsviçre Hukuku ve Alman Hukukunda da baskın görüş bu yöndedir. Bkz. Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 271, dn. 475 ve burada atıf yapılan yazarlar; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 916, P. 711 ve yine aynı sayfada dn. 609’da atıf yapılan yazarlar; ve Yargıtay 11. HD. T. 28.5.1981 E. 1981/2243 K. 1981/2768 (Kazancı İçtihat Bankası) kararındaki karşı oy yazısı ve burada atıf yapılan yazarlar.

tutanağına geçirtmesi gerekmektedir (TTK m. 446/1-a)³¹⁵. Yargıtay'ın yerleşmiş içtihadı da bu yöndedir³¹⁶.

İptal davası açabilmek için TTK m. 446/1-a'da belirtilen ilk şart, karara olumsuz oy vermiş olma şartıdır³¹⁷. Bu sebeple, genel kurulda alınan karara olumlu oy veren pay sahiplerinin iptal davası açma hakkı bulunmamaktadır³¹⁸. Yine aynı sebeple, çekimser oy veren pay sahipleri de genel kurul kararının iptali hususunda dava açamayacaktır³¹⁹.

İptal davası açabilmek için bulunması gereken ikinci şart ise, muhalefetin toplantı tutanağına geçirilmesidir. Muhalefet şerhi konusunda tartışılan bir husus, tutanakta yer alacak muhalefet şerhinin gerekçeli olmasının gerekip gerekmediğidir. Bir diğer ifadeyle, tutanağa yalnızca karara muhalif olunduğu şeklinde kısa bir ifade yazılması yeterli olacak mıdır yoksa, hangi gerekçelerle karara muhalif kalındığı tutanakta ayrıca açıklanmalı mıdır? TTK'da böyle bir şart açıkça belirtilmediği için muhalefetin

³¹⁵ Arslanlı, Anonim Şirketler II-III, s. 86; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 539, N. 741; İmregün, Anonim Ortaklıklar, s. 171; Ansay, Anonim Şirketler, s. 201; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 180; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 907-908, P. 684; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 533.

Öte yandan öğretilde bazı yazarlar, genel kurul kararına olumsuz oy verilmesinin zaten tek başına karara muhalif olunması anlamına geldiğini ifade ederek toplantı tutanağına muhalefet şerhi düşülmesinin de diğer bir şart olarak aranmasını doğru bulmayarak eleştirmektedir. Bu hususa ilişkin olarak bkz. Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 275 vd; Yavuz Okçuoğlu, "Anonim ve Kooperatif Şirketler Genel Kurul Kararlarının İptali İçin Gerekli Olan Muhalefet ve Muhalefetin Tutanağa Geçirilmesi (TTK 381/1 ve Koop. K. 53/1)," Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu II, Ankara 1985, s. 269 vd., s. 271 vd; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 207.

³¹⁶ Bu hususa ilişkin olarak bazı kararlar için bkz. Yargıtay 11 HD. E. 2546, K. 3160 T. 14.6.1979 (Eriş, Açıklamalı-İçtihatlı TTK, s. 2685); Yargıtay 11 HD. E. 1988/3761, K. 1988/7548, T. 8.12.1988 (Kazancı İçtihat Bankası); Yargıtay, 11 HD. E. 1989/5251, K. 1191/85, T. 22.1.1991 (Kazancı İçtihat Bankası); Yargıtay 11 HD. E. 9117, K. 683, T. 1.2.2001 (Eriş, Açıklamalı-İçtihatlı TTK, s. 2731); Yargıtay 11 HD. E. 2005/419, K. 2006/396, T. 23.1.2006 (Kazancı İçtihat Bankası); Yargıtay 11 HD. E. 2009/2622 K. 2010/8883 T. 20.9.2010 (Kazancı İçtihat Bankası); Yargıtay 11. HD. E. 2014/3906 K. 2015/1627 T. 10.2.2015 (Kazancı İçtihat Bankası); Yargıtay 11. HD. E. 2015/6784 K. 2016/722 T. 25.01.2016 (İlhan Yiğit, "Anonim Şirket Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü", Yürürlüğünün 5. Yılında ve Yargıtay Kararları Işığında Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu (Tebliğler ve Tartışmalar), İstanbul 2018, 27 vd. s. 28 vd.); Yargıtay 11 HD. E. 2015/7223 K. 2016/1132 T. 8.2.2016 (Yiğit, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 29 vd.)

³¹⁷ Ansay, gerekçesini açıkça belirtmemekle birlikte, dürüstlük kuralına aykırılık halinde, pay sahibinin olumlu oy vermesi durumunda iptal davası açabileceğini ifade etmektedir. Bkz. Ansay, Anonim Şirketler, s. 210, dn. 82a.

Kanunun açık düzenlemesi nedeniyle bu görüşe katılmamaktayız.

³¹⁸ Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 181; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 277.

³¹⁹ İmregün, Anonim Ortaklıklar, s. 171; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 276 vd.; Okçuoğlu, Muhalefet ve Muhalefetin Tutanağa Geçirilmesi, s. 273 vd; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 182.

gerekçeli olması pay sahiplerinin iptal davası açabilmesinin bir şartı değildir ve karara muhalif kalındığını ifade eden bir kısa ibare iptal davası açmak için yeterli olacaktır³²⁰. Öte yandan, toplantıda sadece eleştiri anlamına gelen açıklamaların toplantı tutanağına geçirilmesi muhalefetin tutanağına geçirilmesi koşulunu sağlamayacaktır³²¹. Bu hususta verilmiş bir Yargıtay kararında şöyle denilmektedir:

“TTK.nun 381. maddesi uyarınca, toplantıda hazır bulunup da, karara muhalif kalarak durumu tutanağına geçirten pay sahipleri, öngörülen sürede olmak koşuluyla bu genel kurul kararının iptali için dava açabilirler. Ne var ki, davacının ibra oylamasından sonra söz alarak "murakıpça ibra edilmeleri istenmeyen yönetim kurulunun aynen ibrası uygun değildir" yolundaki açıklaması, anılan yasa hükmünde belirtilen muhalefet niteliğinde değildir. Eleştiri düzeyinde kalan bu açıklamanın karara muhalif kalıp, durumu tutanağına geçirtme biçiminde yorumlanması doğru değildir.”³²²

Toplantı tutanağındaki muhalefet şerhinin altının pay sahibi tarafından imzalanmasına gerek bulunmamaktadır³²³.

bbb) Olumsuz Oy Kullanma ve Muhalefetin Tutanağı Geçirilmesi Şartının İstisnası

TTK’nın 446/1-b maddesinde sayılan bazı özel durumların varlığı halinde, olumsuz oyun kullanılıp kullanılmadığına, muhalefet şerhinin tutanağına geçirilip geçirilmediğine

³²⁰ Arslanlı, Anonim Şirketler II-III, s. 86; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 282-283; Tekil, Anonim Şirketler, s. 243; İmregün, Anonim Ortaklıklar, s. 171; Oğuz İmregün, “Anonim Ortaklıklarda Genel Kurul Kararlarına Karşı İptal Davası Açma Hakkı,” Prof. Dr. Hayri Domaniç’e Armağan, İstanbul 1995, 127 vd., s. 131; Okçuoğlu, Muhalefet ve Muhalefetin Tutanağına Geçirilmesi, 278; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 185; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 908, P. 685.

³²¹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 279; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 188; Okçuoğlu, Muhalefet ve Muhalefetin Tutanağına Geçirilmesi, s. 275; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 207.

³²² Yargıtay 11 HD. T. 9.6.1983 E. 83/2781 K. 83/2996 (Kazancı İçtihat Bankası).

³²³ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 281; Okçuoğlu, Muhalefet ve Muhalefetin Tutanağına Geçirilmesi, s. 279; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 908, P. 684; Bilgili/Demirkapı, Şirketler Hukuku, s. 353, dn. 675.

bakılmaksızın iptal davası açma hakkı pay sahiplerine tanınmıştır. İlgili madde uyarınca;

- (i) çağrının usulsüz yapılması,
- (ii) gündemin gereği gibi ilan edilmemesi,
- (iii) genel kurula katılma yetkisi bulunmayan kişilerin toplantıya katılıp oy kullanması ve
- (iv) pay sahibinin genel kurula katılmasına ve oy kullanmasına haksız olarak izin verilmediği

durumlarda, eğer bu aykırılıklar genel kurul kararının alınmasında etkili olmuş ise, pay sahibinin olumsuz oy kullanıp kullanmadığına ve muhalefeti tutanağa geçirip geçirmediğine bakılmaksızın ilgili genel kurul kararının iptali istenebilecektir. Buna etki kuralı denir³²⁴. Burada, bu aykırılıkların genel kurul kararına etki etmesi şartı önemlidir. Eğer bu aykırılıklar olmasaydı da aynı yönde karar alınacağı belliyse, bu durumda pay sahipleri bu istisnadan faydalananarak iptal davası açamayacaktır³²⁵.

b) Organ Olarak Yönetim Kurulu

Yönetim kurulu, pay sahiplerinde olduğunun aksine, herhangi bir koşula bağlı kalmaksızın şirket menfaatinin gerektirdiğini düşündükleri noktada sermaye artırımının iptalini mahkemeden isteyebilir³²⁶.

Yönetim kuruluna tanınan bu iptal davası açma hakkı, bazen yalnızca bir hak değil aynı zamanda bir görev olarak da değerlendirilebilir. Bazı durumlarda dürüstlük kuralına aykırı bir sermaye artırımını kararına karşı yönetim kurulunun iptal davası açmaktan imtina etmesi özen ve bağlılık yükümlülüğüne (TTK m. 369) aykırılık oluşturabilir ve

³²⁴ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 536, N. 738.

³²⁵ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar II, s. 536, N. 738

³²⁶ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 540, N. 741f; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 920, P. 724; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 297.

bu sebeple TTK m. 553 vd. hükümlerine göre yönetim kurulu üyelerine karşı sorumluluk davası açılabilir³²⁷.

Yönetim kurulunun iptal davası açmaya karar verebilmesi için, TTK m. 390'da belirtilen usule uygun olarak toplanması ve bir karar alması gerekmektedir³²⁸.

Yönetim kuruluna iptal davası açma hakkı esasında şirket menfaatlerini gözetme yükümlülüğü nedeniyle tanındığı için bu davanın masraflarının şirket tarafından karşılanması gerekmektedir³²⁹.

c) Yönetim Kurulu Üyesi

Alınan bir kararının yerine getirilmesi yönetim kurulu üyelerinden herhangi birinin kişisel sorumluluğuna yol açacaksa, kişisel sorumluluğu gündeme gelen yönetim kurulu üyesi ilgili kararın iptali mahkemeden talep edebilir.

Şirket tarafından alınan kararın yönetim kurulu üyesinin kişisel sorumluluğuna yol açması şartı, yönetim kurulu üyelerinin açacağı iptal davasının mahkeme tarafından dinlenebilmesi için bir şarttır ve bu husus hâkim tarafından re'sen gözetilecektir³³⁰.

Dürüstlük kuralına aykırı bir sermaye artırımının uygulanması sonucu yönetim kurulu üyelerinin TTK m. 553 vd. hükümleri uyarınca sorumluluğu gündeme gelebileceğinden, bu durumda yönetim kurulu üyelerinin her birinin ilgili sermaye artırımını kararının iptalini dava etme hakkının bulunduğu söylenebilir.

³²⁷ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 297-298.

³²⁸ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 295; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 206; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 208; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 534.

³²⁹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 298; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 208; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 920, P. 724.

³³⁰ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 299; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 209-210.

2. Davalı

Sermaye artırımının iptalinde açılacak dava, şirkete yöneltilecektir³³¹. TTK m. 365 uyarınca, şirketin yönetim ve temsili yönetim kurulundadır. Bu sebeple açılacak bir iptal davasında davalı şirketi yönetim kurulu temsil edecektir³³².

İptal davasında davacı yönetim kurulu ise, mahkeme davada şirketi temsil etmesi için bir kayyım atamalıdır³³³. Yönetim kurulu üyelerinden bazılarının dava açması halinde ise, eğer dava açan yönetim kurulu üyeleri çoğunluğu oluşturmaktaysa, yine menfaat ihtilafının söz konusu olacağından iptal davasının yönetim kurulu tarafından değil, mahkemece atanacak bir kayyım tarafından yönetilmesi gerekmektedir³³⁴.

D. HAK DÜŞÜMÜ SÜRESİ

Sermaye artırımını kararına karşı iptal davası açılması bir hak düşümü süresine bağlanmıştır. Hak düşümü süresine tabi olan hak, belirlenen sürenin geçmesiyle bir daha kullanılamayacaktır³³⁵. Zira, sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırılığında ilgili kararın iptali hak düşümü süresi sonuna kadar istenebilecek, bu sürenin geçmesiyle artık bir daha istenemeyecektir. Yokluk ve butlan gibi ağır hukuka aykırılık teşkil etmeyen iptal edilebilirliğin zamanaşımı yerine hak düşümü süresine bağlanması gayet isabetlidir³³⁶. Aksi durumda, örneğin iptal davası açmanın zamanaşımına bağlanması halinde, sermaye artırımına ilişkin kararın akıbeti uzunca yıllar belirli olmayacaktı ve iptal edilebilme ihtimali Demokles'in kılıcı gibi şirket üzerinde sallanacaktı.

TTK m. 445'te genel kurul kararının iptali davası üç aylık hak düşümü süresine bağlanmıştır. Hak düşümü süresi genel kurul kararının alındığı tarihten itibaren

³³¹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 258; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 534; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 211.

³³² Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 258; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 534; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 211.

³³³ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 258; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 534. Aynı yönde bkz. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 212.

³³⁴ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 258. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 212.

³³⁵ Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s. 464; Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 179.

³³⁶ Zamanaşımı ve hak düşümü süresi arasındaki farklar için bkz. Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s. 464; Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 180 vd.

başlayacaktır ve hak düşümü süresi genel hükümlere göre belirlenecektir³³⁷. Sürenin sona erdiği gün, üçüncü ayda kararın alındığı gündür. Üçüncü ayda işbu güne karşılık bir gün yoksa o ayın son gününde sürenin dolduğu kabul edilir (TBK m. 92/1-3). Üç ay sonraki günün tatil gününe denk gelmesi durumunda ise tatilden sonraki tatil olmayan ilk gün hak düşümü süresinin son günü olarak kabul edilecektir (TBK m. 93)³³⁸.

İptal davasının hak düşümü süresi içerisinde açılıp açılmadığı hâkim tarafından re'sen gözetilecektir³³⁹.

Önemle belirtmek gerekir ki, öğretide üç aylık hak düşümü süresi hukuk güvenliği gerekçesiyle uzun bulunarak, bu sürenin kısaltılması gerektiği ifade edilmektedir³⁴⁰. *Moroğlu*'na göre, iptal davasında hak düşümü süresinin Alman Hukukundaki gibi 1 ay olması gerekmektedir³⁴¹ (Alman POK p. 246/1). Hak düşümü süresinin Alman POK'ta da düzenlendiği gibi bir ay olarak belirlenmesi gerektiği görüşüne katılmaktayız.

E. YETKİLİ VE GÖREVLİ MAHKEME

1. Yetkili Mahkeme

TTK m. 445'te belirtildiği üzere, açılacak sermaye artırımının iptali davasında yetkili mahkeme şirket merkezinin bulunduğu yer mahkemesidir.

Burada, incelenmesi gereken husus şirket merkezinin bulunduğu yer mahkemesinin kesin yetkili mahkeme olup olmadığıdır. *Moroğlu*, ilgili maddenin ifade ediliş biçiminden yola çıkarak, “şirket merkezinin bulunduğu yer mahkemesi”nin kesin

³³⁷ Yargıtay Ticaret Dairesi E. 1967/2410 K. 1967/2379 T. 3.6.1967 (Eriş, Açıklamalı-İçtihatlı TTK, s. 2682); Yargıtay 11 HD. E. 1984/4349, K. 1984/4366 T. 23.10.1984. (Kazancı İçtihat Bankası).

³³⁸ Yargıtay 11 HD. E. 1984/4349, K. 1984/4366 T. 23.10.1984. (Kazancı İçtihat Bankası).

Aynı yönde bkz. *Moroğlu*, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 301; Poroy (Tekinalp/Çamoğlu), Ortaklıklar, s. 393, N. 743; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 535; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 214.

³³⁹ Yargıtay 11 HD. E. 9, K. 739, T. 17.02.1976 (Eriş, Açıklamalı-İçtihatlı TTK, s. 2692 vd.)

Aynı yönde bkz. *Moroğlu*, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 302; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 541, N. 744.

³⁴⁰ Bkz. *Moroğlu*, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 303; *Moroğlu*, TTK Değerlendirme, s. 244.

³⁴¹ *Moroğlu*, TTK Değerlendirme, s. 244.

yetkili mahkeme olduğunu ifade etmektedir³⁴². HMK'nın 14/2. maddesinde de bu husus teyit edilerek, ortaklık ilişkilerinden doğan davalarda şirket merkezinin bulunduğu yer mahkemesinin kesin yetkili mahkeme olduğu ifade edilmektedir. Nitekim Yargıtay da vermiş olduğu yeni tarihli bir kararda şirket merkezinin bulunduğu yer mahkemesinin kesin yetkili mahkeme olduğunu ifade etmiştir. Kararın ilgili kısmı şu şekildedir:

“[...] Yasa'nın 445. maddesi hükmü uyarınca şirket merkezinin bulunduğu yer mahkemesi genel kurul kararlarının iptali talebiyle açılan bu davada kesin yetkili olup [...]”³⁴³

Sermaye artırımının iptali davasının açılmasından sonra şirketin merkezi değiştirilirse bu durumda yetkili mahkeme hangi mahkeme olacaktır? Dava açıldıktan sonra şirket merkezinin başka bir yere taşınması halinde yetkili mahkeme değişmeyecek ve davanın ilk açıldığı mahkeme, yetkili mahkeme olmaya devam edecektir³⁴⁴.

Genel kurul kararının iptali davasında yetkinin kesin olmasından dolayı bu hususta yapılacak bir yetki sözleşmesi de geçersiz olacaktır. Yetki sözleşmesinin yapılabilmesinin en önemli şartlarından biri, kesin yetkili bir mahkeme bulunmamasıdır³⁴⁵. Ayrı bir yetki sözleşmesi yapılması dışında, şirket esas sözleşmesine konulacak bir hükümle veya yetki konusunda alınacak bir genel kurul kararıyla da başka bir mahkeme yetkilendirilemeyecektir³⁴⁶.

2. Görevli Mahkeme

Görevli mahkeme ise, yine TTK m. 445'de belirtildiği üzere, asliye ticaret mahkemesidir. Asliye ticaret mahkemesinin bulunmadığı yerlerde görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesidir.

³⁴² Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 303. Aynı yönde bkz. Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 536; Mehmet Helvacı, “Anonim Ortaklık Genel Kurul Kararlarının İptali Davalarının Tahkim Yargılamasına Uygunluğu Üzerine Düşünceler”, II. Uluslararası Özel Hukuk Sempozyumu, TMSF/Marmara Üniversitesi, İstanbul 2009, 179 vd., s. 194.

³⁴³ Yargıtay 11. HD. T. 19.11.2014 E. 2014/16258, K. 2014/17971 (Kazancı İçtihat Bankası)

³⁴⁴ Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 536. Ayrıca bkz. a.g.e., s. 536 dn. 262'de yer verilen Yargıtay 11. HD.'nin T. 16.10.1973, E. 3860, K. 3924 tarih ve numaralı kararı.

