

MUSTAFA TURAN

ŞİRKETLER TOPLULUĞUNDA AZINLIK PAY SAHİPLERİNİN MENFAATLERİNİN KORUNMASI

Bilkent Üniversitesi 2022

ŞİRKETLER TOPLULUĞUNDA AZINLIK PAY SAHİPLERİNİN MENFAATLERİNİN KORUNMASI

Yüksek Lisans Tezi

MUSTAFA TURAN

Hukuk Bölümü

İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi

Ankara

Haziran 2022

ŞİRKETLER TOPLULUĞUNDA AZINLIK PAY SAHİPLERİNİN
MENFAATLERİNİN KORUNMASI

İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi
Ekonomi ve Sosyal Bilimler Enstitüsü

MUSTAFA TURAN

Özel Hukuk Disiplininde Yüksek Lisans Derecesi Kazanma Yükümlülüklerinin Bir
Parçasıdır.

HUKUK BÖLÜMÜ
İHSAN DOĞRAMACI BİLKENT ÜNİVERSİTESİ
ANKARA
Haziran 2022

ABSTRACT

PROTECTION OF THE INTERESTS OF THE MINORITY SHAREHOLDERS IN THE GROUP OF COMPANIES

LL.M., Private Law Program

Supervisor: Assistant Professor Aslı Elif Gürbüz Usluel

June 2022

The group of companies, which has been legalized in Turkish law with the Turkish Commercial Code (TCC) numbered 6102, is a multi-structure in which more than one company and therefore interest groups come together. Considering the multi-interest structure of the group, the legislator has regulated the issues related to the group of companies with some special provisions, departing from the general provisions. Although special provisions regarding the responsibilities of the group of companies have been envisaged and the shareholders have been granted certain rights of demand to protect their interests in accordance with the special provisions when their interests are violated, no special provisions have been stipulated for the minority shareholders in the group of companies, and the interests of the minority shareholders are also subject to the general provisions regardless of being a member of the group of companies or not. For this reason, in our thesis, firstly, minority rights envisaged in the TCC are examined. After scrutinization of the minority shareholder rights, the interest groups within the group of companies and the minority shareholders' interests forming one of these groups will be addressed, and finally, whether the provisions envisaged for the group of companies are effective in terms of protecting the interests of minority shareholders will be explained by referring doctrinal views.

Key Words: Minority Shareholders, Interest Groups, Group of Companies, Protection of Interests, Protection of Minority Shareholders in Group of Companies



ÖZET

ŞİRKETLER TOPLULUĞUNDA AZINLIK PAY SAHİPLERİNİN

MENFAATLERİNİN KORUNMASI

Turan, Mustafa

Yüksek Lisans, Özel Hukuk Programı

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Aslı Elif Gürbüz Usluel

Haziran 2022

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) ile birlikte Türk hukukunda yasal düzenlemeye kavuşturulan şirketler topluluğu birden çok şirketin ve dolayısıyla menfaat grubunun bir arada bulunduğu çoklu bir yapıdır. Topluluğun çoklu menfaat yapısını göz önünde bulunduran kanun koyucu topluluğa ilişkin hususları genel hükümlerden ayrılarak birtakım özel hükümlerle düzenlemiştir. Her ne kadar topluluktaki şirketlerin sorumluluklarına ilişkin özel hükümler sevk edilmiş ve pay sahiplerine menfaatleri ihlal edildiğinde topluluğa özel hükümler uyarınca menfaatlerini korumaları adına birtakım talep hakları tanınmış olsa da şirketler topluluğundaki azınlık pay sahipleri açısından özel hükümler sevk edilmemiş olup azınlık pay sahiplerinin menfaatleri toplulukta da genel hükümler uyarınca korunmaktadır. Bu sebeple tezimizde öncelikle TTK’da öngörülen azınlık haklarına yer verilmiştir. Azınlık hakları ele alındıktan sonra şirketler topluluğu bünyesinde bulunan menfaat gruplarına ve bu gruplardan birini oluşturan azınlık menfaatine değinilecek son olarak şirketler topluluğu özelinde öngörülen hükümlerin azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin koruması noktasında etkili olup olmadığı öğretilerdeki görüşlere de yer verilerek açıklanacaktır.

Anahtar Kelimeler: Azınlık Pay Sahipleri, Menfaat Grupları, Şirketler Topluluğu, Menfaatlerin Korunması, Şirketlet Topluluğunda Azınlığın Korunması



İÇİNDEKİLER

ABSTRACT	i
ÖZET	iii
KISALTMALAR	xiii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

6102 SAYILI TÜRK TİCARET KANUNU ÇERÇEVESİNDE GENEL OLARAK AZINLIK KAVRAMI VE AZINLIK HAKLARI

I. Azınlık Kavramı.....	5
A. Tanım	5
B. Azınlık Türleri.....	6
1. Genel Olarak	6
2. Oransal Azınlık	8
3. Nominal Azınlık.....	9
4. Fiili Azınlık	11
C. Kavramsal Yeknesaklık Sorunu	14
II. Türk Ticaret Kanunu'nda Azınlık Pay Sahibinin Hakları	16
A. Türk Ticaret Kanunundaki Azınlığı Koruyucu Hükümler	16
1. Genel Olarak	16
B. Azınlık Haklarının Tanımı	20
C. Azınlık Haklarının Hukuki Niteliği.....	21

D.	Türk Ticaret Kanunu'nda Öngörülen Azınlık Hakları	23
1.	Azınlık Haklarının Sınıflandırılması.....	23
2.	Olumlu Azınlık Hakları.....	24
a.	Yönetim Kurulunda Temsil Edilmeyi Talep Hakkı.....	25
aa.	Genel Olarak.....	25
bb.	Türk Ticaret Kanunu Düzenlemesi.....	26
b.	Denetçinin Değiştirilmesini Talep Hakkı.....	29
aa.	Genel Olarak.....	29
bb.	Denetçinin Değiştirilmesi Talebinde Bulunulmasında İzlenecek Yöntem	31
c.	Genel Kurulu Toplantıya Çağırma ve Gündeme Madde Koydurma Hakkı.....	34
aa.	Genel Olarak.....	34
bb.	Azınlığın Genel Kurulu Toplantıya Çağırma Yöntemleri	35
aaa.	Yönetim Kurulu Aracılığıyla.....	35
bbb.	Çağrının Azınlık Pay Sahipleri Tarafından Yapılması.....	39
ccc.	Mahkeme Aracılığıyla.....	41
d.	Finansal Tablo Görüşmelerinin Ertelenmesini Talep Hakkı.....	44
aa.	Finansal Tabloların Bilgi Alma Hakkı Kapsamında İncelenmesi.....	46
bb.	Finansal Tablo Görüşmelerinin Ertelenmesinin Sonuçları	48

aaa. Erteleme Kararının Diğer Gündem Maddeleri Açısından Değerlendirilmesi.....	52
e. Özel Denetçi Talep Hakkı.....	53
aa. Genel Olarak.....	53
bb. Özel Denetim Talebinde Bulunmasında Usul	55
aaa. Genel Kurulun Özel Denetim Kararı Alması	56
aaaa. Özel Denetim Talebinde Bulunulabilmesinin Şartları.....	58
bbbb. Genel Kurulun Olumlu Kararına Dayanarak Mahkemeden Özel Denetçi Atanması Talebi	61
cccc. Genel Kurulun Olumsuz Karar Vermesi Durumunda Mahkemeden Özel Denetçi Atanması Talebi.....	65
f. Nama Yazılı Pay Senetlerinin Bastırılmasını Talep Hakkı.....	70
aa. Genel Olarak.....	70
bb. Azınlığın Nama Yazılı Pay Senetlerinin Bastırılmasını Talep Hakkı	71
g. Haklı Nedenlerle Şirketin Feshini Talep Hakkı	74
aa. Genel Olarak.....	74
bb. Haklı Neden Kavramı.....	75
cc. Haklı Nedenle Fesih Davası	79
aaa. Davanın Şartları	79
aaaa. Usule İlişkin Şart	79
bbbb. Son Çare Olma Şartı	80

cccc. Ölçülü Olma Şartı	82
bbb. Fesih Davasının Sonuçları.....	82
aaaa. Fesih Kararı	82
bbbb. Davacı Pay Sahiplerinin Ortaklıktan Çıkarılması	83
h. Olumlu Azınlık Haklarının İhlali Durumunda Gündeme Gelebilecek Yaptırımlar.....	86
3. Olumsuz Azınlık Hakları.....	87
a. Kuruluş ve Sermaye Artırımlarında İbranın Engellenmesi	88
b. Ağırlaştırılmış Toplantı ve Karar Yetersayıları.....	92
c. Olumsuz Azınlık Haklarının İhlali Durumunda Gündeme Gelebilecek Yaptırımlar	94
III. Azınlık Haklarına İlişkin Yeni Gelişmeler	95

İKİNCİ BÖLÜM

ŞİRKETLER TOPLULUĞUNDA AZINLIK PAY SAHİPLERİ VE PAY SAHİPLERİNİN MENFAATİ

I. Türk Ticaret Kanunu Çerçevesinde Şirketler Topluluğu	99
A. Düzenlemenin Amacı	99
B. Türk Ticaret Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Şirketler Topluluğunun Unsurları	101
C. Düzenleniş Şekli.....	105
II. Şirketler Topluluğunda Azınlık Pay Sahiplerinin Menfaati	106

A.	Menfaat Kavramı	106
B.	Şirketler Topluluğu Bakımından Menfaat Grupları	107
1.	Şirket Pay Sahiplerinin Menfaati	109
2.	Şirket Alacaklılarının Menfaati	111
3.	Şirket Çalışanlarının Menfaati	113
4.	Şirket Yöneticilerinin Menfaati	115
5.	Toplumun Menfaati	117
6.	Anonim Şirketin Menfaati	119
7.	Şirketler Topluluğundaki Şirketlerin Menfaatleri	120
C.	Şirketler Topluluğunda Azınlık Kavramı ve Anlamı	123
D.	Şirketler Topluluğunda Menfaatlerin Korunması Açısından Farklı Görüşler	124
1.	Genel Olarak	124
2.	Yönetim Kurulu Üyelerinin Sadakat Yükümlülüğü	127
3.	Topluluk Hukukunda Sorumluluk Açısından Fiili Organ Görüşü... ..	130

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ŞİRKETLER TOPLULUĞUNDA AZINLIĞI KORUYUCU HÜKÜMLER

I.	Doğrudan Koruyucu Hükümler	131
A.	Genel Olarak	131
B.	Sorumluluk Durumunda Koruyucu Hükümler	131

**1. Tam Hâkimiyet Durumunda Şirketin Talimat Verme Yetkisi
Sonucunda Denkleştirme Yapılmaması Halinde Tazminat Davası Açma Hakkı**

131

a. Fiili Denkleştirme..... 132

b. Bağlı Şirkete İstem Hakkı Tanınması..... 135

**2. Zararın Tazminini veya Payların Satın Alınmasını Talep ve Dava Etme
Hakkı 137**

a. Genel Olarak..... 137

b. Sorumluluğun Unsurları..... 138

aa. Hukuka Aykırılık..... 138

bb. Kusur..... 139

cc. Zarar..... 141

aaa. Genel Olarak..... 141

bbb. Zararın Miktarı..... 143

dd. Zararın Tazmini Davası..... 145

aaa. Bağlı Şirket..... 145

bbb. Pay Sahipleri..... 147

ccc. Alacaklılar..... 149

ee. Mahkeme Tarafından Verilebilecek Diğer Kararlar..... 151

aaa. Payların Satın Alınması..... 151

aaaa. Payların Satın Alınmasına Karar Verilebilmesinin Şartları	152
bbbb. Davacı Olmayan Pay Sahipleri ve Alacaklılar.....	154
cccc. Duruma Uygun Düşen ve Kabul Edilebilir Başka Bir Çözüm	155
bbb. Haklı Sebebi Bulunmayan Kararların Alınması Durumunda Payların Satın Alınmasını Talep Etme Hakkı	156
aaaa. Hâkim Şirket'in Sorumlu Tutulabilmesi Açısından Şartlar	156
bbbb. Dava Açılabilmesinin Şartları	157
aaaaa. Pay Sahipliği	158
bbbbb. Karara İtiraz Etmek ve Tutanağa Geçirtmek.....	158
ccccc. Zarar Görmüş Olma	160
3. M. 208 Kapsamında Sağlanan Ters Koruma	161
a. Genel Olarak	161
b. Payların ve Oy Haklarının %90'ına Sahip Olunması.....	162
c. Çift Eşik Düzenlemesi	163
d. Hakkın Kullanılması Açısından Haklı Sebeplerin Varlığı.....	164
II. Dolaylı Koruyucu Hükümler	167
A. Genel Olarak	167
B. Bildirim, İlan ve Tescil Yükümlülüğü.....	167

C.	Bağlılık Raporu ve Bilgi Alma Hakkı	169
D.	Özel Denetim Talep Etme Hakkı.....	171
	SONUÇ.....	173
	KAYNAKÇA	186



KISALTMALAR

APOK	: Alman Paylı Ortaklıklar Kanunu
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBFD	: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BAÜHFD	: Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Bkz./bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
dpn.	: Dipnot
E.	: Esas
eTTK	: 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu
EÜHFD	: Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
f.	: Fıkra
Gerekçe	:6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu genel Gerekçesi ile madde gerekçeleri
GSÜHFD	:Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	: Hukuk Dairesi

HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
K.	: Karar
Karş	: Karşılaştırınız
KHHD	: Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi
İTÜSBD	: İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
LHD	: Legal Hukuk Dergisi
m.	: Madde
MÜHFHAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
RG	: Resmî Gazete
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
SerPK	: 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TFMHD	: Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi
TL	: Türk Lirası
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TSY	: Ticaret Sicil Yönetmeliği

TTK : 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu

vb. : ve benzeri

vd. : ve devamı

Yarg. : Yargıtay



GİRİŞ

Giderek gelişen ve artan nüfus ile birlikte toplumun ihtiyaçlarının çeşitlenmesi ve talebin katlanarak çoğalması şirketleri bu talebi karşılamak ve çeşitliliği artırmak noktasında farklı stratejiler izlemeye zorlamaktadır. Şirketler ekonomik birliktelikler olduklarından, şirketlerin söz konusu üretim ve çeşitliliği arttırırken maliyetleri ve kârlılığı da göz önünde bulundurmaları gerekmektedir. Bu sebeple, farklı pazarlara açılabilme ve maliyetleri düşürebilmek şirketler açısından ekonomi politikalarının belirlenmesinde önemlidir. Bunun bir sonucu olarak, şirketler arasındaki iş birliklerini ve şirket birlikteliklerini geliştirmek adına birçok farklı hukuk sistemlerinde kanun koyucular, bulundukları toplumun ekonomik yapısını da göz önünde bulundurarak şirketler topluluğu kurumunu düzenlemiş ve topluluk olmanın kriterlerini ve sonuçlarını da belirlemiştir.

Türk hukuku açısından şirketler topluluğuna yönelik farklı hukuk dallarında 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK)'ndan önce düzenlemeler bulunmaktaydı. Örneğin rekabet hukuku ile birlikte yoğunlaşmalara yol açılmayacak şekilde birlikteliklerin gerçekleştirilebilmesi, sermaye piyasası hukukunda örtülü kazanç yasağı, vergi hukukundaki vergi kaybını önlemeye yönelik düzenlemeler ve şeffaflığın sağlanması adına farklı hukuk alanlarında düzenlenmiş bulunan kurallar vb. şirketlerin bir araya gelerek topluluk oluşturma ihtimali göz önünde bulundurularak getirilmiş düzenlenmelerdir. Ancak, TTK'dan önceki ticaret kanunlarında herhangi bir düzenleme bulunmamakla birlikte şirketler topluluğu kavramı ilk kez TTK ile birlikte Türk hukukuna girmiştir.

Her ne kadar şirketler topluluğu oluşumu hukuki düzenlemelerle tanınıyor ve korunuyor olsa da topluluğun merkeziyetçi yapısının bir sonucu olarak, topluluk mensubu şirketlerin ve bu şirketlerde bulunan azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin topluluk menfaatine feda edilmesi her zaman için söz konusu olabilecektir. Şirketler topluluğunda bulunan şirketler, topluluğa dahil olduktan sonra alacakları her kararda topluluk menfaatini de göz önünde bulundurmamak zorunda kalacaklarından, çoğu zaman kendi çıkarlarını ve o şirkette bulunan pay sahiplerinin çıkarlarını göz ardı edebileceklerdir. Bu hususta bağlı şirketin topluluk menfaatlerini dikkate alarak hareket etmesi ve bu yönde politikalar benimsemesi topluluk oluşturma temeline yatan nedenle örtüşse de şirketler topluluğunun ayrı bir tüzel kişiliğinin olmaması, bağlı şirketin münferiden tüzel kişiliği haiz olmaya devam etmesi, bağlı şirketin ve bu şirkette bulunan pay sahiplerinin özellikle de azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin korunması hususunu daha da önemli hale getirmektedir. Ancak, TTK'daki şirketler topluluğu düzenlemelerine bakılacaksa olursa, menfaatlerin korunması açısından öngörülen mekanizmalar genel anlamda bağlı şirketin menfaatlerine yönelik olup, bu hususta azınlık pay sahipleri açısından özellikli koruyucu hükümler öngörülmemiş ve azınlık pay sahiplerinin menfaatleri genel hükümler ve tüm pay sahiplerine tanınan imkanlar aracılığıyla korunmaya çalışılmıştır.

Çalışmamızda şirketler topluluğunda azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin korunması üzerinde durulacak ve şirketler topluluğuna özgü hükümler sevk eden TTK'da azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin korunması açısından da birtakım özellikli hükümlerin öngörülmesi gerekliliği ve nedenleri anlatılmaya çalışılacaktır. Çalışma konusu olarak bu kadar spesifik bir konunun seçilmiş olmasındaki en önemli etken öğretide bu konuda kaleme alınmış konuyu derinlemesine inceleyen bir

Çalışmanın bulunmaması ve bu konuda kanun koyucunun da özel düzenlemeler öngörmeyerek sessiz kalması sebebiyle konunun önemine dikkat çekilmek istenmesidir. Bunun yanı sıra menfaat hususunun çok soyut bir kavram olması sebebiyle şirketler topluluğunda menfaat kavramının irdelenmesi noktasında ileriye yönelik bir öngörüde bulunulmak istenmesi de konunun seçilmesindeki önemli sebeplerden birisidir. Hemen belirtelim ki, çalışmamıza konu olan azınlık pay sahiplerinin menfaati anonim şirketlerdeki söz konusu pay sahiplerinin menfaatleriyle sınırlı tutulacak ve halka açık anonim ortaklıklardan oluşan şirketler toplulukları çalışmamızın kapsamına dahil edilmeyecektir.