³⁴⁵ Yetki sözleşmesi hakkında daha detaylı açıklamalar için bkz. Kuru, Medeni Usul Hukuku, İstanbul 2016, s. 116 vd.

³⁴⁶ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 304.

TTK’da böyle bir hüküm bulunmasa dahi, TTK m. 3 uyarınca genel kurul kararlarının iptali “ticari iş” sayılacağından, TTK m. 5’le beraber değerlendirildiğinde bu davanın asliye ticaret mahkemesinde açılması gerektiği görülecektir.

F. İPTAL DAVASINDA YARGILAMA USULÜ

TTK’nın 1521. maddesinde ticaret şirketlerinde, ortakların veya pay sahiplerinin şirketle veya birbirleriyle şirket ortaklığından veya pay sahipliğinden kaynaklanan davalarda veya şirketin yönetim kurulu üyeleri, yöneticileri, müdürleri, tasfiye memurları ya da denetçilerine karşı açılacak davalarda basit yargılama usulünün uygulanacağı öngörülmüştür. Böylece, sermaye artırımına karşı açılacak bir iptal davası da basit yargılama usulüne göre görülecektir. TTK m. 1521. hükmünün lafzından ilk bakışta yönetim kurulu veya yönetim kurulu üyeleri tarafından açılacak iptal davalarında basit yargılama usulünün uygulanamayacağı, sadece pay sahipleri tarafından açılacak iptal davalarında basit yargılama usulünün uygulanacağı anlamı çıksa da, hükmün getiriliş amacı göz önünde bulundurulduğunda, ilgili maddenin yönetim kurulu ve yönetim kurulu üyeleri tarafından açılacak davaları da kapsamı gerektiği ifade edilmektedir³⁴⁷.

Basit yargılama usulü HMK’nın 316 vd. maddelerinde düzenlenmektedir. Basit yargılama usulüne göre, dava dilekçeyle açılacak ve dava dilekçesinin davalıya tebliğinden itibaren iki hafta içerisinde davalı tarafından cevap dilekçesi verilecektir. Mahkeme, lüzumu durumunda tek sefere mahsus olmak üzere ve iki haftayı geçmemek üzere bu süreyi uzatma hakkına sahiptir. Cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçesi basit yargılamada verilemeyecektir (HMK m. 317). İddia ve savunmanın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağı, cevap dilekçesinin verilmesiyle başlar. (HMK m. 319) Mahkeme, uyuşmazlığı şartlar elverdiği müddetçe duruşmasız, dosya üzerinden incelemekle yükümlüdür (HMK m. 320).

³⁴⁷ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 308; Domaniç, TTK Şerhi II, s. 898.

Kırca da bu hususta detaylı bir açıklama yapmayarak, “iptal davalarında yargılama usulü konusunda davacılar arasında ayırım yapmanın haklı bir gerekçesi yoktur” diyerek, aynı görüşü paylaşmıştır. Bkz. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 235.

Saka, bu konuda aksi görüştedir. Bkz. Saka, Genel Kurul, s. 289.

G. TEMİNAT

TTK m. 448/3 uyarınca, sermaye artırımının iptali davasında şirketin talebi üzerine, doğabilecek muhtemel zararlar için belirli bir miktar teminat yatırılmasına mahkeme tarafından karar verilebilir. TTK m. 448/3 düzenlemesi şirketin gereksiz ve haksız davalarla taciz edilmesi ve yargının lüzumsuz yere uğraştırılmasını engelleme amacına hizmet etmektedir³⁴⁸. Ama burada teminatın yatırılmasının esas amacı, TTK m. 448/3'ün açık hükmünden de anlaşıldığı üzere, kötü niyetle iptal davası açılmasının engellenmesi değil, açılan bu iptal davasıyla şirketin uğrayacağı muhtemel zararların giderilmek istenmesidir³⁴⁹.

İptal davasında hâkimin teminat yatırılmasına hükmetmesi için, teminat yatırılmasının gerekli olduğunun davalı tarafından ispat edilmesi gerekmektedir³⁵⁰. Mahkemece karar verilen teminat miktarının iptal davası açma hakkının kullanılmasını engelleyecek düzeyde olmaması gerekmektedir³⁵¹.

HMK m. 88 uyarınca, belirlenen sürede teminat gösterilmezse, dava usulden reddedilecektir.

H. BİRDEN FAZLA AÇILAN İPTAL DAVALARININ BİRLEŞTİRİLMESİ VE HAK DÜŞÜMÜ SÜRESİ SONA ERMEDEN DURUŞMAYA BAŞLANAMAMASI

TTK m. 448/2'de belirtilen hak düşümü süresi bitmeden davaya başlanamayacağına ve birden fazla iptal davası açılması halinde bu davaların birleştirilerek görülmesine ilişkin düzenlemeler birbirleriyle ilişkilidir.

³⁴⁸ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 309.

³⁴⁹ Arslanlı, Anonim Şirketler II-III, s.84; İmregün, Anonim Ortaklıklar, s. 183; Tekil, Anonim Şirketler, s. 246; Baki Kuru, "Anonim Şirket Genel Kurul Kararlarının İptali Davasında Teminat Gösterme Dava Şartı Mıdır?" Batider, Cilt X, S. 4, Y. 1980, s. 951.

³⁵⁰ Ersin Çamoğlu, "Anonim Ortaklık Genel Kurul Kararlarının İptali Davasında Teminat," Gal. Üni. Huk. Fak. Der., S. 1, Y. 2006, 233 vd., s. 235; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 542, N.748; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 310, dn. 538;

³⁵¹ Poroy (Tekinalp/Çamoğlu), Ortaklıklar, s. 394, N. 745; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 311; Kırca (Şehirali Çelik/ Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 240-241; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 928, P. 753 ve dn. 646'da bahsedilen Yargıtay Kararı; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 537.

Kural olarak aynı konuda açılan davaların birleştirilmesi zorunluluğu bulunmamaktadır. Birden fazla iptal davasının açılması halinde bu davaların birleştirilerek görülmesine ilişkin 6762 sayılı mülga TTK'nın 381. maddesinde de yer bulan TTK m. 448/2 hükmünün esas amacı, aynı konu hakkında birden fazla hüküm verilmesinin önüne geçmektir³⁵². Zira, mahkemece verilecek sermaye artırımının iptaline ilişkin karar, yalnızca iptal davasını açanları değil, tüm pay sahiplerini, yönetim kurulu üyelerini ve şirket organlarını bağlayıcı niteliktedir³⁵³.

HMK'nın 166 vd. maddelerinde davaların birleştirilmesine ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. İlgili maddede birleştirilen davaların birbirleriyle bağlantılı olması gerektiği belirtilmektedir. HMK m. 166/4 uyarınca, *“davaların aynı veya birbirine benzer sebeplerden doğması ya da biri hakkında verilecek hükmün diğerini etkileyecek nitelikte bulunması durumunda”* davaların bağlantılı sayılacağı belirtilmektedir. Burada birleştirilecek olan davalarda önemli olan iptali istenen genel kurul kararlarının farklı hususlara ilişkin olmamasıdır³⁵⁴. Şöyle ki, bir genel kurulda birden fazla karar alınabilir. Bir genel kurulda alınan yönetim kurulu üyelerinin ibrasına ve sermayenin artırılmasına ilişkin ayrı iki kararın iptali ayrı iki dava ile istenmişse, bu durumda bu iki davanın TTK m. 448/2 anlamında birleştirilmesi zorunluluğu bulunmayacaktır. Öte yandan, birden fazla kişi tarafından (pay sahipleri, yönetim kurulu, yönetim kurulu üyeleri) ayrı ayrı açılan davalarda aynı sermaye artırım kararının iptali talep edilmişse, bu davaların hepsinin birleştirilerek görülmesi gerekecektir.

Hak düşümü süresinin sona ermesinden önce duruşmaya başlanamamasına ilişkin düzenleme davaların birleştirilmesi zorunluluğundan kaynaklanmaktadır.³⁵⁵ Hak düşümü sona ermeden duruşmaya başlanamaması kuralı, birden fazla açılan davaların birleştirilerek görülmesi kuralını destekleyici niteliktedir.

³⁵² Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 314; İmregün, Anonim Ortaklıklar, s. 185; Tekil, Anonim Şirketler, s. 246; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 536-537.

³⁵³ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 313-314. Mahkeme kararının iptalinin etkisi hususunda açıklamalar için bkz. ileride s. Dördüncü Bölüm, I, L, s. 104 vd.

³⁵⁴ Arslanlı, Anonim Şirketler II-III, s. 84; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 314; İmregün, Anonim Ortaklıklar, s. 185; Ömer Teoman, “Anonim Ortaklıkta Aynı Genel Kurulda Alınan Birden Fazla Kararı İptal Ettirmek İsteyen Bir Pay Sahibinin Tek Bir İptal Davası Açmak Zorunda Olup Olmadığı Sorunu,” Otuz Yıl Ticaret Hukuku Tüm Makalelerim C. II, İstanbul 2001, 436 vd., s. 436-437

³⁵⁵ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 312.

I. DAVANIN AÇILDIĞININ VE DURUŞMA GÜNÜNÜN İLANI

TTK m. 448/1 uyarınca, yönetim kurulu, iptal davasının açıldığını ve duruşma gününü usulüne uygun olarak ilan edecek ve varsa şirketin internet sitesine bu ilanı koyacaktır. İptal davasının yönetim kurulu tarafından açılması halinde de durum değişmeyecektir³⁵⁶.

Burada, “usulüne uygun olarak ilan edilmesi” ifadesinden TTK’da ve şirket esas sözleşmesinde belirtilen şekilde ilan yapılması gerektiği anlaşılmaktadır³⁵⁷.

Yönetim kurulunca yapılacak bu ilanda, davanın tarafları, davanın görüldüğü mahkeme ve dosya numarası, iddia ve talep, iptali istenen kararın ne olduğu ve duruşma günü ve saatinin belirtilmesi gerekmektedir³⁵⁸. İlan, ilgililerin gerekli tedbirleri alabilmesi açısından ilana tabi hususların şirketçe öğrenilmesini takiben mümkün olan en kısa sürede yapılmalıdır³⁵⁹.

Yönetim kuruluna yüklenen bu görev gereğince yerine getirilmez ise menfaat sahipleri uğramış oldukları zararlar nedeniyle yönetim kurulu üyelerine karşı tazminat davası açabilir³⁶⁰.

J. ALEYHİNE İPTAL DAVASI AÇILAN SERMAYE ARTIRIMI KARARININ UYGULANMASININ GERİ BIRAKILMASI

Yönetim kurulunun devredilemez görevlerinden biri de genel kurul kararlarının uygulanmasıdır (TTK m. 375/1-f). Bir genel kurul kararı mahkeme tarafından iptal kararı verilene kadar geçerli bir karar gibi hüküm doğuracağından ilgili genel kurul kararı hakkında salt iptal davası açılması o kararın geçerliliğini ve uygulanabilirliğini

³⁵⁶ Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 536.

³⁵⁷ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 315-316.

³⁵⁸ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 316.

³⁵⁹ Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 238.

Bu husus hakkında farklı görüşler için ayrıca bkz. Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 316; Saka, Genel Kurul, s. 292.

³⁶⁰ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 316.

etkilemeyecektir³⁶¹. Yargıtay da vermiş olduğu bir kararda bu hususu şöyle teyit etmiştir:

“Genel kurul kararının iptaline dair dava açılması, iptali istenen kararın geçerliliğini kural olarak etkilemez. Karar iptal edilinceye kadar geçerliliğini muhafaza eder.” ³⁶²

Hukuki durum bu şekilde olmasına rağmen, hakkında iptal davası açılmış iptal edilebilirlikle sakat bir genel kurul kararının uygulanması sonucu şirkette geri dönülmesi zor sonuçların ortaya çıkması da mümkündür³⁶³. Bu tür olumsuz sonuçların doğmasını engellemek düşüncesiyle genel kurul kararının uygulanmasının geri bırakılması müessesesi TTK’da özel olarak düzenlenmiştir. 6762 sayılı mülga TTK m. 382’den küçük değişikliklerle aynen aktarılan TTK m. 449 uyarınca, iptali istenen kararın mahkemece yürütülmesinin geri bırakılmasına hükmedilebilir. Hâkim yürütmenin geri bırakılması kararını verirken yönetim kurulu üyelerinin görüşüne başvuracaktır.

TTK’da böyle bir düzenleme yapılmasaydı dahi, bazı farklılıklarla sermaye artırımı kararının HMK m. 389 vd. hükümlerine göre ihtiyati tedbir kararıyla uygulanmasının geri bırakılması imkânı mevcuttu. Öğretide TTK m. 449 hükmü HMK m. 389 vd. maddelerinde düzenlenen ihtiyati tedbir müessesesine göre özel bir düzenleme olarak kabul edilmektedir ve TTK m. 449’da belirtilen ‘iptal davası açılması’ ön koşulunun genel düzenleme olan HMK m. 389 vd. maddelerine başvurarak devre dışı bırakılamayacağı ifade edilmektedir³⁶⁴. Kanımızca da bu görüş isabetli bir görüştür. HMK 389 vd. hükümleri anlamında ihtiyati tedbir kararının karşı tarafı dinlemeden verilebileceği (HMK 390/2)³⁶⁵ ve ilgili davada davacının haklılığını sadece yaklaşık

³⁶¹ Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 537.

³⁶² Yargıtay 11. HD. T. 22.3.1985, E. 1464 K. 1630 (Eriş, Anonim Şirketler, s. 498). Aynı yönde bkz. Yargıtay 11 HD. E. 2150, K. 2448, T. 22.03.1985 (Eriş, Açıklamalı-İçtihatlı TTK, s. 2787).

³⁶³ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 321-322.

³⁶⁴ Kuru, Medeni Usul Hukuku, s. 656, 659; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 322; Eriş, Anonim Şirketler, s. 496 ve aynı sayfada dn. 1’de belirtilen Yargıtay 11. HD T. 5.12.1984 E. 84/5580 K. 84/6066 sayılı karar.

Kırca aksi görüştedir. Bkz. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 243.

³⁶⁵ Kuru, Medeni Usul Hukuku, s. 637; Hakan Pekcanitez, Medeni Usul Hukuku C. III, 15. Baskı, İstanbul 2017, s. 2475.

olarak ispat etmesinin yeterli olacağı (HMK 390/3)³⁶⁶ düşünüldüğünde, bazı pay sahiplerince hiç iptal davası açılmadan sırf şirkete zarar vermek amacıyla tamamen hukuka uygun bir kararın uygulanmasının ihtiyati tedbir yoluyla engellenmesi hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurabilir. Kararın yürütülmesinin geri bırakılması talebinin hâkim tarafından sağlıklı bir şekilde değerlendirilmesi ancak açılacak bir iptal davasında yapılabilecektir. Hâkim, iptal davası içerisinde gerektiğinde yönetim kurulu üyelerinin de görüşünü alarak ve gerekli tüm durumu değerlendirerek kararın uygulanmasının geri bırakılmasına veya bırakılmamasına daha sağlıklı bir şekilde karar verebilecektir³⁶⁷. Böylece, TTK m. 449'da belirtilen iptal davasının açılmış olması şartı ve gerektiğinde yönetim kurulunun da görüşüne başvurulmasına ilişkin düzenleme, haksız yere genel kurul kararının uygulanmasının geri bırakılması durumları karşısında koruyucu bir engeldir.

*Moroğlu'nun*³⁶⁸ dikkat çektiği üzere, sermaye artırımı kararının iptali davasında kararın uygulanmasının durdurulması hususu için burada özel bir durum mevcuttur. Bilindiği üzere, TTK m. 456/3 uyarınca, sermaye artırımı kararının karar tarihinden itibaren üç ay içinde ticaret siciline tescil edilmesi gerekmektedir. Aksi halde verilen sermaye artırımı kararı geçersiz hale gelecek ve sermaye artırımı için ödenen bedeller artırıma katılanlara iade edilecektir. İptal davasında duruşmaya üç aylık hak düşümü süresi geçmeden başlanamayacağına ilişkin TTK m. 448/2 hükmü de düşünüldüğünde, sermaye artırımı kararının yürütülmesinin geri bırakılmasına karar verilmesi halinde, iptal davası henüz sonuçlanmadan zaten sermaye artırımı kararı bu ihtiyati tedbir kararıyla geçersiz hale gelmiş olacaktır. Bu durumda, sermaye artırımı kararının uygulanmasının geri bırakılması tedbiri, alınan sermaye artırımı kararını yukarıda bahsedilen sebeplerle hukuken geçersiz hale getirecek olduğundan bu yönde karar verilmesi mümkün değildir. Bu görüş, “davanın esasını çözecek veya böyle bir sonuç doğuracak nitelikte ihtiyati tedbir kararı verilemeyeceği ilkesi”nden³⁶⁹

³⁶⁶ Kuru, Medeni Usul Hukuku, s. 637; Pekcanitez/Özekes, Medeni Usul Hukuku, s. 2476.

³⁶⁷ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 323.

³⁶⁸ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 324 vd.

³⁶⁹ İlgili ilke hakkında açıklamalar için bkz. Kuru, Medeni Usul Hukuku, s. 635.

Öte yandan bu ilke, öğretide *Alangoya* tarafından eleştirilmektedir. Bkz. Yavuz Alangoya, ““Davanın Esasını Çözümleyecek veya Böyle Bir Sonuç Doğuracak Biçimde İhtiyati Tedbir Kararı”ları Hakkında,” Maltepe Üni. Huk. Fak. Der., S. 2, Y. 2007, 325 vd.

kaynaklanmaktadır. Bu ilke, ihtiyati tedbir kararının içeriğinin belirlendiği HMK m. 391/1'in gerekçesinde şu şekilde teyit edilmektedir:

“Mahkeme ihtiyatî tedbir kararı verirken, asıl uyuşmazlığı çözecek mahiyette bir karar vermemelidir. Aksi hâlde geçici hukukî koruma olan ihtiyatî tedbir, davanın yerine ikame edilmiş olur. Ancak, bu hüküm ihtiyatî tedbir türleri için de, eda veya düzenleme amaçlı tedbire karar verilmesine engel değildir. Örneğin, geçici olarak iş ilişkisinin düzenlenmesi, düzenleme ya da eda amaçlı tedbir niteliğindedir. Görünüşte, asıl davadaki gibi bir sonuç doğursa da, bu durumlarda verilen kararlar geçici nitelikte olup, asıl hüküm verildiğinde ortadan kalkacaktır. Eğer asıl hükme rağmen, devam edecek ya da sonuçları gerçekleşecek tedbir kararı verilirse, yapılan ihtiyatî tedbirin niteliğine aykırı düşecektir.”³⁷⁰

Sonuç olarak, sermaye artırımının yürütülmesinin geri bırakılması kararının davanın esasını çözecek etkiye sahip olması nedeniyle, bu hususta ihtiyati tedbir kararının verilmesi mevcut koşullarda mümkün değildir³⁷¹. Yukarıda önerdiğimiz üzere, hak düşümü süresinin bir ay olarak belirlenmesi ve bununla beraber TTK m. 448/2'deki sürenin de bir ay olarak düzeltilmesi durumunda, sermaye artırım kararlarının iptalinde sermaye artırım kararının yürütülmesinin geri bırakılması mümkün olabilecektir. Zira, sermaye artırım kararları da şirket için önemli hukuki sonuçlar doğuran kararlardır ve dürüstlük kuralına aykırı bir sermaye artırımının ihtiyati tedbir kararıyla durdurulması imkanından mahrum olması sonucu ilgili kararın icra edilmesi üzerine şirkette geri dönülmesi zor önemli hukuki sonuçlar doğabilir.