Çalışmamız üç ana bölüme ayrılmış olup birinci bölüm konunun öneminin anlaşılabilmesi adına azınlık kavramına ve TTK’da düzenlenen azınlık pay sahiplerine tanınan haklara ayrılacaktır. Bu sebeple, öncelikle günümüze kadar yapılmış olan azınlık kavramına ilişkin tanımlara yer verilecek ve bunlardan hareketle azınlık kavramı tanımlanmaya çalışılacaktır. Kanun koyucunun bu husustaki terminoloji tercihine ve bu tercih etrafında şekillenen öğretilerdeki tartışmalara da değinilecektir. Bu konuda, azınlık türleri ve azınlığa tanınan haklar ele alınacak hangi hakların hangi tür azınlık pay sahiplerine tanındığı açıklanmaya çalışılacaktır. Söz konusu azınlık hakları anonim şirketlerdeki menfaat dengesinin sağlanması adına önem arz ettiğinden ve şirketler topluluğunda özellikli azınlık hakları söz konusu olmadığından genel hükümlerde yer alan azınlık hakları detaylıca incelenecektir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde ise şirketler topluluğunda azınlık pay sahipleri ve söz konusu pay sahiplerinin menfaatleri incelenecektir. Bu kapsamda topluluk azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin değerlendirilmesinden önce TTK kapsamında şirketler topluluğu kavramının unsurlarına ve şirketler topluluğunun varlığından söz

edilebilmesi için kanun koyucunun aradığı kriterlere yer verilecektir. Daha sonra şirketler topluluğundaki azınlık pay sahiplerine değinilecek ve azınlık pay sahiplerinin şirketler topluluğunda gündeme gelebilecek menfaatleri detaylıca ele alınacaktır.

Çalışmamızın üçüncü ve son bölümü ise ikinci bölümde bahsedilen menfaatlerin korunmasına yönelik şirketler topluluğuna özgü olarak düzenlenmiş hükümlerin değerlendirilmesine ayrılmıştır. Her ne kadar şirketler topluluğunda azınlık pay sahipleri açısından özellik arz eden hükümler öngörülmemişse de menfaatlerin korunması açısından mevcut koruma mekanizmasının incelenmesi bu hususta azınlık pay sahipleri açısından özel hükümler öngörülmesi gerekliliğinin ortaya konulabilmesi açısından önem taşımaktadır. Dolayısıyla, şirketler topluluğu sorumluluk hukuku açısından öngörülen hâkim şirketin denkleştirme yükümlülüğü, denkleştirme yapılmaması durumunda söz konusu olabilecek tazminat davası açma hakkı ve her bir pay sahibinin paylarının hâkim şirket tarafından satın alınmasını talep etme hakkı incelenecek ve inceleme yapılırken menfaatlerin korunmasına hizmet etmek amacıyla getirilmiş olan söz konusu mekanizmaların azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin korunması noktasında neden yeterli olmadığı hususuna dikkat çekilecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM: 6102 SAYILI TÜRK TİCARET KANUNU

ÇERÇEVESİNDE AZINLIK KAVRAMI VE AZINLIK HAKLARI

I. Azınlık Kavramı

A. Tanım

Azınlık kavramı, kamu ve özel hukuk alanında ve özellikle de şirketler hukukunda farklı tanımlanmaktadır. Buna göre azınlık kamu hukukunda, *“bir devletin nüfusunun geri kalanına göre sayısal olarak az olan, egemen konumda bulunmayan, -o devletin vatandaşı olan- üyeleri nüfusun geri kalanından farklı etnik, dinsel ya da dilsel özelliklere sahip olan ve kültürlerini, geleneklerini, dinlerini ya da dillerini korumaya yönelik üstü örtülü de olsa dayanışma duygusu gösteren bir grup¹”* anlamına gelmektedir. Öte yandan azınlık ile ilgili verilen bir başka tanıma göre ise *“bir toplulukta kendine özgü nitelikler bakımından ayrı ve ötekilerden sayıca az olanlar, azlık, ekalliyet, çoğunluk karşıtı ve bir oylama sırasında sayıca az olma durumu²”*dur.

Şirketler hukuku perspektifinden ise azınlık kavramı çoğunluğun karşısında yer alan ve onun zıddını oluşturan pay sahiplerini ifade etmektedir³. Bu anlamda öğretide

¹ Capotorti, F.: Study On The Rights of Persons Belonging to Ethnic, Religious and Linguistic Minorities, United Nations 1979, s. 96 (<https://undocs.org/en/E/CN.4/Sub.2/384/Rev.1>, Erişim Tarihi: 23.02.2021). Çeviri için bkz. Okutan, M. Ç.: *Teori ve Uluslararası Metinlerde Azınlık Tanımı*, AÜSBFD 2004, C. 59, S. 2, s. 62.

² Türk Dil Kurumu Sözlükleri (<https://sozluk.gov.tr/>, Erişim Tarihi: 23.02.2021). Aynı şekilde Nişanyan Sözlüğü'nde de azınlık kavramı ekalliyet olarak tanımlanmaktadır. Nişanyan Sözlük Çağdaş Türkçenin Etimolojisi (<https://www.nisanyansozluk.com/?k=az%C4%B1nl%C4%B1k>, Erişim Tarihi: 23.02.2021).

³ Sumer, A.: Anonim Ortaklıklarda Azınlık Haklarının Korunması ve Anonim Ortaklığın Haklı Nedenle Feshi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Bölümü, Doktora Tezi, İstanbul 1990, s. 8; Black, H. C.: Black Law's Dictionary, 4. Baskı, Saint Paul 1968, s. 1149; Chander, A.: *Minorities, Shareholder and Otherwise*, The Yale Law Journal 2003, C. 113, S. 1, s. 119; İzmirli, Y.: *Türk Anonim Şirketler Hukukunda Azınlık Hakları ve Azınlığın Korunması*, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara 1985, s. 14; Karasu, R.: *Anonim Şirket Yönetim Kurulunda Belirli Grupların Temsil Edilme Hakkı*, TFMHD 2016, S. 1, s. 35.

yapılan azınlık kavramının tanımlarına bakılacak olursa Ulusoy kavramı sayısal olarak bir bütünün yarısının azı olarak tanımlamaktadır⁴. Ancak, anonim şirketlerde azınlık sermayenin yarısından daha da azına sahip olan pay sahipleri olarak karşımıza çıkmaktadır. Zira TTK m. 411 ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu (eTTK) m. 366 uyarınca azınlıktan anlaşılması gereken, halka kapalı anonim ortaklıklarda sermayenin en az onda birini, halka açık anonim ortaklıklarda ise sermayenin en az yirmide birini oluşturan veya esas sözleşmeyle belirlenmiş olan ve sermayenin daha düşük bir oranını oluşturan pay sahipleridir. Burada dikkat edilmesi gereken bir diğer husus ise bir sermaye grubunun azınlık olup olmadığının belirlenmesindeki ölçütün pay sahiplerinin azlığı veya çokluğu olmaması ancak esas sermayedeki sermaye payı veya oy haklarının sayısı ile ilişkili olmasıdır⁵.

B. Azınlık Türleri

1. Genel Olarak

Anonim şirketlerde kanunda belirlenmiş olan sayısal azınlıktan farklı olarak sermayenin daha da az bir bölümüne sahip olan pay sahiplerine de birtakım hakların tanınmış olması farklı bir azınlık grubunun varlığına işaret etmekte⁶ ve bu grup teknik azınlık olarak adlandırılmaktadır. Teknik anlamda azınlığın varlığı sadece sermayenin yarısından daha da az bir miktarına sahip olunmasıyla ilişkili değildir. Böyle bir azınlıktan söz edilebilmesi için bu grubu oluşturan pay sahiplerine ayrıca kanun

⁴ Ulusoy, E.: *Anonim Şirketlerde Azınlık Pay Sahiplerinin Şirketten Çıkarılması*, BAÜHFD 2014, C. 9, S. 117-118, s. 80.

⁵ Ulusoy, s. 80; Teoman, Ö.: *Azınlığın Bilanço Görüşmelerinin Ertelenmesini İsteme Hakkı (TTK. m. 377) Konusundaki Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi*, Tüm Makalelerim Cilt I-II (1971-2001), İstanbul 2012, s. 705.

⁶ Ünsal, G.: *Anonim Şirketlerde Menfaat Grupları, Pay Sahiplerine Tanınan Haklar ve Özellikle Azınlık Hakları*, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 1990, s. 53.

tarafından diğer pay sahiplerine nazaran birtakım farklı hakların tanınmış olması da gerekir. Dolayısıyla, teknik anlamda azınlığın varlığından söz edilebilmesi için sermayenin yarısından az bir sermayeye sahip olunması ve sadece bu durum sebebiyle kullanılabilecek birtakım hak veya hakların mevcut olması gerekmektedir⁷.

Teknik anlamda azınlık açısından Ünsal⁸ ve Birsal⁹ oransal, fiili ve genel kurul toplantısına ya da oylamaya katılmayanlarla birlikte azınlık grubunun içerisinde yer alanlar olmak üzere üçlü bir ayırım yaparken Ulusoy¹⁰ oransal, nominal ve fiili olmak üzere üçlü bir ayırım yapmaktadır. Yazarların yapmış oldukları ayırımların temel dayanağı kanuni düzenlemelerdir¹¹. Nominal azınlık kavramı 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile ilk defa m. 439’da düzenlenmiştir. İlgili hüküm uyarınca nominal azınlık, *“Genel kurulun özel denetim istemini reddetmesi hâlinde, sermayenin en az onda birini, halka açık anonim şirketlerde yirmide birini oluşturan pay sahipleri veya paylarının itibarî değeri toplamı en az bir milyon Türk Lirası olan pay sahipleri”* şeklinde ifade edilmektedir. Benzer şekilde, Ünsal’ın da dikkat çektiği gibi genel kurul toplantısında alınan kararlar genel kurul toplantısına veya oylamaya katılmayanlar açısından da bağlayıcıdır. Ayrıca, eTTK m. 379’un yeni TTK m. 423 ile aynen tekrar edilmiş olması sebebiyle 6102 sayılı kanun döneminde de genel kurul toplantısına veya oylamaya katılmayan pay sahipleri açısından da alınan kararlar bağlayıcı niteliktedir. Bu sebeple, genel kurul toplantısına veya oylamaya katılmayan pay sahipleri de nominal azınlık olarak değerlendirilebileceklerdir¹². Dolayısıyla, nominal

⁷ Ulusoy, s. 80.

⁸ Ünsal, s. 53-54.

⁹ Birsal, M. T.: *Anonim Şirketlerde Azınlık Hakları*, İmran Öktem’e Armağan, Ankara 1970, s. 627.

¹⁰ Ulusoy, s. 80-84.

¹¹ 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nda nominal azınlığa ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır.

¹² Ünsal, s. 53.

azınlık sadece belirli bir grubu nitelemek için kullanılan bir terim olup yerine göre şirketteki çoğunluğun da genel kurula ya da oylamaya katılmaması sebebi ile azınlık olarak değerlendirilmesi mümkündür¹³.

2. Oransal Azınlık

Oransal azınlık, esas sermayenin ya da sahip olunan payların bahşettiği oy haklarının muayyen bir bölümünün yüzdesine tekabül eden azınlığı ifade etmektedir. Bu anlamda TTK m. 411’de ifadesini bulan azınlık kavramı sermayenin belirli bir oranına karşılık gelen paylar üzerine temellendirildiğinden oransal azınlık olarak tanımlanmaktadır¹⁴. TTK m. 411’de azınlık, halka kapalı anonim ortaklıklar açısından esas sermayenin yüzde onunu, halka açık anonim ortaklıklar açısından ise esas sermayenin yüzde beşini temsil eden pay sahipleri olarak düzenlenmektedir. Dolayısıyla, başkaca bir kanunda farklı bir düzenleme bulunmadığı takdirde anonim şirketler açısından azınlık kavramı esas sermayenin yüzde onuna veya yüzde beşine tekabül etmektedir.

TTK m. 411/I’in son cümlesi anonim şirketteki azınlığın doğrudan pay sahipleri tarafından belirlenmesine imkân tanımaktadır. Azınlığın pay sahipleri tarafından belirlenebilmesi için esas sözleşmede bu yönde bir hüküm bulunması zorunludur. Zira ilgili hüküm uyarınca “*esas sözleşmeyle, çağrı hakkı daha az sayıda paya sahip pay sahiplerine tanınabilir*”. Dolayısıyla, kanuni düzenlemedeki azınlık oranından daha farklı bir oranın belirlenebilmesi için esas sözleşmede bu yönde bir hükmün bulunması zorunlu olup oranın yönetim kurulu veya genel kurul tarafından alınan bir kararla

¹³ İmregün, O.: Anonim Şirketlerde Pay Sahipleri Arasında Umumi Heyet Kararlardan Doğan Menfaat İhtilafları ve Bunları Telif Çareleri, İstanbul 1962, s. 2, dpn. 5.

¹⁴ Ulusoy, s. 80; Ünsal, s. 54.

belirlenmesi mümkün değildir. Bu noktada öğretide azınlık oranının azaltılabileceğine ilişkin hükmün bütün azınlık haklarına teşmil edilebilir olup olmadığı tartışmalıdır. Bazı yazarlar¹⁵ azınlığa ilişkin oranların diğer azınlık hakları açısından da düşürülebileceğini savunurken, bazı yazarlar¹⁶ ise TTK m. 340 hükmünü dayanak göstererek, genel kurulu toplantıya çağırma dışındaki azınlık hakları açısından bu oranların düşürülmesinin mümkün olmadığını savunmaktadırlar. Ancak, azınlık haklarının şirketler hukuku alanındaki işlevinin azınlığın çoğunluğa karşı korunması¹⁷, çoğunluğun keyfi davranarak azınlık pay sahiplerinin menfaatlerini ihlal etmelerini engellemek olduğu göz önünde bulundurulduğunda şirketteki azınlık oranının düşürülebileceğine yönelik hükmün bütün azınlık hakları açısından geçerli olması¹⁸ azınlık haklarının getiriliş amacına kanımızca daha uygun düşecektir.

3. Nominal Azınlık

Nominal azınlık kavramının düzenlendiği TTK m. 439/I hükmünün eTTK'da karşılığı bulunmamaktadır. Söz konusu kavram 6102 sayılı TTK ile anonim şirketler hukukunda ilk kez düzenlenmiştir. Maddenin kenar başlığı “Genel Kurulun Reddi” olup madde metninde de nominal azınlık ifadesine yer verilmemiştir. Nominal azınlık

¹⁵ Helvacı, M.: *Anonim Ortaklıkta Ticaret Kanununda Kaynaklanan Azınlık Haklarının Hukuki Niteliği ve Tanımı*, Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Armağan, İstanbul 1998, s. 302; Altınel, H.: Anonim Şirketlerde Azınlık Hakları, *Mükellefin Dergisi* 2001, S. 100, s. 119; Tekil, F.: Anonim Şirketler Hukuku, 2. Baskı, İstanbul 1998, s. 394, dpn. 32. Haklı sebeple fesih davası açılabilmesi açısından azınlık oranının düşürülebileceği yönündeki görüş için bkz. Yıldız, Ş.: *TTK Tasarısına Göre Anonim Şirketin Haklı Nedenle Feshi*, Makalelerim, İstanbul 2018, s. 641.

¹⁶ Domanıç, H.: Anonim Şirketler, İstanbul 1978, s. 868; Erem, T.: Ticaret Hukuku Prensipleri, C. II, 3. Baskı, İstanbul 1969, s. 292, dpn. 29; İmregün, O.: Kara Ticareti Hukuku Dersleri, 10. Baskı, İstanbul 1993, s. 308; Nomer Ertan, F.: *Anonim Ortaklıklarda Azınlık Hakları Üzerine Düşünceler*, Tüzel Kişilik Penceresinden Anonim Ortaklık Sempozyumu, İstanbul 2021, s. 33. TTK m. 340 düzenlemesinin getirilmesi ile birlikte azınlık oranının esas sözleşmeye konulacak bir hükümle düşürülebileceğinin tartışmalı bir husus olduğu yönünde bkz. Bahtiyar, M.: *Anonim Şirketlerde Azınlık Oranlarının Anasözleşme ile Değiştirilmesi Sorunu*, Makaleler IV, İstanbul 2019, s. 339-353.

¹⁷ Tekinalp, Ü.: *Otuz Yıllık Uygulamanın Işığında Azınlık Hakları Sisteminin ve Uygulamasının Değerlendirilmesi*, Türk Ticaret Kanunu'nun 30. Yılı Semineri, İstanbul 1988, s. 231.

¹⁸ Helvacı, s. 302.

kavramının TTK m. 439/I'deki düzenlemenin lafzından yola çıkılarak Ulusoy¹⁹ tarafından ortaya atıldığıının belirtilmesi gerekir.

Anılan hüküm incelendiğinde, genel kurulun özel denetim istemini reddetmesi durumunda hem oransal hem de nominal azınlığın mahkemeye başvurmak suretiyle özel denetim talebinde bulunma hakları vardır. TTK m. 439/I hükmü aynen şöyledir: *“Genel kurulun özel denetim istemini reddetmesi hâlinde, sermayenin en az onda birini, halka açık anonim şirketlerde yirmide birini oluşturan pay sahipleri veya paylarının itibarı değeri toplamı en az bir milyon Türk Lirası olan pay sahipleri üç ay içinde şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinden özel denetçi atamasını isteyebilir.”* Gerçekten de TTK m. 439/I hükmüne göre itibari değeri 1 Milyon Türk Lirası (TL) olan payların sahiplerine ve sermayenin en az yüzde onuna sahip olan pay sahiplerine kanun koyucu aynı değeri atfetmekte ve her iki grupta yer alan pay sahiplerini teknik açıdan azınlık olarak kabul etmektedir. Ancak, unutulmamalıdır ki nominal azınlık oransal azınlığın aksine sermayenin belirli bir yüzdesini değil, payların belirli bir bölümünün itibari değerlerinin toplamını ifade etmektedir. Bunun bir sonucu olarak da TTK m. 439'da ifade edilen itibari değeri 1 Milyon TL olan paylar özellikle çok büyük anonim şirketler açısından esas sermayenin çok küçük bir yüzdesine tekabül edebileceği gibi küçük ölçekli anonim ortaklıklar açısından ise esas sermayenin tamamına bir başka ifadeyle yüzde yüzüne tekabül edebilecektir²⁰. İtibari değerleri toplamı 1 Milyon TL olan payların esas sermayenin tamamını oluşturması ihtimalinde o şirket açısından azınlık pay sahiplerinin varlığından söz edilmesi mümkün olmayacağından, TTK m. 439'daki imkândan bu

¹⁹ Ulusoy, s. 81.