K. KÖTÜ NİYETLE İPTAL DAVASI AÇILMASI

6762 sayılı mülga TTK m. 384'te düzenlenen kötü niyetle iptal davası açma hususuna ilişkin düzenleme TTK'da da aynen muhafaza edilmiştir. TTK m. 451 uyarınca genel kurul kararlarının kötü niyetle iptalini isteyenler şirketin uğramış olduğu zarardan müteselsilen sorumlu olacaklardır. İlgili hükümden de açıkça anlaşıldığı üzere, açılan

³⁷⁰ Bkz. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu 1/574, TBMM Yasama Yılı 3, Sıra Sayısı 393, m. 395 Gerekçesi, s. 113.

Ayrıca, ilgili maddenin gerekçesinin eleştirisi için bkz. Alangoya, Davanın Esasını Çözümleyecek veya Böyle Bir Sonuç Doğuracak Biçimde İhtiyadi Tedbir Kararları, s. 333.

³⁷¹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 324-325.

bir iptal davasının kötü niyetle açıldığının kabulü için, “zarar verme kastı”nın bulunması gerekmektedir³⁷². Öğretide kötü niyetle iptal davası açmaya örnek olarak şirkete ve dolaylı olarak pay sahiplerine zarar verme amacıyla iptal davası açılması ve iptal davası vasıtasıyla tehdit unsuru oluşturarak şirketi kendi şahsi menfaati yönünde davranmaya zorlama gösterilmektedir³⁷³.

Önemle belirtmek gerekir ki, iptal davasını açanın kendi kişisel çıkarlarını düşünerek hareket etmiş olması tek başına kötü niyetin varlığına işaret etmez³⁷⁴. TTK m. 451’de düzenlenen husus, iptal davasının kötü niyetle açılmasıdır. Sermaye artırımının iptalini mahkemeden talep etmek, ilgililere tanınmış bir haktır ve tazminat yaptırımı yalnızca kötü niyetin varlığı halinde söz konusu olacaktır. Yargıtay da vermiş olduğu bir kararda, ilgililerin karara karşı iptal davası açmakta serbest olduğu, 6762 sayılı mülga TTK m. 384 (TTK m. 451) anlamında tazminat doğması için ortada kötü niyetin bulunması gerektiğini ifade etmiştir³⁷⁵.

TTK m. 451’e dayanılarak açılacak olan dava yalnızca şirket tarafından açılabilecektir ve pay sahipleri kötü niyetle açılan iptal davası sonucu herhangi bir zarara uğramışsa, uğradıkları zararı ancak genel hükümlere göre davacılarından talep edebilecektir³⁷⁶. TTK m. 451’e dayanılarak açılacak bu tazminat davasında şirket yönetim kurulunca temsil edilecektir³⁷⁷. Kötü niyetle iptal davası açan yönetim kurulu veya yönetim kurulunun çoğunluğunu oluşturan üyeler ise, şirket mahkemece atanacak bir kayyım tarafından temsil edilecektir.

³⁷² Haydar Arseven, “Anonim Ortaklıklarda Genel Kurul Kararlarına Karşı Kötüniyetle Açılan İptal Davasının Müeyyideleri,” Ord. Prof. Dr. Halil Arslanlı’nın Anısına Armağan, İstanbul 1978, 277 vd., s. 285; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 337; Eriş, Anonim Şirketler, s. 500; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 538.

Bu hüküm *Arseven* ve *Moroğlu* tarafından eleştirilmektedir. Eleştirilerin başında, ‘kötü niyet’in ispatının zorluğu ve ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar verilmesini düzenleyen TBK m. 49/2 hükmünün TTK m. 451’den daha kapsamlı olması ve kötü niyetle iptal davası açılması halinde özel düzenleme olan TTK m. 451’in uygulanacak olması nedeniyle zarara sebebiyet verenlere karşı yaptırım alanının daralacak olması gelmektedir. Eleştiriler için bkz. Arseven, Kötü Niyetle Açılan İptal Davasının Müeyyideleri, s. 277 vd.; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 338 vd.

³⁷³ Arseven, Kötü Niyetle Açılan İptal Davasının Müeyyideleri, s. 280; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 337-338.

³⁷⁴ Arslanlı, Anonim Şirketler II-III, s. 82; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 338;

³⁷⁵ Yargıtay Ticaret Dairesi, E. 1688, K. 4690, T. 1.12.1961 (Batider, C. I, S. 4, Y. 1962, s. 609 vd.)

³⁷⁶ Eriş, Anonim Şirketler, s. 500.

³⁷⁷ Eriş, Anonim Şirketler, s. 500; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 926, dn. 746.

Davanın kötü niyetle açıldığının tespiti halinde, mahkeme tarafından hükmedilen tazminat, (varsa) öncelikle TTK m. 448/3 anlamında yatırılmış olan teminattan karşılanacaktır³⁷⁸.

L. SERMAYE ARTIRIMININ İPTALİNDE YARGILAMA SONUCU VERİLECEK MAHKEME KARARININ ETKİSİ

Butlanın tespiti davasında yargılama sonucu red kararı verilirse, mahkeme kararı yalnızca tarafları bağlayacaktır ve yine aynı gerekçelerle aynı kararın butlanının tespiti farklı kişilerce mahkemeden talep edilebilir³⁷⁹. İptal davasında da kural olarak durum aynıdır³⁸⁰. Fakat, iptal davasında uygulanacak bazı özel hükümler de göz önüne alındığında, aynı sermaye artırımı için farklı kişilerce dava açılabilmesi imkânı oldukça zordur³⁸¹. Hak düşümü süresi olan üç ay geçmeden duruşmaya başlanmaması ve açılmış olan davaların birleştirilerek görülecek olması nedeniyle, verilmiş red kararı sonrası bir başkasının aynı sermaye artırımı kararının iptalini isteyebilmesi mümkün gözükmemektedir³⁸².

Öte taraftan, TTK m. 450 uyarınca, açılmış bir davada sermaye artırımının iptaline hükmedilmesi halinde, bu iptal kararı davaya taraf olsun veya olmasın tüm pay sahiplerini bağlayıcı niteliktedir. Böyle bir hüküm ihdas edilmemiş olsaydı, sermaye artırımının iptaline ilişkin mahkeme kararının davaya taraf olan kişiler için uygulanabilir olacağı, davaya katılmayan diğer kişiler için ise uygulanabilir olmayacağı şeklinde mantığa aykırı bir durum ortaya çıkacaktı³⁸³.

Mahkemenin vermiş olduğu sermaye artırımının iptaline ilişkin kesinleşmiş hüküm ise geriye etkili olarak hüküm ifade edecektir³⁸⁴.

³⁷⁸ Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 538.

³⁷⁹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 191.

³⁸⁰ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 339.

³⁸¹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 340.

³⁸² Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 340.

³⁸³ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 341.

³⁸⁴ Yargıtay 11. HD. E. 502, K. 1267, T. 6.3.1984 (Eriş, Açıklamalı-İçtihatlı TTK, s. 2690)

Aynı yönde bkz. Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 28, 341; Tekil, Anonim Şirketler, s. 247; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s., 543, N. 750; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel

M. SERMAYE ARTIRIMININ İPTALİNE İLİŞKİN İLAMIN TİCARET SİCİLİNE TESCİLİ VE İNTERNET SİTESİNDE YAYINLANMASI YÜKÜMLÜLÜĞÜ

TTK m. 450/1'in ikinci cümlesinde kesinleşen mahkeme kararının derhal ticaret siciline tescil ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ilan edilmesi ve varsa internet sitesinde yayınlanması gerektiği belirtilmektedir. Bahsi geçen bu işlemleri yapma görevi yönetim kuruluna aittir.

Üzerinde durulması gereken bir husus, TTK m. 450/1'de tescilin derhal yapılması gerektiğine ilişkin ifadenin ne anlama geldiğiyle alakalıdır. Normal şartlar altında, TTK m. 30/1 uyarınca, tescilin 15 gün içerisinde yapılması gerektiği belirtilmektedir. Fakat, ilgili maddede, bu sürenin kanun hükmüyle aksinin kararlaştırılabileceği ifade edilmektedir. TTK m. 450'deki düzenlemenin özel bir düzenleme olduğu düşünülürse, TTK m. 30/1'deki süre dikkate alınmayacak ve kesinleşmiş mahkeme kararının "mümkün olan en kısa sürede" ticaret siciline tescil ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ilan edilmesi gerekecektir³⁸⁵.

Ayrıca, sermaye artırımının iptaline ilişkin kesinleşmiş mahkeme kararının varsa şirketin internet sitesinde de yayımlanması gerekmektedir ve bu yayımlama yükümlülüğü yönetim kurulunca yerine getirilmesi gereken bir yükümlülüktür.

II. ÖZEL DURUMLAR

A. YÖNETİM KURULUNUN DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRI SERMAYE ARTIRIMI KARARINI UYGULAMASI SORUNU

Dürüstlük kuralına aykırı sermaye artırımı kararlarının yönetim kurulunca uygulanmasının, yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna yol açıp açmayacağının tartışılması tez konumuz açısından önemlidir. Konuyu incelemeye başlamadan önce, butlan ve yoklukla malul genel kurul kararlarının yönetim kurulu tarafından uygulanması halinin açıklanmasında fayda bulunmaktadır.

Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 257; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 211; Kuru, Medeni Usul Hukuku, s. 211; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 538.

³⁸⁵ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 347 dn. 601; Saka, Genel Kurul, s. 306.

Mahkemece batıl olduğuna henüz karar verilmeyen bir genel kurul kararının yönetim kurulu tarafından uygulanmasından doğacak sorumluluğa ilişkin özel bir düzenleme TTK’da bulunmamaktadır. TTK’nın 375/1-f bendi uyarınca, genel kurul kararlarının yürütülmesi yönetim kurulunun devredilemez görev ve yetkilerindendir. Fakat, bazı hukuka aykırı kararların hukuki sorumluluk yanında cezai sorumluluğa da yol açtığı düşünülürse, kanun koyucunun bu tür kararların uygulanmasını yönetim kuruluna görev olarak yüklemeyeceği aşıkardır³⁸⁶. Yöneticilerin özen yükümlülüğünü düzenleyen TTK m. 369 uyarınca, yöneticiler, görevlerini yerine getirirken tedbirli bir yöneticinin özeniyle hareket etmek zorundadır. Yöneticilerin genel kurul kararlarının hukuka uygunluğunu incelemesi TTK m. 369’da belirtilen özen ve sadakat borcu kapsamındadır ve batıl kararların da uygulanmasında bu yükümlülüğün devreye girmesi gerekmektedir^{387,388}. Aynı şekilde, hükümsüzlüğü açıkça belli olan yoklukla malul kararların da uygulanması nedeniyle yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu doğacaktır³⁸⁹. Yönetim kurulunun, yokluk veya butlanla sakat bir karar aleyhine, yokluğun veya kesin hükümsüzlüğün tesbiti davasını açması ve kararın icrasının geri bırakılmasını talep etmesi gerekir. Mahkemenin bir icranın geri bırakılması kararı vermemesi halinde ise, yönetim kurulu bu kararı uygulama yükümlülüğü ile karşı karşıya gelir.

İptal edilebilir kararlarda da yönetim kurulu üyelerinin bu kararı uygulamasından dolayı sorumlu tutulması kural olarak kabul edilmektedir³⁹⁰. İptal edilebilir nitelikteki kararlara karşı yönetim kurulu üyelerinin de kişisel sorumluluğu doğması halinde iptal davası açabilmesi hakkı TTK m. 446/1-d’yle tanınmıştır. *Çamoğlu*’nun da isabetle belirttiği üzere, yönetim kurulu üyelerine dava hakkı tanınması, esasında iptal edilebilir

³⁸⁶ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 187.

³⁸⁷ Ersin Çamoğlu, Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu (Kamu Borçlarından Sorumluluk İle), Güncelleştirilmiş ve Genişletilmiş 3. Bası, İstanbul 2010, s. 59; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 530, N. 722f; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 187.

³⁸⁸ Yönetim kurulu üyelerinin özen yükümlülüğüne ilişkin açıklamalar için bkz. Selim Yalçın, “Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Bağlı Şirketin Hâkim Şirket Müdahalesi Sonucu Kayba Uğratılması ve Bağlı Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Bu Kayıptan Doğan Sorumluluğu,” İz. Bar. Der., Y. 81, S. 1, Ocak 2016, s. 78 vd.

³⁸⁹ Çamoğlu, Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, s. 59; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 199.

³⁹⁰ Arslanlı, Anonim Şirketler II-III, s. 82; Çamoğlu, Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, s. 60; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 348.

kararların yönetim kurulu tarafından uygulanması durumunda yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunun doğabileceği anlamına gelmektedir³⁹¹.

Çamoğlu tarafından yönetim kurulunun sorumluluğu açısından kanun ve esas sözleşmeye aykırı kararlar ile dürüstlük kuralına aykırı kararlar arasında bir ayırım yapılmaktadır. *Çamoğlu*'na göre, bir kararın kanun ve esas sözleşmeye aykırı olup olmadığının tespiti, tedbirli yöneticinin özen borcu kapsamında bulunduğundan, bu tür sakatlıkların bulunması halinde genel kurul kararlarının uygulanması yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna sebebiyet verecektir³⁹²; fakat öte yandan, dürüstlük kuralına aykırılığın tespitinin her zaman kolay olmaması nedeniyle, burada peşin bir yargıya varmak doğru olmayacaktır³⁹³. Dürüstlük kuralına aykırılık yönetim kurulu üyelerince objektif olarak anlaşılabilecek açıklıktaysa, yönetim kurulu üyelerinin bu kararı özen borcu sebebiyle uygulamaması gerekmektedir³⁹⁴.

Kanımızca da, dürüstlük kuralına aykırı bir sermaye artırımı kararının uygulanması nedeniyle yönetim kurulu üyelerinin TTK m. 553 vd. hükümlerince sorumlu tutulup tutulamayacağının tespitinde dikkat edilecek ölçü, yönetim kurulu üyelerinin “tedbirli yöneticinin özeni” ile hareket edip etmediğidir (TTK m. 369). Böylece, nihai karara varılırken her olayın kendi koşullarının değerlendirilmesi gerekecektir. Bir sermaye artırımı kararının dürüstlük kuralına aykırılığının tespiti tedbirli yöneticinin özeni gereğince yönetim kurulu üyelerinden beklenecek derecede ise, bu kararın uygulanması nedeniyle yönetim kurulu üyelerinin sorumlu tutulabileceği sonucuna varılabilir. Örneğin, şirketin hiç ihtiyacı bulunmamasına rağmen sırf bazı pay sahiplerinin şirketteki pay ve oy oranlarını düşürme amacıyla yapılan yüksek miktarda bir sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırılığı, diğer somut unsurlar sayesinde de yönetim kurulunca anlaşılabilecek durumdaysa, böyle bir sermaye artırımını uygulayan yönetim kurulu üyelerine karşı sorumluluk davası açılabilir.

³⁹¹ *Çamoğlu*, Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, s. 60.

³⁹² *Çamoğlu*, Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, s. 61.

³⁹³ *Çamoğlu*, Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, s. 61.

³⁹⁴ *Çamoğlu*, Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, s. 62.

B. MAHKEMENİN DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRI SERMAYE ARTIRIMI KARARINI İPTAL EDEREK İPTAL EDİLEN KARAR YERİNE DÜRÜSTLÜK KURALINA UYGUN BİR SERMAYE ARTIRIMI KARARI VERİP VEREMEYECEĞİ HUSUSU

Mahkemenin bir genel kurul kararını iptal ederek yerine yeni bir karar ihdas etmesi hususu öğretide tartışılmıştır. Öğretide karşılaşılan yazarların tamamı kural olarak, mahkemenin genel kurul yerine geçerek yeni bir karar alamayacağı yönünde birleşmiştir³⁹⁵. Aksi düşüncenin kabulü, şirketin takdir yetkisine müdahale anlamına gelecektir ve böyle bir durum kabul edilebilecek bir durum değildir. Yargıtay da vermiş olduğu bir kararda bu hususu şu şekilde teyit etmektedir:

“Genel kurul kararlarının iptalinde mahkeme yasa ve ana sözleşmeye aykırı kararı iptal ettikten sonra genel kurulun yerine geçerek, yasaya ve ana sözleşmeye uygun karar verme yetkisinde değildir.” ³⁹⁶

Öğreti ve içtihatla genel kabul bu yönde iken, bazı durumlarda bu genel kuralın esnetilebileceği ileri sürülmüştür.

Arslanlı'ya göre³⁹⁷, davada taraflardan birinin talebiyle bilirkişi incelemesi sonucu yanlış hesaplanan bilançonun hâkim tarafından düzeltilerilebileceği ileri sürülmüştür. *İmregün* de³⁹⁸ arzu edilen sonucun bu yönde olması gerektiğini ifade etmekle beraber, bilançonun kabulünün genel kurulun yetkisi dahilinde olması nedeniyle, mevcut hukuk sisteminde böyle bir görüşün kabul edilemeyeceğini belirtmiştir.

Moroğlu ise³⁹⁹, Alman Hukukunda öne sürülen bazı görüşlerden de yararlanarak, genel kurulun karar alma yetkisinin mahkemelere devredilmesi anlamına gelmeyen, genel kurulda oyların yanlış sayılması, bir kararın alınması için gerekli oy nisabının hatalı

³⁹⁵ Arslanlı, Anonim Şirketler II-III, s. 89; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 343; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 532, N. 729, Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 532, N. 729; İmregün, Anonim Ortaklıklar, s. 189; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 258; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 538-539; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 934, P. 768.

³⁹⁶ Bkz. Yargıtay 11. HD. 13.11.1980 E. 4369 K. 5245. (Gönen Eriş, Açıklamalı-İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu C. 3, 2. Baskı, Ankara 2010, s. 2685). Aynı yönde bkz. Yargıtay 11 HD. E. 464, K. 1140, T. 10.3.1983 (Eriş, Açıklamalı-İçtihatlı TTK, s. 2688).

³⁹⁷ Arslanlı, Anonim Şirketler II-III, s. 89.

³⁹⁸ İmregün, Anonim Ortaklıklar, s. 189.

³⁹⁹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 346.

tespiti ve oy hakkından yoksunluk, hata hile tehdit gibi sebeplerle geçersiz oyların sayıma dahil edilmesi sonucu olması gereken karar yerine hatalı bir karar alınması ve genel kurulun hukuken farklı kararlar almasına imkan bulunmadığı, kanun veya esas sözleşme hükmüyle belirlenen orandan daha az oranda kar dağıtılması gibi durumlarda mahkemenin doğru olan karara hükmedebileceğini ifade etmektedir. Öte yandan, bahsi geçen bu gibi durumlarda mahkemenin doğru olan karara hükmedebilmesi için taraflarca bu yönde bir talebin yapılmış olması gerektiği ayrıca vurgulanmıştır.

Kanımızca da hâkimin genel kurulun takdir yetkisine etki etmeyecek hususlarda, hatalı şekilde alınan genel kurulu kararını düzeltmesinde bir sakınca bulunmamaktadır.

Öte yandan, dürüstlük kuralına aykırı sermaye artırımlarının iptali davalarında hâkimin kararı düzelterek onaylaması söz konusu olamayacaktır. Zira, dürüstlük kuralına aykırı bir sermaye artırımı kararının iptal edilerek yerine mahkemece hukuka uygun bir sermaye artırımı kararı getirilmesi genel kurulun takdir hakkına müdahale anlamına gelecektir. Örneğin, genel kurul tarafından şirket ihtiyacının çok üzerinde bir sermaye artırımına karar verilerek bazı pay sahipleri dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde zarara uğratılmışsa, açılan iptal davasında taraflardan bir talep gelse dahi, mahkemenin sermaye artırımını şirketin gerçek ihtiyacı seviyesine indirerek yeni bir karar vermesi mümkün olmayacaktır.