²⁰ Ulusoy, s. 81.

pay sahiplerinin istifade etmeleri de söz konusu değildir. Böyle bir pay dağılımının olduğu şirketler açısından nominal azınlık pay grubunun var olabilmesi için bu tutardaki payların özel denetçi atanmasını sağlayacak toplantı karar yeter sayısına ulaşamamaları gerekmektedir²¹.

4. Fiili Azınlık

Fiili azınlık, pay sahiplerinin esas sermaye oranlarına veya oy haklarının oranlarına göre esas sözleşmeye konulacak bir hükümle yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınan belirli bir pay grubunu veya belirli bir pay grubu sahiplerini ya da azınlığı ifade etmektedir. TTK’da fiili azınlık kavramının temelini m. 360/I²² hükmü oluşturmaktadır. Maddede ifade edilen azınlık TTK m. 411’de tanımlanan azınlıktan farklıdır²³. Bu nedenle esas sermayenin halka kapalı anonim ortaklıklarda yüzde onunu, halka açık anonim ortaklıklarda ise yüzde beşini oluşturan pay sahipleri yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınması bağlamında azınlık sayılmayacaktır²⁴.

Yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınması durumunda bu hakkın tanındığı azınlık veya belirli pay grupları artık imtiyazlı hale geleceklerdir²⁵. Bu durumda

²¹ Ulusoy, s. 81.

²² TTK m. 360/I: “Esas sözleşmede öngörülmek şartı ile, belirli pay gruplarına, özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahiplerine ve azlığa yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınabilir. Bu amaçla, yönetim kurulu üyelerinin, belirli bir grup oluşturan pay sahipleri, belirli pay grupları ve azlık arasından seçileceği esas sözleşmede öngörülebileceği gibi, esas sözleşmede yönetim kurulu üyeliği için aday önerme hakkı da tanınabilir. Genel kurul tarafından yönetim kurulu üyeliğine önerilen adayın veya hakkın tanındığı gruba ve azlığa mensup adayın haklı bir sebep bulunmadığı takdirde üye seçilmesi zorunludur. Bu şekilde tanınacak temsil edilme hakkı, halka açık anonim şirketlerde yönetim kurulu üye sayısının yarısını aşamaz. Bağımsız yönetim kurulu üyelerine ilişkin düzenlemeler saklıdır.”

²³ Akdağ Güney, N.: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulu, İstanbul 2012, s. 33 vd.

²⁴ Pulaşlı, H.: Şirketler Hukuku Genel Esaslar, 6. Baskı, Ankara 2020, s. 383.

²⁵ Belirli bir gruba veya belirli pay sahiplerine yönetim kurulunda temsil edilme hakkının tanınmış olması Gerekçede “*bu istisna tarihi sebeplere dayanmaktadır. Çünkü 6762 sayılı Kanunda bu tür bir istisnaya yer verilmiş olmamasına rağmen Yargıtay’ın otuz yılı aşkın süreden beri uygulanan yerleşik içtihadı “grup imtiyazı”nın tanınması yönündedir. Teori ile bağdaştırılması güç olan bu istisna, ilkesel*

yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınan belirli pay gruplarını oluşturan payların sahipleri hâlihazırda azınlığın kendisi olabilirler. Ayrıca, düzenleme esas sermayenin çoğunluğuna sahip olan pay sahiplerine de yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınmasına engel değildir. Zira bazı şartların gerçekleşmesi durumunda çoğunluğu oluşturan pay sahipleri şirkette azınlık pay sahibi konumuna düşebilirler. Şu kadar ki esas sermayenin yüzde ellisinden fazlasını oluşturan bir pay grubunda bütün pay sahiplerinin aynı pazarda faaliyet gösteren işletmelerin sahipleri olması ihtimalinde pay sahiplerinden bazılarının paylarını ilgili pazarda faaliyet göstermeyen başkaca işletme sahiplerine veya üçüncü kişilere devretmeleri durumunda çoğunlukta bulunan pay sahiplerinin o şirket açısından azınlık haline gelmeleri mümkündür²⁶. Bunun gibi, sermayenin yüzde elli bir ve yüzde kırk dokuz olarak daha orantılı dağıldığı bir anonim ortaklıkta da sermayenin yüzde kırk dokuzuna sahip olan pay sahiplerinin azınlık durumunda olmaları mümkündür²⁷. Bu sebeple, TTK gerekçesinde de belirtildiği üzere azınlığın belirlenmesi noktasında salt olarak pay oranlarının dikkate alınması her zaman doğru sonuca ulaştırmayacağından yetersizdir²⁸. Azınlığın pay senedi numaralarına ve sayılarına göre tespit edilmesinin daha sağlam bir ölçüt olduğu da gerekçede açıkça ifade edilmiştir²⁹. Azınlığın sağlam ve somut ölçütlerle

kararlar ve öğreti ile kendini kabul ettiren bir hukuk haline gelmiştir. Bu yolla oluşan hukuka gerekli önemin verilmesi ve bu hukukun tanınması hukuk biliminin kabul ettiği bir olgudur. Aksi yönde bir değişiklik, uygulamada büyük güçlükler yaratabilir ve tanınacak uyarlama olanak ve süreleri amacın elde edilmesine yetmeyebilirdi. Bu sebeple ikinci fıkra öngörülerek Yargıtay kararlarında yer alan ilke kanunlaştırılmıştır.” Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Genel Gerekçe, Madde Gerekçeleri, TBMM, Dönem: 23, Yasama Yılı: 2, Sıra Sayı: 96, s. 107. (www.tbmm.gov.tr/d22/1/1-1138.pdf, Erişim Tarihi: 25.02.2021).

²⁶ Ulusoy, s. 83, dpn. 3.

²⁷ Pulaşlı, Genel Esaslar, s. 383.

²⁸ Gerekçe, s. 108.

²⁹ Gerekçe, s. 108.

belirlenmesi imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının korunması açısından da oldukça önemlidir³⁰.

Açıklamalar ışığında fiili azınlık, sermaye oranlarından ziyade genel kurul toplantılarında hazır bulunanların veya oylamaya katılanların belirli bir yüzdesinden ibaret olmakla birlikte her somut olayın koşullarına göre belirlenmesi gereken azınlığı ifade etmektedir³¹.

Genel kurulda temsil edilen paylara göre belirlenen fiili azınlığın yanı sıra bir de birikimli oy kullanılması dolayısıyla ortaya çıkabilecek fiili azınlık söz konusu olabilmektedir.

Her şeyden önce birikimli oy sisteminin ne olduğunun ortaya konulması gerekir. Bu anlamda birikimli oy sistemi Halka Açık Olmayan Anonim Şirketlerin Genel Kurullarında Birikimli Oy Kullanımına İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ³² m. 4 ve m. 5/VII uyarınca her pay sahibinin sahip olduğu oy miktarının yönetim kuruluna aday olan kişi sayısı ile çarpılması sonucunda elde edilen toplam oy miktarını ve bulunan toplam oy sayısının tek bir aday için veya farklı adaylara bölünerek kullanılabildiği oy sistemidir.

Birikimli oy sistemi aracılığıyla azınlık pay sahiplerine de yönetim kuruluna üye seçme hakkı tanınabilmektedir³³. Azınlığa bu yolla yönetim kurulunda temsil edilme imkânının tanınması sadece azınlığa tanınan bir hak olmadığından ve bütün pay

³⁰ Pulaşlı, Genel Esaslar, s. 383.

³¹ Ulusoy, s. 84; Ünsal, s. 53.

³² RG. 29.08.2012, S. 28396.

³³ Birikimli Oy Kullanımına İlişkin Tebliğ m. 1. Birikimli oy hakkı konusunda detaylı bilgi için bkz. Ayhan, R.: *Birikimli Oy Sistemi ve Azınlığa Sağladığı Haklar*, Yaklaşım Dergisi 2004, S. 143, s. 26 vd.

sahiplerine tanınabildiğinden bir imtiyazın varlığından söz edilemez³⁴. Ancak, bu sistemde azınlığa yönetim kuruluna üye seçme imkânının bahşedilmesi durumunda bir azınlık hakkının varlığından söz etmek mümkündür³⁵. İşte bu ihtimalde azınlığın tespiti yukarıda açıklanan nominal veya oransal azınlığın tespitinde olduğu gibi kesin çizgiler dahilinde gerçekleşmemektedir. Birikimli oy sisteminde azınlık, yönetim kurulu üyelerinin seçiminde kullanılacak oylar sonrasında belli olacağından bu ihtimalde de fiili azınlığın varlığı söz konusudur³⁶.

C. Kavramsal Yeknesaklık Sorunu

Azınlık kavramına dayanak teşkil eden TTK m. 411'in lafzına bakıldığında "azınlık" ifadesinin kullanılmadığı bunun yerine "azlık" ifadesine yer verildiği görülmektedir. Bunun gibi, TTK'nın hükümleri incelendiğinde de 208'inci, 360'ıncı, 399'uncu, 420'nci ve 486'ncı maddelerde "azlık" kavramının kullanıldığı yalnızca 155'inci maddede "azınlık" ifadesinin tercih edildiği görülmektedir. Aynı şekilde, eTTK'ya bakıldığında da 341'inci ve 366'ncı maddelerde "azlık" ifadesi kullanılmış "azınlık" ifadesine ise yer verilmemiştir. Kanun koyucunun bu konuda yeknesaklığı sağlayamamış olması öğretiye de yansımıştır. Bu anlamda, Domaniç³⁷, Arslanlı³⁸ ve Tekinalp³⁹ "azlık" kavramını tercih etmektedirler. Buna karşılık, Moroğlu⁴⁰,

³⁴ Kendigelen, A.: *Birikimli Oy Tebliğinde Yapılan Değişiklik Üzerine Düşünceler*, İÜHFM 2004, C. 62, S. 1-2, s. 405, dpn. 4; Oğuz, E.: Anonim Şirket Yönetim Kurulunda Belirli Grupların Temsil Edilme Hakkı, Ankara 2019, s. 78; Okutan Nilsson, G.: *Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Birikimli Oy Kullanımı*, Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan, C. I, İstanbul 2003, s. 572.

³⁵ Ulusoy, s. 84.

³⁶ Ulusoy, s. 84.

³⁷ Domaniç, Anonim Şirketler, s. 867 vd.

³⁸ Arslanlı, H.: Anonim Şirketler Umumi Hükümler, C. I, İstanbul 1960, s. 234 vd.

³⁹ Poroy, R./ Tekinalp, Ü./ Çamoğlu, E.: Ortaklıklar Hukuku I, 13. Baskı, İstanbul 2014, s. 579.

⁴⁰ Moroğlu, E.: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Değerlendirme ve Öneriler, 8. Baskı, İstanbul 2016, s. 228.

Bahtiyar⁴¹, Ulusoy⁴² ve Pulaşlı⁴³ ise “azınlık” kavramının daha doğru bir kullanım olduğuna vurgu yapmaktadırlar.

Moroğlu, Bahtiyar, Ulusoy ve Pulaşlı, TTK’ya hâkim olan ilkenin “çoğunluk ilkesi” olduğunu dolayısıyla da bu kavramın zıt anlamlısının “azlık” değil “azınlık” olduğuna dikkat çekerek kanun koyucunun kavram tercihini eleştirmektedirler.

Kavram tercihinin nedenini anlamak adına kanun gerekçesi incelendiğinde de herhangi bir açıklamaya yer verilmediği görülmektedir. Bunun gibi, eTTK’nın gerekçesinde de konuya ilişkin herhangi bir açıklama yer almamaktadır. Kanun koyucunun kavram konusundaki tercihinin “azınlık” ifadesinin kamu hukuku alanına ilişkin özel bir terim olmasından ötürü bilinçli olduğu savunulabilirse de kanunun bazı maddelerinde (TTK m. 208, 360, 399, 420, 486) “azlık” ifadesinin diğer bir maddede (TTK m. 155) ise “azınlık” ifadesinin kullanılması bilinçli tercih savını hem çürütmekte hem de kanun metninde kullanılan dilin yeknesaklığını bozmaktadır. Zira “azlık” ifadesi açısından bilinçli bir tercih söz konusu ise kanunda herhangi bir istisna yapılmaksızın “azlık” ifadesinin kullanılması gerekmektedir. Ayrıca, “azınlık” ifadesi her ne kadar kamu hukuku alanında teknik bir anlamda kullanıyor olsa da kavrama atfedilecek anlamın kullanıldığı bağlama ve kavrama yapılacak eklemelerle değişebilir olmasının gözden kaçırılmaması gerekir. Bunun gibi, ifade herhangi bir ekleme yapılmadan tek başına kullanılıyor olsa dahi “azınlık” ifadesinin şirketler hukuku

⁴¹ Bahtiyar, M.: *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’nın Dili ile Bazı Hükümlerinin Değerlendirilmesi*, TBB Dergisi 2005, S. 61, s. 50.

⁴² Ulusoy, s. 78, dñn. 1.

⁴³ Pulaşlı, H.: *Şirketler Hukuku Şerhi*, 2. Baskı, Ankara 2014, s. 1556.

alanındaki anlamının kendine has olduğu ve kamu hukuku alanındaki anlamıyla karıştırılmasının çok zor olduğu da öğretilde vurgulanmıştır⁴⁴.

Yapılan açıklamalar doğrultusunda anonim ortaklıklar hukukunda çoğunluk ilkesinin geçerli olmasından hareketle “çoğunluk” ifadesinin zıt anlamlısının “azlık” değil “azınlık” olduğu sonucuna varmak mümkündür. Bu sebeple, kanun koyucunun aksine burada kullanması gereken ifadenin “azlık” değil “azınlık” olduğu düşüncesindeyiz. Bunun bir sonucu olarak da TTK m. 411’de belirtilen halka kapalı anonim ortaklıklarda esas sermayenin onda birini, halka açık anonim ortaklıklarda ise esas sermayenin beşte birini oluşturan pay sahipleri çalışmamızda “azınlık” olarak anılacaktır.

II. Türk Ticaret Kanunu’nda Azınlık Pay Sahibinin Hakları

A. Türk Ticaret Kanunundaki Azınlığı Koruyucu Hükümler

1. Genel Olarak

TTK’da anonim şirketler açısından çoğunluk ilkesi benimsenmiştir. Bu ilke önemini TTK m. 407/I’de de belirtildiği üzere pay sahipliği haklarının genel kurulda kullanması durumunda gösterir. Kanunun sistematığına bakıldığında, genel kurul toplantısına yapılacak çağrılar ve genel kurul toplantısında alınacak kararlar açısından öngörülen kural “*mevcut oyların çoğunluğu*”dur. Hal böyle olunca anonim şirketlerde genel anlamda azınlık ve çoğunluk pay sahipleri olarak iki pay grubu ortaya çıkmaktadır. Çoğunluğun şirketteki karar alma ve yaptırımda bulunma gücü karşısında azınlığın korunması gereksinimi doğmaktadır. Zira TTK m. 423 uyarınca “*genel kurul*

⁴⁴ Bahtiyar, s. 50.

tarafından verilen kararlar toplantıda hazır bulunmayan veya olumsuz oy veren pay sahipleri hakkında da geçerlidir”. Bu sebeptendir ki azınlığın hiçbir hakka veya yetkiye sahip olmadan çoğunluğun aldığı veya alacağı kararlara göre hareket etmek zorunda bırakılması hakkaniyete aykırı olacağı gibi birtakım vahim sonuçları da beraberinde getirecektir⁴⁵. Bir başka anlatımla, çoğunluk ilkesinin kayıtsız ve şartsız kabul edilebilmesi için ilkenin uygulanması durumunda hakkın kötüye kullanılmamasının garanti edilmesi gerekir ki anonim şirketler gibi sermayenin yoğunlaştığı ve pay sahiplerinin birincil hedeflerinin kâr elde etmek olduğu⁴⁶ ortaklıklarda bu durum pek de sürdürülebilir görünmemektedir.

Anonim şirkette çoğunluğu elinde bulunduran grubun şirket politikalarına ekseriyetle karar vermesi her zaman şirket hakkında doğru kararlar alınması sonucunu doğurmayacaktır. Bunun gibi, kanunun kabul ettiği kuralın çoğunluk ilkesi olmasından hareketle hiçbir istisna tanınmaksızın uygulanması anonim ortaklığı bir sermaye ortaklığından çıkarıp şahıs ortaklığına dönüştürebilecektir⁴⁷. Dolayısıyla, anonim ortaklıklar açısından en önemli ve üzerinde durulması gereken konulardan bir tanesi azınlık ve çoğunluk pay sahipleri arasındaki menfaat dengesinin azınlığa tanınacak haklar aracılığıyla korunmasıdır⁴⁸. Zira bu iki grup arasındaki çatışma ve menfaat ihtilafları⁴⁹ süreklilik arz etmektedir⁵⁰.

⁴⁵ Kayıhan, Ş.: Şirketler Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2015, s. 209.

⁴⁶ Kırca, İ. /Şehirali Çelik, F. H. /Manavgat, Ç.: Anonim Şirketler Hukuku C. I, 1. Baskı, Ankara 2013, s. 258; Sulu, M.: Anonim Ortaklıklarda Şirket Menfaati Kavramı, 1. Baskı, İstanbul 2019 s. 79. Anonim şirketlerde pay sahiplerinin kâr payı alma haklarına ilişkin detaylı bilgi bkz. Gürbüz Usluel, A. E.: Anonim Şirketlerde Pay Sahibinin Kâr Payı Alma Hakkı, Ankara 2016, s. 89 vd.

⁴⁷ Tekinalp, *Azınlık Hakları*, s. 231.

⁴⁸ Helvacı, s. 298.

⁴⁹ Anonim şirketlerdeki diğer menfaat çatışmalarına ilişkin detaylı bilgi için bkz. Şehirali Çelik, F. H.: Anonim Şirketlerde Çıkar Çatışmaları Ekseninde Şirket Ele Geçirmelerine Karşı Önlemler, Ankara 2008, s. 6 vd.