C. SERMAYE ARTIRIMI KARARININ MAHKEMECE YERİNDELİK DENETİMİNE TABİ TUTULMASI

Mahkeme tarafından bir sermaye artırımı kararının yerindelik denetimine tabi tutması, yani bu kararın şirket için gerekli olup olmadığı hususunda bir inceleme yapması, ayrı bir başlık altında incelenmesi gereken önemli bir husustur.

Mahkemenin şirket tarafından alınan kararlar konusunda yerindelik denetimi yapması, şirketin ticari takdir hakkına müdahale anlamına gelecektir ve bu müdahale kural olarak kabul edilebilecek bir durum değildir⁴⁰⁰. Öte taraftan, mahkemenin yerindelik denetimi yapması hususuna kısaca değinen *Kırca*'ya göre, genel kural hâkimin şirketin takdir hakkına müdahale etmesi kabul edilemeyecek olsa da, genel kurulun keyfi nitelikteki

⁴⁰⁰ İsmail Kırca, “Anonim Şirket Yönetim Kurulu Kararlarında Takdir Yetkisi – Özen Borcu,” *Batider*, C. XXII, S. 3, Y. 2004, 85 vd., s. 90-91.

kararları üzerinde mahkemenin yerindelik denetimi yapma hakkı bulunmaktadır⁴⁰¹ ve bu yerindelik denetimi, çoğunlukla dürüstlük kuralına aykırılığın söz konusu olduğu durumlarda söz konusu olmaktadır⁴⁰².

Dürüstlük kuralına aykırılık halleri açıklanırken ifade edildiği üzere, bir sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırı olup olmadığı tespit edilirken, mahkemenin araştıracağı hususlardan birinin de yapılan sermaye artırımının şirket için yerinde olup olmadığı hususuydu. Şirket menfaatlerinin gerektirmediği, amaca elverişli olmayan ve şirket için faydası bulunmayan ve bunun yanında, bazı pay sahiplerine zarar verici nitelikte olan sermaye artırımları dürüstlük kuralına aykırılık nedeniyle iptal edilebilecektir. Böylece, dürüstlük kuralına aykırılığın tespiti bağlamında, somut olaydaki birçok unsurla beraber, sermaye artırımının şirket için yerinde olup olmadığı hususunda mahkeme tarafından denetleme yapılması mümkündür ve çoğu zaman da gereklidir.

D. DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRI BİR SERMAYE ARTIRIMININ ŞİRKET TARAFINDAN ALINACAK YENİ BİR KARARLA DÜZELTİLMESİ

İptal edilebilirlikle malul kararların yeni bir genel kurul kararıyla düzeltilebilmesi hususu birçok ülke öğretisinde ve içtihadında tartışma konusu olmuştur. Bu hususu pozitif hukukta ilk düzenleyen ülke 1942 yılında İtalya olmuştur⁴⁰³. Alman hukukunda ise bu konuya ilişkin ilk tartışmalar 27.09.1956 tarihli Alman Temyiz Mahkemesi kararıyla⁴⁰⁴ başlamıştır⁴⁰⁵. Karara konu olan olayda, genel kurul kararının iptali davası devam ederken, genel kurul tarafından yeni bir karar alınmış ve bu yeni kararda davacı pay sahibinin iptalini talep ettiği kısımlar tekrar gözden geçirilerek düzeltilmiştir. Alman Temyiz Mahkemesi de iptali istenen genel kurul kararının düzeltilmiş olması durumunda, iptal davasının görülebilmesi için gerekli olan hukuki koruma şartının artık

⁴⁰¹ Kırca, Yönetim Kurulu Kararlarında Takdir Yetkisi, s. 91. Paslı, Sermaye Artırımı, s. 55 vd.

⁴⁰² Kırca, Yönetim Kurulu Kararlarında Takdir Yetkisi, s. 91, dn. 29.

⁴⁰³ Ömer Teoman, “Anonim Ortaklıkta İptal Edilebilir Genel Kurul Kararlarının Doğrulanması,” İkt. ve Mal. Der., C. XVII, S. 12, Y. 1971, 545 vd., s. 547.

⁴⁰⁴ BGH, 27.09.1956 - II ZR. 144/55, BGHZ 21, 354-358.

⁴⁰⁵ Teoman, İptal Edilebilir Genel Kurul Kararlarının Doğrulanması, s. 547; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 357.

ortadan kalkacağını ifade ederek açılan iptal davasının reddedilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Öğretide çokça tartışılan ve genel olarak kabul gören iptal kararının teyidi hususu, Alman pozitif hukukunda ilk kez 1965 tarihli Alman POK ile düzenlenmiştir⁴⁰⁶. Kenar başlığı “İptal Edilebilir Kararların Doğrulanması” olarak çevrilebilecek Alman POK p. 244’te şöyle denilmektedir:

“Genel kurul toplantısında iptal edilebilir bir karar yeni bir kararla teyit edilirse ve bu karara karşı hak düşümü süresi içerisinde iptal davası açılmaması veya davanın kesin hükümle reddedilmesi halinde, artık bir daha iptal isteminde bulunulamaz. Davacının iptal edilebilir kararın teyidine kadar geçen süre içerisinde iptalini istemede hukuki bir menfaatinin bulunması durumunda, davacı, iptal edilebilir kararın bu süre zarfı için iptal edilmesine ilişkin davasını sürdürmeye devam edebilir.”

Her ne kadar TTK’da açık bir düzenleme bulunmasa da, Türk hukuku açısından da iptal edilebilir kararlarının yeni bir kararla doğrulanması hususu öğretide genel olarak kabul edilmektedir⁴⁰⁷. Böyle bir imkân, kararın iptal edilmesi nedeniyle şirketin zarara uğramasını önlemekle beraber, mahkemelerin de gereksiz yere meşgul edilmesi engellenmiş olacaktır⁴⁰⁸. Zira, iptal edilebilirlikle malul olduğu açık olan bir genel kurul kararına karşı açılacak olan iptal davası şirkete gerek maddi (örn. yargılama giderleri) gerekse manevi açıdan (örn. şirket itibarı) zarar verecektir. İptal edilebilir kararların yeni bir kararla düzeltilebilmesi imkânı, şirket tarafından hukuka aykırılığın yargılamaya gidilmeden ve böylece herhangi bir zarara uğramadan giderilmek istenmesi durumunda büyük yarar sağlayacaktır.

⁴⁰⁶ Teoman, İptal Edilebilir Genel Kurul Kararlarının Doğrulanması, s. 547; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 357; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 265.

⁴⁰⁷ Teoman, İptal Edilebilir Genel Kurul Kararlarının Doğrulanması, s. 551; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 358-359; Eriş, Anonim Şirketler, s. 453; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 268; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 932-933, P. 765; Nomer, Genel Kurul Kararlarının Geçersizliğine İlişkin Temel Esaslar, s. 174

⁴⁰⁸ Teoman, İptal Edilebilir Genel Kurul Kararlarının Doğrulanması, s. 546-547; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 358-359; Pulaşlı, Şirketler Hukuku I, s. 932-933, P. 765.

*Teoman*⁴⁰⁹, Alman POK p. 244 düzenlemesinden yola çıkarak genel kurul kararlarının doğrulanması için dört adet şartın sağlanması gerektiğini ifade etmektedir. Bu şartlar şöyledir:

- (i) iptal edilebilir nitelikte bir genel kurul kararının varlığı,
- (ii) bu karara karşı bir doğrulama kararının alınması,
- (iii) doğrulama kararının iptal edilebilir kararın sakat kısımlarını düzeltmesi ve doğrulama kararının kendisinin de sakat olmaması ve
- (iv) doğrulama kararına karşı iptal davası açılmamış olması, açılmışsa bu iddianın kesin olarak reddedilmiş olması.

Dürüstlük kuralına aykırı bir sermaye artırım kararı da uygulanmaya başlanmadan alınacak yeni bir kararla düzeltilerek, iptal edilebilir ilk karar için iptal davası açılmasının önüne geçilebilir. Sermaye artırım kararlarında böyle bir imkân ayrı bir yere sahiptir. Dürüstlük kuralına aykırı bir sermaye artırım kararının uygulanması şirkette önemli hukuki sonuçlar meydana getireceğinden sermaye artırım kararının iptaline karar verilmesi sonucunda bu sermaye artırımla yaratılan mevcut durumun giderilebilmesi daha da zor olacaktır⁴¹⁰. Bu sebeple, en başından dürüstlük kuralına aykırılığı aşikâr olan sermaye artırım kararının tescilden önce yeni bir kararla düzeltilmesi imkânına başvurulması şirketlerce tercih edilecek bir yöntemdir.

Öte yandan, sermaye artırım kararının tescilinden önce de şirkette bazı hukuki sonuçlar çoktan doğmuş olacaktır. Örneğin, yapılan bir sermaye artırımında rüçhan hakkının kısıtlanması haklı sebebi aşacak derecede ise ve TTK m. 344/1 uyarınca kısmi ödemeler yapıldıktan sonra veya kısa yoldan sermaye artırımının söz konusu olduğu hallerde sermaye artırımına ilişkin genel kurul kararından sonra, bu durumun yeni bir kararla düzeltilmesi durumunda, düzeltme kararına göre bazı pay sahiplerince sermaye artırım için fazladan ödeme yapılmış olacaktır. Böylece, bazı pay sahiplerinin yapmış oldukları fazla ödemelerin TBK m. 120 vd. hükümlerince faizi ile birlikte sahiplerine iade

⁴⁰⁹ Teoman, İptal Edilebilir Genel Kurul Kararlarının Doğrulanması, s. 547 vd.

⁴¹⁰ Teoman, İptal Edilebilir Genel Kurul Kararlarının Doğrulanması, s. 548-549; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 358;

edilmesi ve uğranılan zararın faizle karşılanamaması durumunda arta kalan kısmın TBK m. 122'ye göre karşılanması gerekecektir⁴¹¹.

E. SERMAYE ARTIRIMI KARARININ ŞİRKET TARAFINDAN ALINACAK YENİ BİR KARARLA GERİ ALINMASI VE SERMAYE ARTIRIMINDAN VAZGEÇİLMESİ

İptal edilebilir nitelikte olan sakat bir genel kurul kararının, mahkemece iptaline hükmedilmeden önce, alınacak olan yeni bir genel kurul kararıyla geri alınması hususu da öğretiyi meşgul eden bir diğer durum olmuştur. Türk öğretisinde genel kabul, bir genel kurul kararının yeni bir kararla geri alınmasının mümkün olduğu yönündedir⁴¹². Bilhassa *Moroğlu* tarafından savunulan bu görüşe dayanak olarak, TTK m. 548'te bahsedilen şirketin tasfiyesine karar verildikten sonra eğer malvarlığı dağıtmaya başlanmamışsa, şirketin alacağı bir genel kurul kararıyla şirketin tasfiyeden dönebilmesi imkânı örnek olarak gösterilmektedir⁴¹³. TTK m. 548'in yanı sıra, bu hususun Türk hukukunda kabul edilebilirliğini destekleyen diğer dayanaklar, genel olarak bir genel kurulu kararının yeni bir kararla iptal edilmesi hususunun kanunda

⁴¹¹ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 312, 400; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 256, N. 1416c; Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 312, dn.452'nin atfıyla Yargıtay 11. HD.'nin 8.2.1993 tarihli, E. 6967, K. 785 sayılı kararı.

Kararın ilgili kısmı şöyledir:

“Davacı vekili, müvekkilinin Almanya’da işçi olduğunu, Uşak’ta bulunan dava dışı anonim ortaklığın sermaye artırımına katılmak istediğini ve bunun için 3000 Mark gönderdiğini, ancak sermaye artırımının yapılamadığını ileri sürerek, davalılar yönetim kurulu üyeleri ile denetçilerden, faizle birlikte tahsilini istemiş ve davanın kısmen kabulüne ilişkin kara, taraflarca temyiz edilmiştir.

Temyiz eden davalılar, davacıdan alınan paranın sarfedilmesinden kusurlu olmadıklarını ve o dönemde yönetim ve denetim kurullarında görevli olmadıklarını ileri sürmüşlerdir. Davacıdan 16.1.1984 ilâ 24.10.1984 tarihleri arasında ve kendisine 8 adet A grubu hisse senedi vermek üzere para tahsil edildiği anlaşıldığından, paranın tahsili ile sermaye artırımının gerçekleşmemesi nedeniyle, paranın iadesi gereken tarihe kadarki dönemde davalılardan kimlerin ve ne sıfatla görevde oldukları incelenerek sorumluların tesbit edilmesi ve sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, eksik tahkikatla davalılardan tahsiline karar verilmesi doğru olmamıştır.

Davacının temyizine gelince; Davacıdan alınan paranın iade edilmemesi sebepsiz iktisap teşkil edeceğinden ve yerleşmiş Yargıtay içtihatlarına göre sebepsiz iktisaplarda paranın alındığı tarihten itibaren temerrüdün gerçekleştiği kabul edilmek ve o tarihten itibaren faize hükmedilmesi gerekirken, dava tarihinden itibaren faize hükmedilmesi doğru olmamış ve hükmün bu sebeple davacı yararına bozulması gerekmiştir.” (Bkz. Eriş, Anonim Şirketler, s. 101)

⁴¹² Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 360; Çamoğlu (Tekinalp/Poroy), Ortaklıklar I, s. 412, N. 615b; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 265; Nomer, Genel Kurul Kararlarının Geçersizliğine İlişkin Temel Esaslar, s. 172.

⁴¹³ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 360.

açıkça yasaklanmamış olması⁴¹⁴ ve karar almaya yetkili organın bu kararı iptal edecek yetkiye de sahip olmasıdır⁴¹⁵.

Bir kararın yeni bir genel kurul kararıyla geri alınması durumlarını ikiye ayırarak incelemek gerekmektedir. İlk olarak, geri alınmak istenen bir genel kurul kararı şirketin iç ve dış ilişkisinde bazı hakların doğmasına sebebiyet verici nitelikte ise bu tür kararlar geriye etkili olarak geri alınamazlar⁴¹⁶. Bunun için öğretide verilen örnekler ibra kararı⁴¹⁷, kar dağıtımı kararı⁴¹⁸ ve geçerliliği genel kurul onayına bağlı olan sözleşmelerin onaylanmasına ilişkin kararlardır⁴¹⁹. Bunun dışındaki kararlar, örneğin yönetim kurulu üyelerinin seçimine ilişkin kararlarda yönetim kuruluna seçilen kişinin de ayrıca bunu kabul etmesi gerekeceğinden, seçim kararı, seçilen kişiye bildirilmeden (icap yapılmadan) bu karar geriye etkili olarak geri alınabilir⁴²⁰.

Kanımızca, dürüstlük kuralına aykırı nitelikteki sermaye artırımını yeni bir kararla ‘teknik manada’ geri alınabilmesi mümkün değildir. Zira, bir kararın yeni bir kararla geri alınması, geçmişe etkili olarak kararın ortadan kaldırılması anlamına gelmektedir⁴²¹. Dürüstlük kuralına aykırı bir sermaye artırımının geri alınamamasının sebebi, esas

⁴¹⁴ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 360.

⁴¹⁵ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 360; Çamoğlu (Tekinalp/Poroy), Ortaklıklar I, s. 412, N. 615b.

⁴¹⁶ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 361-362; Nomer, Genel Kurul Kararlarının Geçersizliğine İlişkin Temel Esaslar, s. 172-173

⁴¹⁷ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 362; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 412, N. 615b; Nomer, Genel Kurul Kararlarının Geçersizliğine İlişkin Temel Esaslar, s. 173.

Kaldı ki, ibra kararının geri alınamayacağı, TTK m. 558/1’de açıkça düzenlenmiştir. Gerekçede de böyle bir maddenin TTK’ya alınmış olması şu şekilde açıklanmaktadır: “*Birinci fıkra son yıllarda oldukça sık rastlanan ancak Yargıtay tarafından uygun görülmeyen, bir genel kurulun aldığı kararı zamanaşımı süresi içinde bir diğer genel kurulun kaldırması uygulamasına ilişkin ihtilafı, yüksek mahkemenin kararlarına uygun olarak çözüme kavuşturmaktadır. Hükme temel veren düşünce, hakkında dava açılmamış ve (kural olarak) hükümlerini doğurmuş bulunan ibra kararının yıllar sonra kaldırılmasının işlem güvenliği anlayışına ve hukuka uygun olmadığıdır. Öğretide hâkim görüş ibrayı menfi borç ikrarı olarak nitelendirdiğine göre, bu ikrardan tek taraflı olarak dönmek olanağı yoktur. Ayrıca ibranın Türk/İsviçre hukukunda yenilik doğurucu bir karar olduğu görüşü de dikkatle değerlendirilmiştir. [...]*” (Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu 1/324, TBMM Yasama Yılı 2, Sıra Sayısı 96, m. 558/1 Gerekçesi, s. 262.)

⁴¹⁸ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 363; Nomer, Genel Kurul Kararlarının Geçersizliğine İlişkin Temel Esaslar, s. 173

⁴¹⁹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 363; Nomer, Genel Kurul Kararlarının Geçersizliğine İlişkin Temel Esaslar, s. 173.

⁴²⁰ Nomer, Genel Kurul Kararlarının Geçersizliğine İlişkin Temel Esaslar, s. 172.

⁴²¹ Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 265.

sermaye sisteminde genel kurul tarafından alınan sermaye artırımı kararlarının tescilden önce de bazı hukuki sonuçlar doğurmaya başlayacak olmasıdır. Fakat, buna rağmen, dürüstlük kuralına aykırı bir sermaye artırımından gerek yeni bir kararla gerekse kararın yürütülmemesi vasıtasıyla vazgeçmek mümkündür⁴²². Bu sebeple, sermaye artırımının yeni bir kararla iptalinden ziyade, artırım kararından ‘vazgeçilmesi’nden söz etmek daha doğru olacaktır.

Sermaye artırımından yeni bir kararla vazgeçilmesi durumunun yanında, sermaye artırımı ile ilgili işlemleri yürütmekle görevli olan yönetim kurulunun hareketsiz kalması sonucu da sermaye artırımından vazgeçilebilir⁴²³. Yönetim kurulu üç ay boyunca sermaye artırımına ilişkin işlemleri gerçekleştirmeyip, ilgili kararı ticaret siciline tescil ettirmezse TTK m. 456/3 uyarınca sermaye artırımı kararı geçersiz hale gelecektir.

Sermaye artırımından tescilden önce vazgeçilmesinin usul ekonomisi ve şirket açısından önemli faydaları bulunmaktadır. Böyle bir imkân sayesinde hem yargı sermaye artırımının iptali davasıyla meşgul edilmemiş olacak hem de şirket, sonucu aleyhine olacak bir iptal davasıyla uğraşarak itibar ve zaman kaybetmeyecek ve pek tabi maddi açıdan da herhangi bir zarara (yargılama masrafları) uğramamış olacaktır. Ayrıca, dürüstlük kuralına aykırı bir sermaye artırımı işleminin gerçekleştirilmesi ve tamamlanmasından seneler sonra artırım kararının mahkeme tarafından iptal edilmesi durumunda artık sermaye artırımından geri dönmek daha zor olacaktır. Böylece, iptal davası açılmadan sermaye artırımından vazgeçmek şirket açısından oldukça faydalı olacaktır.