⁵⁰ Ulusoy, s. 78.

Azınlık hakları her ne kadar eTTK döneminde düzenlenmiş olsa da o zamanki düzenlemelerden gerekli verim alınamamış ve azınlık hakları yeterli düzeyde korunamamıştır⁵¹. Örnek vermek gerekirse, eTTK m. 356’da “*Her pay sahibi, şirketin idare meclisi azası veya müdürleri aleyhinde murakıplara müracaat edebilir... Müracaat edenler esas sermayenin onda birine muadil paylara sahip oldukları surette, murakıplar bu müracaat hakkındaki fikir ve mütalaalarını raporlarında bildirmeye ve lüzum gördükleri halde umumi heyeti derhal fevkalade toplantıya davet etmeye mecburdurlar*” ifadelerine yer verilmiştir. Eski kanun döneminde eleştirilen husus denetçiler açısından herhangi bir uzmanlık şartının öngörülmemiş olmamasına rağmen azınlık tarafından yapılan şikâyetin haklı olup olmamasına karar vermeye yetkili olmaları noktasındadır. Zira mali tablolar ve muhasebe konusunda uzmanlığı bulunmayan ve çoğunluk pay sahiplerinden oluşan denetçilerin azınlığın yapmış olduğu itirazın haklı veya haksız olduğu konusunda sağlıklı karar vermeleri mümkün olmadığı⁵² gibi bir de menfaat çatışması söz konusu olduğundan bu pay sahipleri tarafından değerlendirmeye tabi tutulması etik de değildir. Kanun koyucu da bu eleştirileri dikkate alarak TTK ile denetçiye şikâyet kurumunu kaldırmıştır.

TTK m. 360⁵³ ile tanınan yönetim kurulunda temsil edilmeyi talep hakkı, TTK m. 439 ile tanınan denetçinin değiştirilmesini talep hakkı, TTK m. 486/3 ile tanınan

⁵¹ Tekinalp, *Azınlık Hakları*, s. 234.

⁵² Tekinalp, *Azınlık Hakları*, s. 236-237.

⁵³ Maddedeki azınlık kavramı TTK’de değişik hükümlerde (m. 411, 420, 531 ve 559) ifade edilen azınlık kavramından farklıdır. Zira TTK kapsamında klasik anlamda azınlık halka kapalı anonim ortaklıklarda sermayenin onda birini, halka açık anonim ortaklıklarda ise sermayenin yirmide birini ifade etmektedir. Ancak TTK m. 360 hükmü incelendiğinde kanun koyucunun oransal bir belirleme yapmadığı bunun yerine belirli gruplara, belirli pay sahiplerine ve azınlığa yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınabileceğini kabul ettiği görülmektedir. Dolayısıyla kanun koyucu burada klasik anlamda azınlık kavramından ayrılarak gerekçede de belirtildiği üzere grup imtiyazını kabul etmiştir. Buradan hareketle, TTK m. 360 kapsamında oy haklarının çoğunluğuna sahip olan pay sahiplerinin karşısında yer alan pay sahipleri azınlık olarak kabul edilebileceği gibi çoğunluk pay sahibi olsun veya olmasın belirli özellikleri haiz olan pay sahiplerine veya pay gruplarına esas sözleşme ile yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınan pay sahiplerinin de azınlık olarak değerlendirilebileceği öğretide savunulmaktadır

nama yazılı pay senetlerinin bastırılmasını talep hakkı ve TTK m. 531 ile tanınan haklı nedenlerle şirketin feshini talep hakkı gibi azınlığa ilk defa tanınan haklarla azınlığın şirkette daha aktif bir rol alması ve çoğunluğa karşı kendini koruyabilmesi amaçlanmıştır. Ayrıca, azınlığa tanınan bu haklarla çoğunluk ilkesine birtakım istisnalar getirilmiş ve azınlığın çoğunluğun almış olduğu kararlara ne pahasına olursa olsun uyma zorunluluğu belirli şartların gerçekleşmesi durumunda ortadan kaldırılmıştır.

Her ne kadar anonim ortaklıklarda karar alma mekanizmasında çoğunluğa nispeten güçsüz durumda olan ve hakları suiistimale açık olan pay grubu azınlık⁵⁴ olsa bile, azınlık haklarının amacı azınlığı çoğunluk karşısında gereğinden fazla güçlü duruma getirmek olmamalıdır. Zira azınlığa tanınan haklar dolayısıyla azınlığın çoğunluktan güçlü olması şirketteki işleyişi olumsuz etkileyeceği gibi durma noktasına dahi getirebilir⁵⁵. Bir başka söyleşiyle, azınlığa tanınan haklar öyle dengeli olmalıdır⁵⁶ ki bu haklar ancak gerektiğinde ve gerçek anlamda bir menfaat ihlali olması durumunda kullanılmalı ve keyfiliğe mahal vermemelidir.

[Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), s. 430; Pulaşlı, Genel Esaslar, s. 383]. Hükmün gerekçesinde de belirtildiği üzere klasik anlamda azınlık dışında bir azınlık tanımlanacaksa ilgili grubun “*özellik ve nitelik*” itibarıyla “*daha kesin çizgilerle belirlenmesi*” gerekmektedir. Bu anlamda kanun koyucu yüzdesel bir belirlemenin yeterli olmayabileceğinin ve ilgili grubun pay senedi numaralarının ve sayılarının ayırt edilebilirlik yönünden daha işlevsel olduğunun altını çizmiştir (Gerekçe, s. 106). Zira TTK m. 360 anlamında oluşturulan azınlık pay senedinden değil doğrudan pay sahibinin kişiliğinden kaynaklanmaktadır. Ancak bu yolla oluşturulan azınlığın yeni bir grup teşkil etmeyeceği kanun koyucunun geniş anlamda azınlık tanımlaması yaparak yönetim kurulunda temsil edilme hakkını daha işlevsel hale getirmek istediği de öğretilde savunulmaktadır [Karamanlioğlu, A.: *TTK Madde 360 Uygulamasına İlişkin İki Sorun: Belirli Grup ve Azınlık Kavramları - Haklı Nedenle Önerilen Adayın Reddi*, BAÜHFD 2021, C. 16, S. 197-198, s. 260-261; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), s. 431].

⁵⁴ Moroğlu, E.: *Anonim Ortaklıkta Çoğunluk Paysahiplerinin Azınlık ve İmtiyazlı Paysahiplerine Karşı Korunması*, Makaleler I, 1. Baskı, İstanbul 2010, s. 228.

⁵⁵ Esin, İ.: *Birleşme ve Devralmalar*, 3. Baskı, İstanbul 2020, s. 519 vd.; Sulu, s. 80.

⁵⁶ Aydın, A.: *Anonim Ortaklıkta Çoğunluk Pay Sahiplerinin Azınlığa Karşı Korunması*, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na Armağan, 2. Baskı, İstanbul 2001, s. 29; Helvacı, s. 309; Moroğlu, *Çoğunluk Paysahipleri*, s. 227; Sumer, *Azınlık Hakları*, s. 6.

B. Azınlık Haklarının Tanımı

Günümüz hukuk sistemlerinin hemen hemen tamamında azınlık pay sahipleri kendilerine birtakım haklar tanınmak suretiyle çoğunluk karşısında korunmaya çalışılmaktadır. Dolayısıyla, azınlık haklarına ilişkin düzenlemeler anonim şirketlere hâkim olan çoğunluk ilkesinin tipik bir istisnasını teşkil etmektedir. Bunun gibi, Türk kanun koyucusu azınlık hakları açısından *numerus clausus* ilkesini benimsememiş⁵⁷ ancak, kanunda yer alan hakların hangilerinin azınlık hakları olduğunu bir bir saymıştır.

Öğretiye bakıldığında azınlık hakları kavramına ilişkin tanımlara sıklıkla rastlamak mümkündür. Bu konudaki genel eğilim azınlık kavramının tanımının verilmesi ve bu tanıma uyan pay sahiplerine hangi hakların ve yetkilerin verildiğinin ortaya konulması yönündedir. Ancak, hemen belirtilmesi gerekir ki bu genel eğilimin dışına çıkan ve azınlık hakları kavramını tanımlayan yazarlar da mevcuttur. Helvacı azınlık haklarını “*azınlığın tek yanlı irade açıklamaları ile ve kural olarak yöneltildiği organın onayına bağlı bulunmadan kullanılan, hakkın kötüye kullanılması denetimine tabi olan talep haklarıdır*”⁵⁸ ifadeleriyle tanımlamaktadır. Bunun gibi, Teoman ise azınlık haklarını “*azınlığın tek yanlı irade açıklamaları ile kullanılan ve kural olarak genel kurulun onayına bağlı bulunmayan haklardır*”⁵⁹ şeklinde ifade etmektedir.

⁵⁷ Arslanlı, Anonim Şirketler, s. 237; Hirsch, E.: Ticaret Hukuku Dersleri, İstanbul 1948, s. 248; İzmirli, s. 159; Kayar, İ.: Anonim Şirketlerde Azınlık Hakları, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1989, s. 121; Pulaşlı, Şerh, s. 1567; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), s. 615; Tekinalp, Ü: Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığının Esasları, İstanbul 2012, s. 286. Karş. Bilgili F. / Demirkapı E., Şirketler Hukuku Dersleri, 6. Baskı, Bursa 2018 s. 356. Yazarlara göre TTK m. 340 hükmü ile düzenlenen emredici hüküm ilkesi uyarınca esas sözleşmeye konulacak bir hüküm ile yeni bir azınlık hakkının belirlenmesi mümkün değildir.