Sermaye artırımı kararından gerek yeni bir kararla gerekse yönetim kurulu tarafından ilgili kararın yürütülmemesi sonucu vazgeçilmesi durumunda, bazı hukuki sonuçlar doğabilir. Sermaye artırımına katılan kişilerin sermaye artırımına katılmaları nedeniyle yaptıkları ödemeler, TBK m. 120 vd. hükümlerince faizi ile birlikte sahiplerine iade

⁴²² Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 311; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 256, N. 1416c.

⁴²³ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 311; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 256, N. 1416c.

edilecek ve uğranılan zararın faizle karşılanamaması durumunda arta kalan kısım TBK m. 122'ye göre karşılanacaktır⁴²⁴.

F. SERMAYE ARTIRIMINDA TAHKİM

Öğretide tartışılan bir diğer husus, ortaya çıkan uyuşmazlığın iptal davası yerine tahkim yoluyla halledilip halledilemeyeceğine ilişkindir. Bu hususta iki görüş bulunmaktadır.

Poroy'un başını çektiği görüşe göre, genel kurul kararlarının iptalinde tahkime gidilebilecektir⁴²⁵. İsviçre hukukunda da şirket esas sözleşmesinde hüküm bulunması kaydıyla genel kurul kararının iptali için tahkime başvurmak mümkündür⁴²⁶.

Moroğlu'na göre ise, iptal edilebilirlik tahkime konu edilemeyecektir⁴²⁷. *Moroğlu* bu görüşünü aşağıdaki gerekçelere dayandırmaktadır⁴²⁸:

- (i) tahkimin tarafların iradelerine bırakılan hususlarda (sulh olabilme imkanının bulunduğu durumlarda) yapılabilmesi,
- (ii) TTK m. 445'te belirtilen şirket merkezinin bulunduğu yerdeki mahkemenin kesin yetkili mahkeme olması ve
- (iii) TTK m. 448'de belirtilen davaların birleştirilmesi zorunluluğu.

⁴²⁴ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 312, 400 ve s. 312, dn.452'nin atfıyla Yargıtay 11. HD.'nin 8.2.1993 tarihli, E. 6967, K. 785 sayılı kararı (İlgili karar için bkz. yukarıda s. 112, dn. 411). Aynı yönde, Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 256, N. 1416c.

⁴²⁵ Poroy (Tekinalp/Çamoğlu), Ortaklıklar, s. 386, N. 731. Aynı yönde bkz. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 233-234; Saka, Genel Kurul, s. 287-288; Burak Huysal, Milletlerarası Ticari Tahkimde Tahkime Elverişlilik, İstanbul 2010, s. 320

⁴²⁶ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 307-308.

İsviçre Federal Mahkemesi tarafından bu hususa ilişkin verilen 1955 tarihli karar ve Cenevre Kantonu Yüksek Mahkemesinin vermiş olduğu karar ve bu kararların genel kurul kararlarının iptalinde tahkime başvurulmasının yolunu açtığına ilişkin görüş için bkz. Poroy (Tekinalp/Çamoğlu), Ortaklıklar, s. 386, N. 731.

İsviçre hukukunda genel kurul kararlarının iptalinde tahkim konusunda öğretide yapılan detaylı tartışmalar için bkz. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 229 vd.

⁴²⁷ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 305. Aynı yönde bkz. Eriş, Anonim Şirketler, s. 454; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 210; Kuru, Medeni Usul Hukuku, s. 934; Helvacı, Genel Kurul Kararlarının İptali ve Tahkim, s. 202.

⁴²⁸ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 305 vd.

Yargıtay da vermiş olduğu yeni tarihli bir kararında, *Moroğlu*'nun görüşünü kabul etmiştir. İlgili kararda *Moroğlu*'ndan da alıntı yapılarak şöyle denilmektedir:

“Dava, ortaklar kurulu kararının iptali istemine ilişkin olup, mahkemece şirket ana sözleşmesinin 13. maddesi uyarınca uyuşmazlığın hakem yoluyla çözüleceği gerekçesiyle, görevsizlik kararı verilmiştir. Oysa, tahkim konusunda ana sözleşmede yer alan bir hüküm veya yapılacak hakem sözleşmesi geçersizdir. Tahkim, yalnız tarafların arzularına tabi olan, yani davalı ile davacının mahkeme kararına gerek olmaksızın aralarında anlaşarak sonuçlandırabilecekleri uyuşmazlıklar konusunda geçerlidir. Halbuki bir genel kurul kararının iptaline dair uyuşmazlığın davacı ve davalı arasında yapılacak anlaşma ile sonuçlandırılması mümkün değildir. Ayrıca, TTK'nın 381. maddesinin 1. fıkrasının münhasıran ortaklık merkezinin bulunduğu yerdeki mahkemeyi yetkili kılan hükmü ile aynı maddenin 3. fıkrasının davaların birleştirilmesini zorunlu kılan hükmü de tahkim müessesesi ile bağdaşmamaktadır. (Bkz. Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu, Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, üçüncü baskı, s. 226,227) ”⁴²⁹

HMK'nın 408. maddesinde tahkime elverişlilik şartları açıklanmaktadır. Buna göre, “iki tarafın iradesine tabi olmayan işlerden kaynaklanan” uyuşmazlıkların tahkime elverişli olmayacağı belirtilmektedir⁴³⁰. Bir genel kurul kararının geçerliliği tarafların iradeleri ile anlaşarak (sulh olma) belirlenebilecek bir durum değildir. Bir hususun iptal edilebilir olup olmadığı ancak mahkemenin vereceği bir kararla belirlenebilir. Kanımızca da bir sermaye artırımının iptali tarafların iradelerine bırakılmış bir mevzu olmadığından, gerek esas sözleşmeye konulacak bir hükümle gerekse de ayrıca yapılacak bir tahkim sözleşmesiyle sermaye artırımının geçersizliğine ilişkin uyuşmazlığın tahkim yoluyla giderilebilmesi mümkün olmayacaktır.

⁴²⁹ Yargıtay 11. HD. T. 5.12.2012 E. 2011/13485 K. 2012/19915 (Kazancı İçtihat Bankası) (Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 306)

⁴³⁰ Yavuz Alangoya, Medeni Usul Hukukumuzda Tahkimin Niteliği ve Denetlenmesi, İstanbul 1973, s. 82; Yavuz Alangoya/ Kâmil Yıldırım/ Nevhis Deren-Yıldırım, Medeni Usul Hukuku Esasları, 7. Baskı, İstanbul 2009, s. 599.

G. SERMAYE ARTIRIMININ KISMİ İPTALİ

Mevzuatta kısmi iptale ilişkin açık bir düzenleme bulunmamasına rağmen, bir genel kurul kararının kısmen iptalinin mümkün olduğu öğretide bazı yazarlar tarafından kabul edilmektedir⁴³¹. Moroğlu'na göre, butlan halinde, bazı koşullar çerçevesinde, işlemin yalnızca bir kısmının butlanına karar verilerek hukuken sakat olmayan kısmın ayakta tutulmasını sağlayan TBK m. 27/2 hükmünün, iptal edilebilirlikte de uygulanabileceği ifade edilmektedir⁴³². Bir sermaye artırımının kısmi iptaline geçmeden önce, kısmi butlan müessesesinin açıklanması faydalı olacaktır.

Kısmi butlan durumu TBK'nın 27. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. İlgili maddede şöyle denilmektedir:

“Sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması, diğerlerinin geçerliliğini etkilemez. Ancak, bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz olur.”

Her ne kadar, TBK m. 27/2 sözleşmelerden söz etse de, bu hükmün bir hukuki işlem olan genel kurul kararlarına da uygulanabilmesinin önünde bir engel bulunmamaktadır⁴³³. Böylece, genel kurul kararının yalnızca bir kısmı batıl ise, bu butlan hali tüm genel kurul kararını etkilemeyecek ve yalnızca batıl olan kısım geçersiz olacaktır. Fakat batıl olan kısım olmadan genel kurul kararının kabul edilemeyeceği açıkça anlaşılırsa, genel kurul kararının tamamı butlanla sakatlanacaktır.

Kısmi butlana hükmedilebilmesi için objektif ve sübjektif olmak üzere iki adet şartın sağlanmış olması gerekmektedir. *Objektif şarta* göre, batıllığın işlemin tamamına değil, sadece bir kısmına sirayet etmiş olması gerekmektedir. *Sübjektif şarta* göre ise, tarafların açık iradelerinin işlemin geçerli olan kısmını ayakta tutmak yönünde olması gerekmektedir⁴³⁴. Böylece, genel kurul kararının doğurduğu hukuki sonuçların

⁴³¹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 254; Ansay, Anonim Şirketler, s. 200 ve aynı sayfa dn. 81'in atfıyla Yargıtay Ticaret Dairesinin 28.1.1958 tarihli E. 3568, K. 237 numaralı kararı (Tuğrul Ansay, “Anonim Şirketler ve Tatbikat (Yargıtayın 1958 Senesi Kararları),” Ankara Üni. Huk. Fak. Der., C. 17, S. 1-4, Y. 1960, 327 vd., s. 344, 346)

⁴³² Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 254-255.

⁴³³ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 183.

⁴³⁴ Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s. 142.

ayrıştırılabilir ve genel kurul kararının geçerli olan kısmının ayakta tutulmasına yönelik bir iradenin mevcut olması gerekmektedir⁴³⁵. Genel kurul kararının iradesinin ne yönde olduğunun tespitinde kararın lafzı ve alınmasındaki amaç etkili olacaktır⁴³⁶.

Kısmi butlan müessesesinin kıyas yoluyla uygulanması sonucu ortaya çıkan kısmi iptalde de aynı koşullar geçerlidir. Bazı durumlarda kısmi iptalin istenmesinde hukuki yarar bulunmaktadır ve bir genel kurul kararının kısmen iptali mümkündür⁴³⁷. Örneğin iç ve dış kaynaklardan beraber yapılacak bir sermaye artırımında, şartların oluşması halinde bazı pay sahiplerinin dış kaynaklardan yapılacak sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırılığını ileri sürerek sermaye artırımının kısmen iptalini, yani yalnızca dış kaynaklardan yapılan sermaye artırımının iptalini dava edebilir⁴³⁸.

Burada önemli olan, fazlasıyla iç içe geçmiş kararlarda, kararın bir kısmının iptali nedeniyle diğer kısmın, yani örnekteki gibi yalnızca iç kaynaklardan yapılan artırımın tek başına ayakta tutulmasının diğer pay sahiplerince istenebilecek olmasıdır. Başka bir ifadeyle, kısmi butlanda da olduğu gibi, dış kaynaklardan yapılan artırımın iptal edilmesi sonucu iç kaynaklardan artırım tek başına kabul edilemeyecek ise bu durumda tüm sermaye artırımının iptaline karar verilmelidir.

H. SERMAYE ARTIRIMININ DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRI BİR ŞEKİLDE REDDİNE İLİŞKİN KARARIN İPTALİ HUSUSU

Öğretide, olumlu ve olumsuz genel kurul kararları olmak üzere ikili bir ayırım yapılmaktadır⁴³⁹. Olumlu ve olumsuz kararlar şeklinde yapılacak bir sınıflandırmada önem arz eden, genel kurulda yapılan bir teklifin karar yetersayısına göre kabul edilmesi veya reddedilmesidir⁴⁴⁰. Genel kurulda yapılan bir teklife verilen olumlu oyların sayısı karar yetersayısına ulaşmışsa, bu teklif kabul edilmiş olacak ve olumlu bir genel kurul kararının ortaya çıktığından söz edilecektir. Aksi durumda, yani eğer bir teklif gerekli

⁴³⁵ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 183 vd.

⁴³⁶ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 184.

⁴³⁷ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 254.

⁴³⁸ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 254.

⁴³⁹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 16; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 522, N. 713; Ansay, Anonim Şirketler, s. 167, dn 25a; Korkut, Genel Kurul Kararlarının Butlanı, s. 21.

⁴⁴⁰ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 16; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 522, N. 713; Korkut, Genel Kurul Kararlarının Butlanı, s. 21.

karar yetersayına ulaşmazsa, ilgili öneri reddedilmiş olacak ve karar, olumsuz bir karar (red kararı) olacaktır⁴⁴¹.

Verilecek bir örnek ile olumlu ve olumsuz kararların farklı daha anlaşılır hale gelecektir. Bilindiği üzere, halka açık olmayan şirketlerde sermaye artırımında aksine bir esas sözleşme hükmü bulunmuyorsa, karar yetersayısı, toplantıda hazır bulunanların (pay sahiplerinin en az yarısının toplantıda bulunması gerekmektedir) çoğunluğudur (TTK m. 421). Böylece, genel kurulda sermaye artırımının kabulüne ilişkin yapılan oylamada kullanılan olumlu oylar salt çoğunluğa ulaşmışsa, ortada olumlu bir karar olmuş olacaktır. Eğer olumlu oylar salt çoğunluğa ulaşmazsa sermaye artırımının reddine ilişkin bir karar meydana gelecektir.

Red kararının tıpkı olumlu bir karar gibi genel kurul kararı niteliği taşıyıp taşımadığı öğretide tartışılmıştır⁴⁴². Günümüzde birçok yazar, red kararlarının da olumlu bir karar gibi iptalinin söz konusu edilebileceğini ifade etmektedir⁴⁴³. Yargıtay da zaman zaman bu yönde görüş bildirmiştir⁴⁴⁴.

Burada tez konumuz açısından üzerinde durulması gereken husus, genel kurulda yapılması şirket için oldukça gerekli olan bir sermaye artırımının, dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde bazı pay sahiplerinin olumsuz oylarıyla engellenmesi durumunda, bu red kararının dürüstlük kuralına aykırı olduğu iddiasıyla TTK m. 445 vd. hükümlerince iptalinin istenip istenemeyeceğidir.

⁴⁴¹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 16; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 522, N. 713; Korkut, Genel Kurul Kararlarının Butlanı, s. 21.

⁴⁴² Alman hukukunda bu konu hakkında yapılan tartışmalar için bkz. Ünal Tekinalp, Teklifin Reddine Karşı İptal Davası, s. 249 vd.

⁴⁴³ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 210; Ünal Tekinalp, Teklifin Reddine Karşı İptal Davası, s. 258; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 533, N. 729; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 171; Korkut Genel Kurul Kararlarının Butlanı, s. 21.

Aksi yönde bkz. İmregün, Anonim Ortaklıklar, s. 153.

⁴⁴⁴ Bu kararlardan bazıları için bkz. Yargıtay Ticaret Dairesi, E. 1147, K. 3496, T. 27.10.1961 (Tekinalp, Teklifin Reddine Karşı İptal Davası, s. 257); Yargıtay 11. HD. E. 2004/10875, K. 2005/7564, T. 12.7.2005 (Kazancı İçtihat Bankası); Yargıtay 11. HD, E. 2004/13858, K. 2006/205, T. 17.1.2006 (Kazancı İçtihat Bankası)

Genel kurulda bir teklifin reddedilmesi, bir bakıma halihazırdaki durumun devam ettirilmesine karar verilmesi anlamı taşımaktadır ve bir yenilik getirmemektedir⁴⁴⁵. Bu sebeple, açılacak bir davada mahkeme genel kurul yerine geçerek red kararının yerine yeni bir karar tesis edemeyeceği için⁴⁴⁶ red kararının iptalini dava etmekte her zaman hukuki yarar bulunmayabilir⁴⁴⁷. Bu konuda verilebilecek bir örnek ağırlaştırılmış nisaplara ilişkin hakların kötüye kullanılmasıdır. TTK m. 421 uyarınca, sermaye artırımı kararı şirket sermayesinin en az yarısının katıldığı toplantıda oyların çoğunluğuyla alınacaktır. Fakat bu nisaplar esas sözleşmeyle artırılabilir. Şirket esas sözleşmesiyle sermaye artırımının tüm ortakların olumlu oyuyla alınmasının veya bu orana yakın bir nisabın belirlendiği hallerde, azınlık veya münferit pay sahiplerinin sırf şirkete zarar vermek amacıyla şirketin büyümesi ve gelişmesi için zorunlu olan bir sermaye artırımı kararını vereceği olumsuz oyla engellemesi durumunda, burada hakkın kötüye kullanılması gündeme gelecektir⁴⁴⁸. Bu durumda genel kurulda alınan sermaye artırımının reddine ilişkin kararın dürüstlük kuralına aykırı olması gerekçesiyle iptali istenebileceği ileri sürülebilir. Fakat, böyle bir durumda sermaye artırımının reddine ilişkin bir genel kurul kararının mahkemece iptali, istenilen sonucu elde etmeye yaramayacaktır. Zira, red kararıyla beraber, halihazırdaki durumun devam etmesi kararlaştırılmıştır ve ortadan kaldırılacak yeni bir durum mevcut olmayacağından ve mahkemenin genel kurul yerine geçerek sermaye artırımına karar vermesi mümkün bulunmadığından bu tür bir red kararına karşı iptal davası açmak mümkün değildir⁴⁴⁹.

Öte yandan, bazı red kararlarının iptalinde hukuki yarar bulunabilir. Örneğin, TTK m. 454 uyarınca, bir sermaye artırımı kararı imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal edecek nitelikte ise bu sermaye artırımının imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu toplantısında ayrıca onaylanması gerekmektedir. İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde sermaye artırımını onaylamaması durumunda,

⁴⁴⁵ Ünal Tekinalp, Teklifin Reddine Karşı İptal Davası, s. 252; Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 210; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 532, N. 729; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 164.

⁴⁴⁶ Bu hususa ilişkin olarak bkz. yukarıda Dördüncü Bölüm, II, B, s. 108 vd.

⁴⁴⁷ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 210; Tekinalp, Teklifin Reddine Karşı İptal Davası, s. 251; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, s. 533, N. 729; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 165.

⁴⁴⁸ Moroğlu, “Anonim Ortaklıkta Çoğunluk Paysahiplerinin Azınlık ve İmtiyazlı Paysahiplerine Karşı Korunması,” Batider, C. XVII, S. 3, Y. 1994, 47 vd., s. 49 vd.

⁴⁴⁹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 210.

önemli hukuki sonuçlar doğuran bir red kararı meydana gelecektir⁴⁵⁰. İmtiyazlı pay sahiplerinin sermaye artırımı kararını onaylamaması halinde sermaye artırımı gerçekleşmeyecektir ve sermaye artırımı kararı askıda hükümsüz olacaktır. Bu sebeple, bu tür bir kararın hükümsüzlüğünü mahkemeden talep etmede hukuki yarar mevcut mevcuttur⁴⁵¹ ve ilgili imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun red kararı dürüstlük kuralına aykırılık nedeniyle iptal edilebilecektir⁴⁵².

I. SERMAYE ARTIRIMININ DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRI BİR ŞEKİLDE İMTİYAZLI PAY SAHİPLERİ ÖZEL KURULUNDA ONANMAMASINA İLİŞKİN KARARIN İPTALİ HUSUSU

Gerek 6762 sayılı mülga TTK, gerekse TTK’da yapılan düzenlemelerde üzerinde en çok durulan ihtimal çoğunluğun azınlığı ezmesi durumudur ve ilgili kanunlarda da hep bu ihtimal değerlendirilerek azınlığı koruyucu düzenlemeler yapılmıştır. Fakat, çoğunluğun azınlığı ezmesi daha olası olmakla beraber, hayatın olağan akışı içerisinde azınlığın da kendisine kanunda tanınan bazı hakları kötüye kullanarak çoğunluğu engellemesi söz konusu olabilir. Bu husus öğretilde birçok yazarın dikkatini çekmiş ve azınlığın, çoğunluk pay sahiplerinin ve şirketin menfaatlerine ve dürüstlük kuralına aykırı olarak çoğunluk kararını engellenmesi tartışılmıştır⁴⁵³.

Azınlığın çoğunluk pay sahiplerini engellemesi hususunda birçok örnek verilebilir. TTK’da azınlığa birçok hak tanınmıştır ve zaman zaman bu hakların kötüye kullanılması söz konusu olabilir. Fakat burada tez konusunun kapsamını aşmayacak şekilde yalnızca dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde sermaye artırımının onanmamasına ilişkin olarak alınan imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararları üzerinde durulacaktır. Sermaye artırımı kararının imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunda

⁴⁵⁰ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 211.

⁴⁵¹ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 211.

⁴⁵² Aynı yönde bkz. Akad, İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu, s. 92, 104.

⁴⁵³ Bkz. Yaşar Karayalçın, Sermaye Artırımında İmtiyazlı Pay Sahiplerinin Hukuki Durumu, s. 83 vd.; Moroğlu, Çoğunluk Paysahiplerinin Azınlık ve İmtiyazlı Paysahiplerine Karşı Korunması, 47 vd.; Alihan Aydın, “Anonim Ortaklıkta Çoğunluk Pay Sahiplerinin Azınlığa Karşı Korunması,” Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Armağanı, İstanbul 1999, s.29 vd.

onaylanmadığı müddetçe uygulanmayacağı ve askıda hükümsüz olacağı yukarıda açıklanmıştır⁴⁵⁴.

Tezimizin konusu açısından imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu hakkında önemli olan nokta, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun onamama kararının başlı başına iptal edilebilirlik yaptırımına tabi olup olmadığıdır. 6762 sayılı mülga TTK döneminde ilgili kanun maddesinde bu konuya ilişkin olarak açık bir hüküm bulunmamaktaydı. Fakat, öğretide bu konu hakkında baskın görüş, tıpkı pay sahipleri genel kurulunda alınan kararlar gibi, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararlarının da hükümsüzlük yaptırımına tabi olacağı yönündeydi⁴⁵⁵. Yargıtay da vermiş olduğu bir kararda, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararlarının iptalinin mümkün olduğunu kabul etmiştir⁴⁵⁶. TTK’da imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararlarının iptaline ilişkin özel düzenleme yapılmıştır. TTK m. 454/7-8’e göre, yönetim kurulu, genel kurulun ilgili kararının imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal etmediği gerekçesiyle özel kurulun onamama kararının iptali ile genel kurul kararının tescilini karar tarihinden itibaren bir ay içinde şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinden isteyebilecektir.

Bu düzenleme istenilen sonuçları doğurmada yeterli değildir. Bu düzenleme öğretide fazlaca eleştirilmektedir. İlk olarak, iptal davasının gerekçesinin sadece “alınan kararın pay sahiplerinin haklarını ihlal etmediği” ifadesi gereksiz yere kısıtlayıcı olduğu belirtilmektedir⁴⁵⁷. Zira, imtiyazlı pay sahiplerinin dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde (örneğin, diğer pay sahiplerine zarar verme kastıyla) ilgili kararı onaylamaması da mümkündür. Ayrıca, ilgili maddede imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun yalnızca onamama kararına karşı bir dava açma hakkı tanınırken, onama kararına karşı bir iptal

⁴⁵⁴ Bkz. yukarıda s. İkinci Bölüm, III, D, s. 50 vd.

⁴⁵⁵ Arslanlı, Anonim Şirketler II-III, s. 81; Erdoğan Moroğlu, Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, 5. Baskı, İstanbul 2009, s. 172; Poroy (Tekinalp/Çamoğlu), Ortaklıklar, s. 384, N. 726; Metin Bostancıoğlu, Anonim Şirketlerde İmtiyazlı Hisse Senetleri ve İmtiyazların Korunması Kararlarının Değerlendirilmesi”, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu V, Ankara 1988, 1 vd., s. 25.

Aksi görüş için bkz. İmregün, Anonim Ortaklıklar, s. 153 vd.; Oğuz İmregün, “Anonim Ortaklıklarda Özel Kategori İmtiyazlı Paylar Kurulları,” Prof. Dr. Yaşar Karayalçın’a 65inci Yaş Armağanı, Ankara 1988, 185 vd., s. 196.

⁴⁵⁶ Yargıtay 11. HD. E. 1986/469, K. 1986/1249, T. 20.2.1986 (Kazancı İçtihat Bankası)

⁴⁵⁷ Kendigelen, TTK İlk Tespitler, s. 357; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 558; Murat Oruç, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Anonim Ortaklıkta İmtiyazların Korunması,” Batider, Cilt XXVI, S. 4, Y. 2010, 169 vd., s. 200; Füsün Nomer-Ertan, “İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu -6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun Getirdiği Yenilikler-,” Bahç. Üni. Huk. Fak. Der., S. 117-118, C. 9, Y. 2014, 133 vd., s. 143.

davası öngörülmemesi de önemli bir eksiklik olarak görülmektedir⁴⁵⁸. Son olarak, iptal davası açma hakkının yalnızca yönetim kuruluna tanınmış olması ve pay sahiplerinin de dava açabilmesinin engellenmesi TTK m. 454/7-8 düzenlemesine getirilen bir diğer eleştiridir⁴⁵⁹.

TTK m. 454/7-8’de iptal davasının yalnızca “alınan kararın pay sahiplerinin haklarını ihlal etmemesi” gerekçesine bağlanmasına rağmen, kanımızca, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararlarının dürüstlük kuralına aykırılık nedeniyle iptali istenilebilmelidir⁴⁶⁰.

Şirket amacının gerekli ve hatta zorunlu kıldığı bir sermaye artırımında imtiyazlı pay sahipleri sermaye artırımını sonrası şirketteki bazı imtiyazlarını kaybedebilir. Bu sebeple, imtiyazlı pay sahipleri salt kendi çıkarlarını düşünerek şirket için gerekli ve zorunlu olan bir sermaye artırımını özel kurulda onamamalıdır. İmtiyazlı pay sahiplerinin şirket için gerekli ve zorunlu olan bir sermaye artırımını bu sebeple onaylamaması şirkete karşı sadakat yükümlülüğüne aykırılık⁴⁶¹ teşkil edecektir. Bu durumu açmak gerekirse, 6103 sayılı TTK Yür. K. m. 20’de yapılan düzenlemeyle, anonim şirketlerin esas sermaye tutarının elli bin TL’ye yükseltilmesi gerektiği aksi halde, şirketin kendiliğinden fesholunacağı belirtilmiştir. İlgili maddenin 3. fıkrasında, bu maddeye dayanılarak alınan kararlarda imtiyazlı pay sahiplerinin onayının aranmayacağı ifade edilmiştir. Böyle istisnai bir hüküm tesis edilmeseydi, kanımızca burada imtiyazlı pay sahiplerinin onamama kararı, sadakat yükümlülüğüne aykırılık sebebiyle iptal edilebilir olacaktı. Zira, 6103 sayılı TTK Yür. K. m. 20 uyarınca yapılacak sermaye artırımını şirketin geleceği için elzemdir ve sermaye artırımını kararının imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunca onanmaması halinde şirket feshedilecektir.

⁴⁵⁸ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 215-216; Kendigelen, TTK İlk Tespitler, s. 357; Oruç, Anonim Ortaklıkta İmtiyazların Korunması, s. 200; Nomer-Ertan, İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu, s. 143.

⁴⁵⁹ Nomer-Ertan, İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu, s. 143 vd.

⁴⁶⁰ Aynı yönde bkz. Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 558; Akad, İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu, s. 92, 104.

Burada *Eriş*, pay sahiplerinin herhangi bir sebeple imtiyazlarından vazgeçmelerinin kendilerinden beklenemeyeceğini belirterek, onamama kararlarında dürüstlük kuralına aykırılığın söz konusu olamayacağını ifade etmektedir. (Eriş, Anonim Şirketler, s. 527)

⁴⁶¹ Bu aykırılık sebebi için bkz. yukarıda Üçüncü Bölüm, III, D, s. 73 vd.

Aynı zamanda, imtiyazlı pay sahiplerinin, sırf şirkete ve diğer pay sahiplerine zarar verme kastıyla da hareket ederek⁴⁶², özel kurulda sermaye artırımını onamaması durumu da söz konusu olabilir. Böyle bir durumda ise, hakkın kötüye kullanılması sebebiyle dürüstlük kuralına aykırılık söz konusu olacaktır⁴⁶³.

İmtiyazlı pay sahiplerinin onamama kararına karşı açılacak bir iptal davasında imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun onamama kararının iptali ve sermaye artırımının ticaret siciline tescili mahkemeden talep edilebilir.

J. TEK PAY SAHİPLİ ŞİRKETTE SERMAYE ARTIRIMININ DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRILIK SEBEBİYLE İPTALİ

Bir genel kurul kararının iptali, birden çok pay sahibinin bulunduğu ve şirkette alınan kararın bazı pay sahiplerinin çıkarlarını ihlâl etmesi nedeniyle gündeme gelebilecek bir durumdur⁴⁶⁴. Doğal olarak, tek pay sahipli bir anonim şirkette bu tarz bir çıkar çatışması pek söz konusu olamayacağından, genel kurul kararlarının iptali de birden fazla pay sahipli anonim şirketlere nazaran daha az gündeme gelecektir⁴⁶⁵. İhtimaller değerlendirildiğinde, tek pay sahibi tarafından alınan bir genel kurul kararının kanuna ve esas sözleşmeye aykırı olması pekâlâ mümkün olabilir ve bu kararın iptali yönetim kurulu ve kararın uygulanması kişisel sorumluluğa yol açacaksa yönetim kurulu üyelerinden her biri tarafından talep edilebilir⁴⁶⁶.

Öte yandan, genel anlamda bir genel kurul kararının dürüstlük kuralına aykırılığı, kanun ve esas sözleşmeye aykırılık hallerine göre tek pay sahipli anonim şirketlerde daha az karşılaşılabilecek bir durumdur. Dürüstlük kuralının bir iptal sebebi olarak TTK'da düzenlenmesinin amacı, çoğunluğun münferit ve azınlık pay sahiplerini haksız yere engellemesi ihtimaline dayanır.

⁴⁶² Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 558.

⁴⁶³ Bu aykırılık sebebi için bkz. yukarıda Üçüncü Bölüm, III, B, s. 60 vd.

⁴⁶⁴ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 354.

⁴⁶⁵ Fatih Aydoğan, Tek Kişi Ortaklığı, İstanbul 2012, s. 282.

⁴⁶⁶ Aydoğan, Tek Kişi Ortaklığı, s. 281.

Yapılan bu genel açıklamalardan sonra, tek pay sahipli anonim şirketlerde sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırılığının hangi durumlarda söz konusu olabileceği tartışılmalıdır.

Yukarıda da açıklandığı üzere⁴⁶⁷, sermaye artırımında dürüstlük kuralına aykırılık, **(i)** sermaye artırımı hakkının kötüye kullanılması, **(ii)** sermaye artırımı hakkının münferit ve azınlık pay sahiplerine en az zarar verecek şekilde kullanılması ilkesine aykırılık, **(iii)** sermaye artırımında pay sahibinin şirkete veya diğer pay sahiplerine karşı sadakat yükümlülüğüne aykırılık ve **(iv)** pay sahipleri arasında eşitlik ilkesine aykırılık durumlarında söz konusu olabilir.

Sermaye artırımı hakkının kötüye kullanılması durumu tek pay sahipli anonim şirketlere uygulandığında, böyle bir aykırılığın gerçekleşmesinin mümkün olmadığı görülecektir. Hakkın kötüye kullanılması durumunda şirkette zarar verilebilecek bir pay sahibi bulunmayacaktır. Aynı zamanda, şirkette zarar verebilecek pay sahibi bulunmadığından, hakların sakınılarak kullanılması ilkesine aykırılıktan da söz edilemeyecektir. Eşitlik ilkesi uygulama alanı bulamayacağından, tek pay sahipli anonim şirketlerde eşitlik ilkesine aykırılık da söz konusu olamaz. Ayrıca, şirkette başka bir pay sahibi bulunmadığı için diğer pay sahipleri açısından sadakat yükümlülüğüne aykırılık söz konusu olamaz⁴⁶⁸.

Bu konuda akla gelen tek örnek, alınan sermaye artırım kararıyla tek pay sahibinin şirkete karşı olan⁴⁶⁹ sadakat yükümlülüğünü ihlal etmesidir. Bu durumda da dürüstlük kuralına aykırılıktan söz edilemeyecektir. Zira, alınacak bir sermaye artırım kararının şirkete zarar vermesi mümkün gözükmemektedir.

Sonuç olarak, kanımızca, tek pay sahipli anonim şirketlerde başka bir pay sahibi bulunmadığından ve sermaye artırımının şirkete zarar vermesi düşünülemeyeceğinden,

⁴⁶⁷ Bkz. yukarıda Üçüncü Bölüm, III, s. 57 vd.

⁴⁶⁸ Ünal Tekinalp, Tek Kişi Ortaklık, s. 48, N. 5-15; Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 48-49, N. 5-15; Aydoğan, Tek Kişi Ortaklığı, s. 237.

⁴⁶⁹ Öğretide tek pay sahipli anonim şirketlerde şirkete karşı sadakat yükümlülüğünün de varlığı tartışmalıdır. Bu hususa ilişkin olarak bkz. Aydoğan, Tek Kişi Ortaklığı, s. 238 vd.

Aydoğan, şirkete karşı da sadakat yükümlülüğünün söz konusu olamayacağını belirtmektedir. (Aydoğan, Tek Kişi Ortaklığı, s. 239.

alınacak sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırılığı hiçbir şekilde ihtimal dahilinde değildir.

K. DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRI OLAN SERMAYE ARTIRIMI KARARININ TİCARET SİCİL MÜDÜRLÜĞÜ NEZDİNDEKİ DURUMU

TTK m. 455 uyarınca, sermaye artırımı kararı yönetim kurulu tarafından ticaret siciline tescil edilecektir. Hukuka uygun sermaye artırım kararlarının ticaret siciline tescilinde bir sıkıntı yaşanmamaktadır. Burada üzerinde durulması gereken husus, dürüstlük kuralına aykırı bir sermaye artırım kararıyla karşılaşan ticaret sicil müdürlüğünün bu kararın tescili talebine karşı ne yanıt vereceğidir.

*Moroğlu*⁴⁷⁰, iptal davası açılabilme koşullarının bulunup bulunamamasına göre ikili bir ayırım yaparak; **(i)** artık iptal davası açılabilme koşullarının kalmadığı durumlarda, ticaret sicili müdürünün kararı tescil etmek zorunda olduğunu, **(ii)** iptal davası açılabilme koşullarının bulunduğu (veya iptal davasının açıldığı) durumlarda ise, ticaret sicili müdürünün kararı tescil edip etmemede takdir hakkına sahip olduğunu ifade etmektedir. Yargıtay da vermiş olduğu bir kararda *Moroğlu*'na atıf yaparak ticaret sicil müdürlüğünün iptal edilebilir nitelikteki bir kararın tescilini reddedebileceği yönünde görüş bildirmiştir. İlgili kararda şöyle denilmektedir:

“Sicil memuru ana sözleşmeye aykırı, ancak kanuna uygun tescili gerekli bir kararla karşılaştığı zaman ortakların ve 3. kişilerin yararlarını karşılaştırarak takdir hakkını kullanacak veya tescil edecek ya da tescil isteğini reddedecektir. Aynı görüşte; DR. Erdoğan Moroğlu (Anonim Ortaklıkta Genel Kurul kararlarının hükümsüzlüğü, 1967, sh. 144). Olayda, sicil memuru, ana sözleşmenin geçerli olan 22. maddesindeki oy nisabına aykırı seçim sonuçlarını tescil ettiği takdirde, tescil edilen yönetim kurulu şirket adına bir takım fiili ve hukuki işlemlere girişebilecek ve sonuçta bu genel kurul kararı iptal edilirse ilgililer ve 3. kişiler zarara uğramak tehlikesi ile karşı karşıya kalabileceklerdir. Bu itibarla sicil memurunun

⁴⁷⁰ Moroğlu, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 386 vd.

*takdirini yerinde kullanarak tescil isteğini haklı nedenlerle reddettiğinin kabulü ile mahkeme hükmünün bozulmasına karar vermek gerekmiştir.”*⁴⁷¹

Teoman ise⁴⁷², ticaret sicil müdürlüğünün tescili talep edilen karar konusunda takdir yetkisinin bulunmadığını ve iptal edilebilirlikle malul olsa dahi ilgili kararın ticaret sicili müdürlüğünce tescil edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir. Yargıtay tarafından verilen daha yeni tarihli bir başka kararda da *Teoman*’ın görüşüne paralel bir görüş benimsenmiştir. İlgili kararda şöyle denilmektedir:

*“Ticaret Sicil Memurları, TTK’nun 34.; Nizamnamesinin 28. maddesi hükmünce kanuni şartların mevcut olup olmadığını tescil sırasında incelemekle mükellef iseler de, memurların bu yetkisi, emredici hükümlere aykırılık olup olmadığı hususuyla sınırlı bulunmaktadır. Bunun dışında iptal davasına konu teşkil edecek aykırılıklar bakımından sicil memurlarının resen hareketle tescilden imtina etmeleri bahse konu değildir.”*⁴⁷³

Öte yandan *Kırca*⁴⁷⁴, sicil memurunun kararın tescilini reddetme hakkının bulunup bulunmadığının tespitinde hükümsüzlük türünün ne olduğunun değil, hükümsüzlük halinin açıkça anlaşılabilecek derecede olup olmadığının önem arz ettiğini ifade etmektedir. Böylece, hükümsüzlüğün türü ne olursa olsun, kanuna, esas sözleşmeye veya dürüstlük kuralına aykırılığın varlığı sicil müdürlüğünce anlaşılabilecek açıklıkta ise, sicil müdürü ilgili kararın tescilinden imtina edebilir.

Kanımızca, ticaret sicil müdürlüğünün kanuna ve esas sözleşmeye aykırı genel kurul kararlarını tescil etmekten imtina etme hususunda takdir yetkisi bulunmaktadır. 6762 sayılı mülga TTK düzeninde, *Teoman*’ın ve Yargıtay’ın vermiş olduğu 24.4.1989 tarihli kararına katılmak mümkündü. Zira, gerçekten de 8.2.1957 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanan ve 6762 sayılı mülga TTK’ya uygun olarak çıkarılan mülga Ticaret Sicil Tüzüğü’nün 28. maddesinde ticaret sicil müdürlüğünün yapacağı incelemenin kapsamı oldukça kısıtlıydı. TTK’ya uygun olarak 27.1.2013 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanan

⁴⁷¹ Yargıtay 11 HD. 13.10.1982 E. 1982/3701 K. 1982/3867 (Kazancı İçtihat Bankası)

⁴⁷² Ömer Teoman, “Ticaret Sicili Müdürü Anonim Ortaklık Genel Kurulunun İptal Edilebilir Bir Kararını Tescilden Kaçınabilir Mi?,” Prof Dr. Rona Serozan’a Armağan Cilt II, İstanbul 2010, 1071 vd., s. 1703 vd.

⁴⁷³ Yargıtay 11 HD. T. 24.4.1989 E. 1988/9611 K. 1989/2486 (Kazancı İçtihat Bankası)

⁴⁷⁴ Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 297 vd.

Ticaret Sicil Yönetmeliği m. 34/1-ç uyarınca⁴⁷⁵, sicil memuru, “*tescil edilecek olgu bir ticaret şirketinin organ kararına dayanmakta ise, kararın şirket sözleşmesine ve kanunun emredici hükümlerine uygun alınıp alınmadığı*” hususunda inceleme yapmaya yetkili kılınmıştır. Böylece, kanuna ve esas sözleşmeye aykırı olan kararların ticaret siciline tescili talebi sicil memuru tarafından reddedilebilir.

Öte yandan, bir kararın dürüstlük kuralına aykırı olup olmadığının tespitinin diğer iptal edilebilirlik hallerine nazaran daha zor olmasından dolayı ve bir kararın dürüstlük kuralına aykırı olup olmadığı ancak yapılacak detaylı bir yargılama sonucu net bir şekilde ortaya çıkarılabileceğinden, ticaret sicil müdürlüğünün bir sermaye artırımı kararının tescilini dürüstlük kuralına aykırılık gerekçesiyle reddetmemesi gerekmektedir.

⁴⁷⁵ İlgili madde *Kırca* tarafından eleştirilmektedir. Bkz. *Kırca* (Şehirali Çelik/Manavgat), Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, s. 295 vd.

SONUÇ

1. Anonim şirket bir sermaye şirkettir ve alacaklılarına karşı yalnızca malvarlığıyla sorumludur. Anonim şirketin yalnızca malvarlığıyla sorumlu olması ve sermayeden daha geniş bir kavram olan malvarlığının artmasında şirket sermayesinin etkisi düşünüldüğünde, sermayenin miktarı ve yeterliliği, şirket açısından büyük önem arz etmektedir.

Anonim şirketler için finansman oldukça önemlidir ve bu finansmanı sağlamanın yollarından biri de sermaye artırımıdır. Finansman sağlama ihtiyacı dışında, birleşme, hukuki zorunluluk, halka açılma ve şirket güvenilirliğinin artırılması amacıyla da sermaye artırımını yapılması mümkündür.

Sermaye artırımında kullanılan kaynaklar (iç-dış), yeni pay çıkarılıp çıkarılmaması ve sermaye artırımının halka açık olup olmamasına göre çeşitli şekillerde sermaye artırımının yapılması mümkündür. Burada seçilecek yöntem, genelde şirketin sermaye artırımını yapmasındaki amaca göre belirlenmektedir.

2. Bir esas sözleşme değişikliği olan esas sermaye sisteminde sermaye artırımında karar organı genel kuruldur. Esas sözleşmenin değiştirilmesi, genel kurulun devredilemez görev ve yetkileri arasındadır. Sermaye artırımının hükümsüzlüğü bu sebeple, özünde bir genel kurul kararının hükümsüzlüğüdür.
3. Genel kurul kararlarının hükümsüzlük halleri dört türdür: **(i)** yokluk, **(ii)** butlan, **(iii)** kanuna, esas sözleşmeye ve dürüstlük kuralına aykırılık sebebiyle iptal edilebilirlik ve **(iv)** askıda hükümsüzlük.

Kurucu-şekli nitelikteki mutlak emredici hukuk kurallarına aykırılığın yaptırımı yokluktur. Öte taraftan konu bakımından mutlak emredici nitelikteki hukuk kurallarına aykırılık butlana sebebiyet verir. İptal edilebilirlik ise, pay sahiplerini korumak amaçlı ihdas edilen nisbi nitelikteki emredici hukuk kurallarına aykırılık sonucu gündeme gelen bir yaptırım türüdür. Son olarak, TTK tarafından öngörülen tamamlayıcı bir işlemin yerine getirilmemesi halinde askıda hükümsüzlük söz konusu olacaktır.

Bu hükümsüzlük hallerinden yokluk hali, sermaye artırımına özgü bir nitelik taşımamaktadır. Diğer hükümsüzlük hallerinin tamamı sermaye artırımına özgü nitelik taşımaktadır ve uygulamada örnekleri fazlaca bulunmaktadır.

4. TMK m. 2’de düzenlenen dürüstlük kuralı genel bir kuraldır ve sermaye artırım kararında da dürüstlük kuralına uyulması gerekmektedir. Dürüstlük kuralına aykırılık, özünde bir kanuna aykırılık halidir.

Bir genel kurul kararı olan sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırılık nedeniyle iptalinde TTK m. 445 vd. hükümleri uygulama alanı bulacaktır.

5. Çoğunluk ilkesinin hâkim olduğu anonim şirketlerde çoğunluğun kendi menfaatini gözeterek münferit veya azınlık pay sahiplerini dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde zarara uğratması söz konusu olabilir. Kanun koyucu, bu tür hakkaniyete aykırı durumların önüne geçebilmek amacıyla TTK’da dürüstlük kuralına aykırılığı ayrı bir iptal sebebi olarak düzenlemiştir.

Sermaye artırımında bir hususun, kanuna aykırılık teşkil etmesi, onun dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmesi için engel değildir. Rüçhan hakkının haklı neden bulunmadan kısıtlanması, iç kaynaklardan sermaye artırımını imkânı bulunurken dış kaynaklardan sermaye artırımını yapılması ve sermaye artırımında eşitlik ilkesine aykırılık hususları öncelikle kanuna aykırılık sebebiyle iptal edilebilir niteliktedir. Fakat, bu durumlar, aynı zamanda dürüstlük kuralına da aykırılık teşkil edecektir.

Bir sermaye artırımının dürüstlük kuralına aykırılığının tespitinde mahkemece incelenecek hususlar şunlar olacaktır: **(i)** sermaye artırımının şirketin amaç ve gereksinimiyle paralel olup olmadığı, **(ii)** çoğunluk pay sahiplerinin sermaye artırımına gitmelerindeki amacın salt kişisel yarar sağlamak olup olmadığı, **(iii)** münferit ve azınlık pay sahiplerinin sermaye artırım kararı nedeniyle zarara uğrayıp uğramadığı ve **(iv)** sermaye artırımında münferit ve azınlık pay sahiplerinin zarara uğraması kaçınılmaz ise, en az zarar verecek yolun seçilip seçilmediği.

Somut olayın koşulları incelenirken burada bahsedilen hususların hepsi dikkatli bir şekilde araştırılacak ve nihai karar, bu detaylı araştırma sonucunda verilecektir. Bu unsurların sadece birinin bulunması, her zaman dürüstlük kuralına aykırılıktan söz etmekte yeterli olmayacaktır.

6. Bir sermaye artırımında dürüstlük kuralına aykırılık hallerinin özel görünüm biçimleri ise, dört türlü olacaktır:

- (i) sermaye artırımını hakkının kötüye kullanılması,
- (ii) sermaye artırımını hakkının münferit ve azınlık pay sahiplerine en az zarar verecek şekilde kullanılması ilkesine aykırılık,
- (iii) sermaye artırımında pay sahibinin şirkete ve diğer pay sahiplerine karşı sadakat yükümlülüğüne aykırılık ve
- (iv) pay sahipleri arasında eşitlik ilkesine aykırılık

Hakkın kötüye kullanılmasına verilebilecek tipik örnek, sermaye artırımını hakkının küçük pay sahiplerinin paylarını sulandırma amaçlı kullanılmasıdır. Şirket amacının sermaye artırımını gerekli kılmayıp kılmadığı hakkın kötüye kullanımında önemli bir göstergedir. Şirket amacının sermaye artırımını gerekli kılması halinde, sırf küçük pay sahiplerinin sermaye artırımına katılamaması sebebiyle şirketteki etkilerinin azalacak olması, hakkın kötüye kullanımı için yeterli bir sebep değildir.

Aynı zamanda sermaye artırımında birden fazla yol mevcutsa, pay sahibine en az zarar veren yol seçilmelidir. Aksi durumda sermaye artırımını kararı dürüstlük kuralına aykırılık sebebiyle iptal edilebilir olacaktır.

Sermaye artırımında, genel bir borç olarak kabul edilemeyecek pay sahibinin sadakat yükümlülüğüne aykırılık halinde de sermaye artırımının iptali gündeme gelebilir. Bazı özel durumlarda, bazı pay gruplarının şirkete ve diğer pay sahiplerine karşı dürüstlük kuralının özel bir görünüm biçimi olan sadakat yükümlülüğüne uyması gerekmektedir.

Sermaye artırımında eşit işlem ilkesine aykırılık, diğer durumlar bir yana, sermaye borcunu ödeme koşullarında pay sahipleri arasında farklı koşullar getirilmesinde söz konusu olabilir.

7. Sermaye artırımını kararları, mahkemece iptal edilene kadar hukuken geçerli kararlardır ve icranın geri bırakılması kararı verilmediği müddetçe uygulanabilecektir.

8. Pay sahiplerinin iptal davası açma hakkı vazgeçilmez bir haktır ve bu haktan doğmadan önce vazgeçilmesi mümkün değildir. Bu hakkın kullanılmasında oransallık ilkesi geçerli olmamakla beraber, tek bir paya sahip olan pay sahibi ile birden fazla paya sahip olan pay sahibi arasında bu hakkın kullanımı açısından bir fark bulunmamaktadır.
9. Yönetim kurulu ve yönetim kurulu üyelerinin sermaye artırımına karşı iptal davası açması bir hak olduğu kadar, aynı zamanda bir görev de olabilir. Zira, dürüstlük kuralına aykırı bir sermaye artırımının iptalinin mahkemeden istenmesi yöneticilerin özen yükümlülüğü (TTK m. 369) gereğince kendilerinden beklenebilir. Aksi durumda, TTK m. 553 vd. hükümleri uyarınca yöneticilerin sorumluluğu gündeme gelecektir.
10. Sermaye artırımının iptali üç aylık bir hak düşümü süresine bağlanmıştır. Bu sürenin Alman POK'ta olduğu gibi bir ay olarak düzenlenmesi hukuk güvenliği açısından fayda sağlayacaktır.
11. Sermaye artırımının iptali davasında davacının kim olduğundan bağımsız olarak basit usulde yargılama yapılacaktır.
12. Sermaye artırımının iptali davasında birden fazla dava açılması durumunda bu davalar birleştirilerek görülecek ve hak düşümü süresi sona ermeden duruşmaya başlanmayacaktır. Bu iki kural, birden fazla farklı karar verilmesinin önüne geçmek amaçlı getirilmiştir.
13. TTK m. 449'da düzenlenen yürütmenin geri bırakılması müessesesi, HMK 389 vd.'nda düzenlenen ihtiyati tedbir karşısında özel bir hükümdür ve TTK'daki yürütmenin geri bırakılması düzenlemesi HMK'daki ihtiyadi tedbir müessesesine başvurularak dolanılmaz.

Duruşmaya üç aylık hak düşümü süresi geçmeden başlanamayacağına ilişkin TTK m. 448/2 hükmü ve sermaye artırımının üç ay içerisinde ticaret siciline tescil edilmemesi durumunda geçersiz olacağına ilişkin TTK m. 456/3 hükmü beraber ele alındığında, verilecek bir yürütmenin geri bırakılması kararı davanın esasını çözecek nitelikte olacağından, TTK m. 449'daki imkân sermaye artırımında kullanılamayacaktır.

Hukuka aykırı sermaye artırımlarında önemli bir etkiye sahip olacak yürütmenin geri bırakılması müessesesinin, sermaye artırımlarında uygulanabilmesi için hak düşümü süresinin bir aya düşürülmesi ve TTK m. 448/2'deki sürenin de bununla beraber bir ay olarak belirlenmesi gerekmektedir.

14. Sermaye artırımının iptaline ilişkin mahkeme kararı davaya taraf olsun ya da olmasın tüm pay sahiplerini bağlayacaktır (TTK m. 450).
15. Dürüstlük kuralına aykırı bir sermaye artırımının hukuka aykırılığı tedbirli bir yöneticinin özeni ölçütüne göre yönetim kurulunca anlaşılabilecek durumdaysa, yönetim kurulunun bu kararı uygulamamalı ve bu kararın iptali için dava açmalıdır. Aksi hallerde, TTK m. 553 vd. hükümlerine göre sorumluluğu gündeme gelebilir.
16. Mahkeme, yapacağı yargılama sonucunda, dürüstlük kuralına aykırı sermaye artırımını iptal ederek, yerine dürüstlük kuralına uygun bir sermaye artırımını kararı veremez. Aksi durum, şirkete müdahale anlamına gelecektir.
17. Kural olarak mahkemenin yerindelik denetimi yapması kabul edilemez. Fakat, dürüstlük kuralına aykırı sermaye artırımının iptali davasında, dürüstlük kuralına aykırılığın var olup olmadığının anlaşılabilmesi için sermaye artırımının şirket için gerekli olup olmadığının araştırılması gerekecektir. Bu sebeple, sermaye artırımına özgü olarak iptal davasında yerindelik denetimi mahkeme tarafından yapılacaktır.
18. Dürüstlük kuralına aykırı bir sermaye artırımını kararı uygulanmaya başlanmadan genel kurul tarafından alınacak yeni bir kararla düzeltilerek doğrulanabilir.

Öte yandan, sermaye artırımının yeni bir kararla geri alınması mümkün olmamakla beraber, dürüstlük kuralına aykırı bir sermaye artırımından gerek yeni bir kararla gerekse kararın yürütülmemesi vasıtasıyla vazgeçmek mümkündür.
19. Gerek esas sözleşmeye konulacak bir hükümle gerekse de ayrıca yapılacak bir tahkim sözleşmesiyle sermaye artırımının geçersizliğine ilişkin uyuşmazlığın tahkim yoluyla giderilebilmesi mümkün değildir. Zira, tahkim, tarafların iradelerine bırakılan hususlarda söz konusu olabilir. Bir sermaye artırımının iptal edilebilir nitelikte olup olmadığı ancak bir yargılama sonucu ortaya çıkarılabilir.

- 20.** Her ne kadar, kanunda açıkça düzenlenmese de, TBK m. 27/2'nin kıyasen uygulanması sonucu sermaye artırımının kısmi iptali gündeme gelebilir. Sermaye artırımının kısmi iptali, iptal edilecek kısım olmadan da sermaye artırımının kabul edilebilir olmasına bağlıdır.
- 21.** TTK m. 454/7-8'de imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun onamama kararına karşı iptal davası açma hakkı ilk defa düzenlenmiştir. Fakat, bu düzenleme yeterli değildir. Her ne kadar açıkça düzenlenmemiş de olsa, TTK m. 445'teki sebeplere dayanılarak imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararının iptali söz konusu edilebilmelidir. Sermaye artırımının imtiyazlı pay sahiplerince özel kurulda onanmaması imtiyazlı pay sahiplerinin şirkete karşı olan sadakat yükümlülüğüne aykırılık oluşturabilir ve bunun dürüstlük kuralına aykırılık sebebiyle iptali gündeme gelebilir.
- 22.** Tek pay sahipli anonim şirketlerde başka bir pay sahibi bulunmadığından ve sermaye artırımının şirkete zarar vermesi düşünülemeyeceğinden, alınacak sermaye artırımı kararının dürüstlük kuralına aykırı olması ihtimal dahilinde değildir.
- 23.** Kanuna ve esas sözleşmeye aykırı olan sermaye artırım kararlarının ticaret siciline tescili talebi sicil memuru tarafından reddedilmelidir. Öte yandan, bir kararın dürüstlük kuralına aykırı olup olmadığı ancak yapılacak detaylı bir yargılama sonucu net bir şekilde ortaya çıkarılabileceğinden, ticaret sicil müdürlüğünün sermaye artırım kararının tescili talebini dürüstlük kuralına aykırı olduğu gerekçesiyle reddetmesi mümkün gözükmemektedir.

KAYNAKÇA

- Adıgüzel, Burak** : “Anonim Şirketlerde Rüçhan Hakkının Sınırlanması Veya Kaldırılması,” Gazi Üni. Huk. Fak. Der., C. XVIII, S. 1, Y. 2014, 1 vd. (Rüçhan Hakkının Sınırlanması veya Kaldırılması)
- Akad, Gül** : 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Anonim Şirketlerde İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu, Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi SBE Özel Hukuk ABD, İstanbul 2013. (İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu)
- Akdağ Güney, Necla** : “Anonim Şirketlerde Eşitlik İlkesi,” Gazi Üni. Huk. Fak. Der., C. XVIII, S. 3-4, Y. 2014, s. 115 vd. (Eşitlik İlkesi)
- Akın, Murat Yusuf** : Şirketler Hukukunda ve Özellikle A.Ş.’lerde Pay Sahibinin Sadakat Borcu, İstanbul 2002. (Pay Sahibinin Sadakat Borcu)
- Akipek, Akıntürk, Karaman, Ateş, Jale/ Turgut/ Derya** : Türk Medeni Hukuku C. 1, 8. Baskı, İstanbul 2011. (Medeni Hukuk)
- Akkaya, Tolga** : “Medeni Usul Hukukunda İradi Taraf Değişikliği,” Dokuz Eylül Üni. Huk. Fak. Der., C. 16, Y. 2014, s. 897 vd. (İradi Taraf Değişikliği)
- Akyol, Şener** : Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı, 2. Baskı, İstanbul 2006. (Dürüstlük Kuralı)
- Alangoya, Yavuz** : Medeni Usul Hukukumuzda Tahkimin Niteliği ve Denetlenmesi, İstanbul 1973.
- Alangoya Yavuz** : ““Davanın Esasını Çözümleyecek veya Böyle Bir Sonuç Doğuracak Biçimde İhtiyadi Tedbir Karar”ları Hakkında,” Maltepe Üni. Huk. Fak. Der., S. 2, Y. 2007, 325 vd. (Davanın Esasını Çözümleyecek veya Böyle Bir Sonuç Doğuracak Biçimde İhtiyadi Tedbir Kararları)
- Alangoya, Yıldırım, Yavuz/ Kamil/** : Medeni Usul Hukuku Esasları, 7. Baskı, İstanbul 2009.

**Deren-Yıldırım,
Nevhis**

- Anaral, Hüseyin** : Anonim Ortaklıklarda Kayıtlı Sermaye, Ankara 1982.
- Ansay, Tuğrul** : “Anonim Şirketler ve Tatbikat (Yargıtayın 1958 Senesi Kararları),” AÜHFD, C. 17, S. 1-4, Y. 1960, s. 327 vd.
- Ansay, Tuğrul** : Anonim Şirketler Hukuku, 6. Baskı, Ankara 1982. (Anonim Şirketler)
- Arıcı, Mehmet
Fatih** : Alacak Hakkının Anonim Ortaklığa Sermaye Olarak Taahhüdü, İstanbul 2003.
- Arıcı, Mehmet
Fatih** : Vadeli Alacağın Sermaye Olarak Konulması Yasağı, İÜHFM, C. LXXIII, S. 1, 2015, 319 vd. (Vadeli Alacağın Sermaye Olarak Konulması Yasağı)
- Arseven, Haydar** : “Anonim Ortaklıklarda Genel Kurul Kararlarına Karşı Kötüniyetle Açılan İptal Davasının Müeyyideleri,” Ord. Prof. Dr. Halil Arslanlı’nın Anısına Armağan, İstanbul 1978, s. 277 vd. (Kötü Niyetle Açılan İptal Davasının Müeyyideleri)
- Arslanlı, Halil** : Anonim Şirketler Cilt I, Umumi Hükümler, 2. Baskı, İstanbul 1959. (Anonim Şirketler I)
- Arslanlı, Halil** : Anonim Şirketler C. II-III, Anonim Şirketin Organizasyonu ve Tahviller, İstanbul 1960. (Anonim Şirketler II-III)
- Aydın, Alihan** : “Anonim Ortaklıkta Çoğunluk Pay Sahiplerinin Azınlığa Karşı Korunması,” Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Armağanı, İstanbul 1999, s.29 vd.
- Aydın, Alihan** : “SERPK’ya Tabi Olmayan Anonim Ortaklıklarda Sermayeye Eklenebilecek Fonlar Sermayeye Eklenmeksizin Dış Kaynaklardan Sermaye Artırımı Yapılamaması Üzerine Düşünceler,” Batider, C. XXIX, S. 4, Y. 2013, 143 vd. (Sermayeye Eklenebilecek Fonlar Sermayeye Eklenmeksizin Dış Kaynaklardan Sermaye Artırımı Yapılamaması)

- Aydoğan, Fatih** : Tek Kişi Ortaklığı, İstanbul 2012. (Tek Kişi Ortaklığı)
- Ateş, Derya** : Borçlar Hukuku Sözleşmelerinde Genel Ahlaka Aykırılık, Ankara 2007.
- Bahtiyar, Mehmet** : Anonim Ortaklıkta Kayıtlı Sermaye Sistemi ve Sermaye Artırımı, İstanbul 1996. (Kayıtlı Sermaye Sistemi)
- Bahtiyar, Mehmet:** : Ortaklıklar Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 11. Baskı, İstanbul 2016. (Ortaklıklar Hukuku)
- Bilgili, Fatih/ Demirkapı, Ertan** : Şirketler Hukuku, 9. Baskı, Bursa 2013. (Şirketler Hukuku)
- Bostancıoğlu, Metin** : Anonim Şirketlerde İmtiyazlı Hisse Senetleri ve İmtiyazların Korunması Kararlarının Değerlendirilmesi”, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu V, Ankara 1988, s. 1 vd.,
- Bürgi, Wolfhart F. (çev. Ömer Teoman)** : “İsviçre Anonim Ortaklıklar Hukukunu Etkileyen Düşüncelerin Gelecekteki Önemi,” Batider, C. VI, S. 3, Y. 1972, 577 vd. (İsviçre Anonim Şirketler Hukuku)
- Çağlar, Hayrettin** : Anonim Şirketlerde Esas Sermayenin Azaltılması, Ankara 2010. (Esas Sermayenin Azaltılması)
- Çamoğlu, Ersin** : “Anonim Ortaklık Genel Kurul Kararlarının İptali Davasında Teminat,” Gal. Üni. Huk. Fak. Der., S. 1, Y. 2006, 233 vd.
- Çamoğlu, Ersin** : Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu (Kamu Borçlarından Sorumluluk İle), Güncelleştirilmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, İstanbul 2010. (Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu)
- Çeker, Mustafa** : Anonim Ortaklıkta Oy Hakkı ve Kullanılması, Ankara 2000. (Oy Hakkı)
- Çonkar, Mustafa Halil** : Anonim Ortaklıkta Ayni Sermaye, İstanbul 2016. (Ayni Sermaye)

- Demir, Koray** : “Uygulanabilirlik Şartları Bakımından Esas Sermayenin Azaltılması Yöntemleri,” Batider, C. XXXIII, S. 1, Y. 2017, 107 vd. (Esas Sermayenin Azaltılması)
- Domaniç, Hayri** : Anonim Şirketler, İstanbul 1978. (Anonim Şirketler)
- Domaniç, Hayri** : Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, TTK Şerhi II, İstanbul 1988 (TTK Şerhi II)
- Edis, Seyfullah** : Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri, 4. Baskı, Ankara 1989. (Medeni Hukuk)
- Eriş, Gönen** : Anonim Şirketler Hukuku, Ankara 1995. (Anonim Şirketler)
- Eriş, Gönen** : Açıklamalı-İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu C. 3, 2. Baskı, Ankara 2010. (Açıklamalı-İçtihatlı TTK)
- Eroğlu, Muzaffer/ Demir, Aybüke** : “Anonim Şirkette Organlar Arası İşbölümü ve Genel Kurulun Devredilemez Yetkileri”, K. Has Uni. Huk. Fak. Der., C. 2, S. 2, Y. 2014, 79 vd.
- Görmez, Onur** : 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Rüçhan Hakkının Kısıtlanması, İstanbul 2017. (Rüçhan Hakkının Kısıtlanması)
- Gözler, Kemal** : Hukuka Giriş, Güncelleştirilmiş 4. Baskı, Bursa 2007.
- Helvacı, Mehmet** : “Anonim Ortaklık Genel Kurul Kararlarının İptali Davalarının Tahkim Yargılamasına Uygunluğu Üzerine Düşünceler”, II. Uluslararası Özel Hukuk Sempozyumu, TMSF/Marmara Üniversitesi, İstanbul 2009, 179 vd. (Genel Kurul Kararlarının İptali ve Tahkim)
- Huysal, Burak** : Milletlerarası Ticari Tahkimde Tahkime Elverişlilik, İstanbul 2010.
- İmregün, Oğuz** : Anonim Ortaklıklar, 4. Baskı, İstanbul 1989. (Anonim Ortaklıklar)

- İmregün, Oğuz** : “Anonim Ortaklıklarda Genel Kurul Kararlarına Karşı İptal Davası Açma Hakkı,” Prof. Dr. Hayri Domaniç’e Armağanı, İstanbul 1995, 127 vd.
- İmregün, Oğuz** : “Anonim Ortaklıklarda Özel Kategori İmtiyazlı Paylar Kurulları,” Prof. Dr. Yaşar Karayalçın’a 65inci Yaş Armağanı, Ankara 1988, 185 vd.
- Karahan, Sami (Ed.)** : Şirketler Hukuku, 2. Baskı, Konya 2013. (Şirketler Hukuku)
- Karasu, Rauf** : Anonim Şirketlerde Emredici Hükümler İlkesi, İstanbul 2009
- Karayalçın, Yaşar** : “Esas Sermaye Artırımında İmtiyazlı Pay Sahiplerinin Hukuki Durumu,” Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu X, Ankara 1993, s. 81 vd. (Sermaye Artırımında İmtiyazlı Pay Sahiplerinin Hukuki Durumu)
- Kendigelen, Abuzer** : “İptal Davası Açma Hakkı ve Pay Sahipliği Sıfatının Cüz’i Halefiyet (Payların Devri) Sonucu Değişmesi,” Prof. Dr. Hayri Domaniç’e 80. Yaş Armağanı C. I, İstanbul 2001, s. 307 vd. (İptal Davası Açma Hakkı ve Pay Sahipliği Sıfatının Cüz’i Halefiyet Sonucu Değişmesi)
- Kendigelen, Abuzer** : Yeni Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, Değişiklikler İşlenmiş ve Güncellenmiş 2. Bası, İstanbul 2012. (TTK İlk Tespitler)
- Kendigelen, Abuzer** : Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz, İstanbul 1999.
- Kılıçoğlu, Mustafa** : Yargıtay Kararları Işığında Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Açıkça Kötüye Kullanılması Yasağı İsviçre-Türk Öğretisi, Ankara 2015.
- Kırca, İsmail** : “Anonim Şirket Yönetim Kurulu Kararlarında Takdir Yetkisi – Özen Borcu,” Batider, C. XXII, S. 3, Y. 2004, 85 vd. (Yönetim Kurulu Kararlarında Takdir Yetkisi)

- Kırca, İsmail/Şehirali Çelik, Feyzan Hazal/Manavgat, Çağlar** : Anonim Şirketler Hukuku C. 2/2, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, 2. Baskı, Ankara 2017. (Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü)
- Korkut, Ömer** : 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Şirketlerde Genel Kurul Kararlarının Butlanı, Adana 2012. (Genel Kurul Kararlarının Butlanı)
- Korkut, Ömer** : “6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirketlerde Sermaye Artırımının Geçersizliği,” İst. Üni. Huk. Fak. Mec., C. LXXI, S. 2, Y. 2013, 275 vd. (Sermaye Artırımının Geçersizliği)
- Kuru, Baki** : “Anonim Şirket Genel Kurul Kararlarının İptali Davasında Teminat Gösterme Dava Şartı Mıdır?,” Batider, C. X, S. 4, Y. 1980, 951 vd.
- Kuru, Baki** : İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku, Birinci Baskıya Ek 1. Tıpkı Baskı, İstanbul 2016. (Medeni Usul Hukuku)
- Moroğlu, Erdoğan** : “Anonim Ortaklıkta Çoğunluk Paysahiplerinin Azınlık ve İmtiyazlı Paysahiplerine Karşı Korunması,” Batider, C. XVII, S. 3, Y. 1994, s. 47 vd. (Çoğunluk Paysahiplerinin Azınlık ve İmtiyazlı Paysahiplerine Karşı Korunması)
- Moroğlu, Erdoğan** : Oy Sözleşmeleri, Gözden Geçirilmiş 4. Baskı, İstanbul 2007. (Oy Sözleşmeleri)
- Moroğlu, Erdoğan** : 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Değerlendirme ve Öneriler, Genişletilmiş 6. Baskı, İstanbul 2009. (TTK Değerlendirme)
- Moroğlu, Erdoğan** : Anonim Ortaklıklarda Sermaye Artırımı, 3. Baskı, İstanbul 2015. (Sermaye Artırımı)
- Moroğlu, Erdoğan** : Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, 5. Baskı, İstanbul 2009.

- Moroğlu, Erdoğan** : Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 8. Baskı, İstanbul 2017. (Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü)
- Nilsson, Gül Okutan** : Anonim Ortaklıklarda Pay Sahipleri Sözleşmeleri, İstanbul 2004. (Pay Sahipleri Sözleşmeleri)
- Nomer, N. Füsün** : Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Sadakat Yükümlülüğü, İstanbul 1999. (Pay Sahibinin Sadakat Yükümlülüğü)
- Nomer, Haluk N.** : Kişi Birliklerinde Genel Kurul Kararlarının Geçersizliğine İlişkin Temel Esaslar, İstanbul 2008. (Genel Kurul Kararlarının Geçersizliğine İlişkin Temel Esaslar)
- Nomer-Ertan, Füsün** : “İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu -6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun Getirdiği Yenilikler-,” Bahç. Üni. Huk. Fak. Der., S. 117-118, C. 9, Y. 2014, 133 vd. (İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu)
- Oğuzman, Kemal/ Barlas, Nami** : Medeni Hukuk, 14. Baskı, İstanbul 2007. (Medeni Hukuk)
- Oğuzman, Kemal/ Öz, M. Turgut** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, İstanbul 2006. (Borçlar Hukuku)
- Oğuzman, Kemal/ Seliçi, Özer/ Oktay- Özdemir, Saibe** : Eşya Hukuku, 12. Baskı, İstanbul 2009.
- Okçuoğlu, Yavuz** : “Anonim ve Kooperatif Şirketler Genel Kurul Kararlarının İptali İçin Gerekli Olan Muhalefet ve Muhalefetin Tutanağa Geçirilmesi (TTK 381/1 ve Koop. K. 53/1),” Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu II, Ankara 1985, s. 269 vd. (Muhalefet ve Muhalefetin Tutanağa Geçirilmesi)
- Oruç, Murat** : “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Anonim Ortaklıkta İmtiyazların Korunması,” Batider, Cilt XXVI, S. 4, Y. 2010, 169 vd. (Anonim Ortaklıkta İmtiyazların Korunması)

- Örnek, Mustafa Yiğit** : 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Çerçevesinde Anonim Şirketlerde İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi SBE Özel Hukuk ABD, İstanbul 2012. (İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu)
- Özsunay, Ergün** : Medeni Hukuka Giriş, Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, İstanbul 1986. (Medeni Hukuk)
- Pash, Ali** : Anonim Ortaklığın Devralınması, İstanbul 2009.
- Pash, Ali** : “Yargıtay Kararları Işığında Anonim Şirket Sermaye Artırımı”, Yürürlüğünün 5. Yılında ve Yargıtay Kararları Işığında Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu (Tebliğler ve Tartışmalar), İstanbul 2018, 49 vd. (Sermaye Artırımı)
- Pekcanıtez, Hakan** : Medeni Usul Hukuku C. III, 15. Baskı, İstanbul 2017. (Medeni Usul Hukuku)
- Piers, Maud** : “Good Faith in English Law-Could a Rule Become a Principle?,” Tulane European & Civil Law Forum 26, Academic Search Complete, EBSCOhost , S. 1, Y. 2011, s. 123 vd. (7 Haziran 2017 tarihinde erişilmiştir.)
- Poroy, Tekinalp, Reha/Ünal/Çamoğlu, Ersin** : Ortaklıklar Hukuku I, Yeniden Yazılmış 13. Bası, İstanbul 2014. (Ortaklıklar I)
- Poroy, Tekinalp, Reha/Ünal/Çamoğlu, Ersin** : Ortaklıklar Hukuku II, Yeniden Yazılmış 13. Bası, İstanbul 2017. (Ortaklıklar II)
- Poroy, Tekinalp, Reha/Ünal/Çamoğlu, Ersin** : Ortaklıklar ve Kooperatifler Hukuku, Güncelleştirilmiş 12. Baskı, İstanbul 2010. (Ortaklıklar)
- Pulaşlı, Hasan** : Şirketler Hukuku Şerhi C. I, 2. Baskı, Ankara 2015. (Şirketler Hukuku I)
- Pulaşlı, Hasan** : Şirketler Hukuku Şerhi C. II, 2. Baskı, Ankara 2015. (Şirketler Hukuku II)

- Saka, Zafer** : Anonim Ortaklıklarda Genel Kurul, İstanbul 2004. (Genel Kurul)
- Sevi, Ali Murat** : Anonim Ortaklıkta Sermayenin Oluşturulması ve Pay Sahiplerine İade Edilmesi Yasağı, Ankara 2013. (Sermayenin Oluşturulması)
- Savaş, Fatma Burcu** : “Pay Sahiplerinin Anonim Şirkete Karşı Sadakat Yükümlülüğü,” Prof. Dr. Hüseyin Ülgen’e Armağan, Birinci Cilt, İstanbul 2007, 489 vd.
- Schwarz, Andreas B. (Çev. Bülent Davran)** : Borçlar Hukuku Dersleri C. I, İstanbul 1948. (Borçlar Hukuku)
- Şener, Oruç Hami** : Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Ankara 2015. (Ortaklıklar Hukuku)
- Tekil, Fahiman** : Şirketler Hukuku C. II, İstanbul 1976.
- Tekil, Fahiman** : Anonim Şirketler Hukuku, İstanbul 1993. (Anonim Şirketler)
- Tekil, Fahiman** : “Hükümsüzlük ve İptal Edilebilirlik Ayırımı Hakkındaki Bir Yargıtay Kararı Üzerine Düşünceler,” Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul 1999, 593 vd. (Hükümsüzlük ve İptal Edilebilirlik)
- Tekinalp, Ünal** : “Anonim Ortaklığın Genel Kurulunda Bir Teklifin Reddine Karşı İptal Davası Açılabilir mi?” İst. Bar. Der., C. XXXIX, S. 7-8-9, Y. 1965, s. 249 vd. (Teklifin Reddine Karşı İptal Davası)
- Tekinalp, Ünal** : “Anonim Ortaklıkta Sermayenin Korunması İlkesi,” Prof. Dr. Rona Serozan’a Armağan, C. II, İstanbul 2010, 1681 vd. (Sermayenin Korunması İlkesi)
- Tekinalp, Ünal** : Emredici Hükümler Açısından Genel Kurul Kararlarının İptali ve Butlanı Sorunu, Gal. Üni. Huk. Fak. Der., S. 2 Y. 2013, 13 vd.

- Tekinalp, Ünal** : “Hakların En Az Zarar Verecek Şekilde Kullanılması İlkesi I-II,” İkt. ve Mal. Der., C. XXVI, S. 2, Y. 1979, s. 78 vd. ve 203 vd. (Hakların En Az Zarar Verecek Şekilde Kullanılması İlkesi)
- Tekinalp, Ünal** : Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, Değişiklikler ve İkincil Düzenlemelerle Güncelleştirilmiş 3. Baskı, İstanbul 2013. (Sermaye Ortaklıkları)
- Tekinalp, Ünal** : Tek Kişi Ortaklık I, İstanbul 2011. (Tek Kişi Ortaklık)
- Teoman, Ömer** : “Anonim Ortaklıkta İptal Edilebilir Genel Kurul Kararlarının Doğrulanması,” İkt. ve Mal. Der., C. XVII, S. 12, Y. 1971, s. 545 vd. (İptal Edilebilir Genel Kurul Kararlarının Doğrulanması)
- Teoman, Ömer** : Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Oy Hakkından Yoksunluğu, Ankara 1983. (Oy Hakkından Yoksunluk)
- Teoman, Ömer** : “Anonim Ortaklıkta Aynı Genel Kurulda Alınan Birden Fazla Kararı İptal Ettirmek İsteyen Bir Pay Sahibinin Tek Bir İptal Davası Açmak Zorunda Olup Olmadığı Sorunu,” Otuz Yıl Ticaret Hukuku Tüm Makalelerim C. II, İstanbul 2001, s. 435 vd.
- Teoman, Ömer** : İsviçre Federal Mahkemesinin Anonim Ortaklıklara İlişkin 3 Nisan 1973 tarihli Kararı, İkt. ve Mal. Der., C. XX, S. 9, Y.1973, s. 342 vd.
- Teoman, Ömer** : “Ticaret Sicili Müdürü Anonim Ortaklık Genel Kurulunun İptal Edilebilir Bir Kararını Tescilden Kaçınabilir Mi?,” Prof Dr. Rona Serozan’a Armağan Cilt II, İstanbul 2010, s. 1701 vd.
- von Tuhr, Andreas** : Borçlar Hukuku C. I-II, 2. Baskı, Ankara 1983.
(Çev. Cevat Edege)
- Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet** : Türk Medeni Hukuku Umumi Esaslar C. I, 6. Baskı, İstanbul 1959. (Medeni Hukuk)

- Yanlı, Veliye** : “Yeni Türk Ticaret Kanunu ve Anonim Şirketlerde Kâr Dağıtımı, Batider”, C. XXX, S. 1, Y. 2014, 6 vd.
- Yasaman, Hamdi** : Anonim Ortaklıkların Birleşmesi, Ankara 1987,
- Yalçın, Selim** : “Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Bağlı Şirketin Hâkim Şirket Müdahalesi Sonucu Kayba Uğratılması ve Bağlı Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Bu Kayıptan Doğan Sorumluluğu,” İz. Bar. Der., S. 1, Y. 81, s. 78 vd.
- Yıldız, Şükrü** : Anonim Ortaklıkta Pay Sahipleri Açısından Eşit İşlem İlkesi, Ankara 2004. (Eşit İşlem İlkesi)
- Yıldız, Şükrü** : Anonim Ortaklıkta Yeni Pay Alma Hakkı, İstanbul 1996. (Yeni Pay Alma Hakkı)
- Yiğit, İlhan** : “Anonim Şirket Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü”, Yürürlüğünün 5. Yılında ve Yargıtay Kararları Işığında Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu (Tebliğler ve Tartışmalar), İstanbul 2018, 27 vd. (Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü)
- Yurtman (Demir), Nevin** : Anonim Ortaklıklar ve Vergi Hukuku Yönünden İç Kaynaklardan Sermaye Artırımı, İstanbul Üniversitesi SBE Mali Hukuk, Doktora Tezi, İstanbul 1993. (İç Kaynaklardan Sermaye Artırımı)
- Yusufoğlu, Fülürya** : Anonim Şirketlerde Gayri Maddi Hakların Sermaye Olarak Konulması, İstanbul 2016. (Gayri Maddi Haklar)