⁵⁸ Helvacı, s. 309. Aynı yönde bkz. Pulaşlı, Şerh, s. 1558.

⁵⁹ Teoman, s. 705.

Verilen bu tanımlar ışığında azınlık hakları, halka kapalı ve açık anonim ortaklıklarda belli pay oranlarına sahip olan pay sahiplerinin tek taraflı irade beyanı veya mahkeme aracılığıyla⁶⁰ kullanabilecekleri ve bazı durumlarda hakkın kötüye kullanılmasını teşkil edebilecek sınırlı sayıda olmayan haklardır⁶¹.

C. Azınlık Haklarının Hukuki Niteliği

TTK'nın azınlık haklarına ilişkin hükümlerine bakıldığında “*kuruluş ve sermaye artırımında ibra*” kenar başlıklı m. 559 hükmü haricindeki azınlık haklarının talep hakkı niteliğinde olduğu sonucuna varılması mümkündür⁶². Zira maddede geçen “...esas sermayenin onda birini, halka açık şirketlerde yirmide birini temsil eden pay sahipleri sulh ve ibranın onaylanmasına karşı iseler, sulh ve ibra genel kurulca onaylanmaz” ifadesi bu hakkın azınlık pay sahipleri tarafından tek taraflı irade beyanıyla kullanılabileceğinin ve hakkın kullanılması noktasında genel kurulun herhangi bir rolünün olmadığına işaret eder. Dolayısıyla, kurucuların sulh veya ibra edilmesinin engellenmesine yönelik azınlık hakkı öğretide bir yönetim hakkı olarak değerlendirilmektedir⁶³.

Helvacı ve Zorluer'e göre teknik anlamda bir azınlık hakkından söz edilebilmesi için hakkın bir talebe yönelik olması gerekir. Bir başka anlatımla, yazarlara göre talep

⁶⁰ TTK m. 439 uyarınca azınlığın özel denetim talebinin genel kurul tarafından reddedilmesi durumunda azınlık asliye ticaret mahkemesine başvurarak özel denetçi atanmasını talep edebilecektir. Her ne kadar asliye ticaret mahkemesine başvurulması konusunda azınlık kendi iradesi doğrultusunda hareket etmekteyse de özel denetçi atanması talebi tek taraflı irade beyanıyla değil mahkemenin vereceği karar sonrasında gerçekleşeceğinden artık burada tek taraflı bir hak kullanımından söz edilemez.

⁶¹ Azınlık haklarının niteliği hususunda detaylı açıklama için bkz. Zorluer, O.: Anonim Şirketlerde Azınlık Haklarının Kötüye Kullanılmasına Karşı Çoğunluğun Korunması, Ankara 2021, s. 47 vd.

⁶² Helvacı, s. 304; Moroğlu, E.: Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, 9. Baskı, İstanbul 2020, s. 138; Pulaşlı, Şerh, s. 1557.

⁶³ Helvacı, s. 304; Pulaşlı, Şerh, s. 1558. Yönetim hakları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, F.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 23. Baskı, Ankara 2018, s. 70-71.

hakkı niteliğinde olmayan olumsuz azınlık hakları teknik anlamda azınlık hakkı olarak kabul edilemez⁶⁴. Bu görüşe göre, genel kurulun olumsuz azınlık haklarını reddedebilmesi söz konusu değildir. Bunun bir sonucu olarak da reddetme durumlarında olduğu gibi azınlık pay sahipleri mahkemeye başvurarak bu haklarının kendilerine tesis edilmesini talep edemezler. Yazarlar, tüm bu ihtimalleri birlikte değerlendirerek olumsuz azınlık haklarının teknik anlamda azınlık hakkı olmadığını savunmaktadır⁶⁵.

Olumsuz azınlık haklarının tek taraflı irade beyanıyla kullanılıp dava yoluyla ileri sürülememesinden hareketle teknik anlamda azınlık hakkı olmadıkları yönündeki görüşe ileride belirteceğimiz⁶⁶ gerekçelerden ötürü katılamıyoruz. Öncelikle, her ne kadar olumsuz azınlık hakları tek taraflı irade beyanıyla kullanılıyor ve de dava yoluyla ileri sürülemiyor olsa da bu hakların getiriliş amacı azınlığı çoğunluk karşısında korumak olduğundan, olumsuz azınlık haklarının da teknik anlamda azınlık hakkı olarak değerlendirilmesi gerekir. Bunun gibi, ne kanunda ne de gerekçede azınlık haklarının mutlak surette dava yoluyla kullanılması gerektiği yönünde bir hüküm bulunmaktadır. Dolayısıyla, kanun koyucunun bazı azınlık hakları açısından dava yoluyla talep edilmesi imkanını öngörüp birtakım azınlık hakları açısından öngörmemesi söz konusu hakkın niteliğiyle ilgili olup bir kanun tekniğinden ibarettir. Ayrıca, azınlık haklarının böyle bir ayrıma tabi tutulması hakların ele alınıp

⁶⁴ Helvacı, s. 307; Zorluer, s. 163 vd. Bu anlamda TTK m. 559'da düzenlenen kuruluş ve sermaye artırımlarında ibranın engellenmesi, TTK m. 486'da düzenlenen nama yazılı pay senetlerinin bastırılması, TTK m. 421/II'de hüküm altına alınan şirket merkezinin yurt dışına taşınması ve oybirliği ya da sermayenin %75'inin varlığıyla alınabilen kararlar dışında kalan ve sermayenin yarısı ya da 1/3'ünün olumlu oyuyla alınabilen kararlar ve TTK m. 548'de düzenlenen tasfiyeden dönme kararlarında herhangi bir talep söz konusu olmadığından yazarlar göre bu hususlar açısından herhangi bir azınlık hakkının varlığından söz etmek mümkün değildir.

⁶⁵ Aynı yönde bkz. Rüzgâr, E.: *Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Azınlık Hakları*, KHHD 2010, S. 89-90, s. 87.

⁶⁶ Bkz. Birinci Bölüm II. A. 3. ("Hukuki Nitelik")

açıklanması konusunda da kolaylık sağlanması amacına hizmet etmektedir⁶⁷. Zira teknik anlamda azınlık hakları kavramı kanuni bir ayırım olmayıp öğreti tarafından ilgili hakların düzenlendiği kanun hükümlerinin ifade ediliş şekline göre ortaya atılmış bir ayırımdır. Bunun gibi, kanunun 441'inci ve 559'uncu maddelerinin birlikte değerlendirilmesi sonucunda m. 559'da ifade edilen kuruluş ve sermaye artırımında ibranın engellenmesine⁶⁸ ilişkin hakkın sadece azınlığa tanındığı görülecektir. Açıkça azınlığa tanınmış olan bir hakkın sırf dava yoluyla ileri sürülememesi sebebiyle teknik anlamda azınlık hakkı olarak kabul edilmemesi kanımızca kanun hükmünü yok saymak anlamına gelecektir. Buradan hareketle, azınlık pay sahiplerinin menfaatlerini dava yoluyla veya genel kurulda olumsuz oy kullanmaları şeklinde korumaları arasında sonuç açısından herhangi bir fark bulunmadığından olumsuz azınlık haklarının da teknik anlamda azınlık hakkı olarak kabul edilmesinin hukuki olarak daha uygun olduğunu düşünmekteyiz.

D. Türk Ticaret Kanunu'nda Öngörülen Azınlık Hakları

1. Azınlık Haklarının Sınıflandırılması

TTK düzenlemesi incelendiğinde azınlık pay sahiplerine tanınan hakların sayıldığını ancak, kanun koyucu tarafından herhangi bir sınıflandırmaya tabi tutulmadığı görülmektedir. Azınlık haklarının gruplandırılması genel olarak öğreti tarafından konunun anlaşılmasını kolaylaştırmak adına yapılmaktadır.

⁶⁷ Kayar, s. 34.

⁶⁸ Kuruluş ve sermaye artırımlarında ibranın engellenmesinin bir azınlık hakkı olduğu yönünde bkz. Nomer Ertan, *Azınlık Hakları*, s. 35.

Azınlık hakları öğretide farklı sınıflandırmalara tabi tutulmaktadır. Bu hususta nazara alınan ölçüt ise hakkın işlevi ve getiriliş amacıyla doğru orantılıdır. Azınlık haklarına ilişkin olarak yapılan gruplandırmalar şu şekildedir; olumlu-olumsuz azınlık hakları⁶⁹, genel kurulda-genel kurul dışında kullanılan azınlık hakları⁷⁰, karar nitelikli-teklif nitelikli azınlık hakları⁷¹, yönetim nitelikli-denetim nitelik azınlık hakları⁷². Azınlık hakları açısından farklı sınıflandırmaların yapılması mümkün ise de öğretideki yaygın ayırım olumlu-olumsuz azınlık hakları ayırımıdır.

Çalışmamızda da esas alınacak ayırım hakkın olumlu veya olumsuz oluşuna göre yapılan ayırımıdır.

2. Olumlu Azınlık Hakları

Genel anlamda olumlu azınlık hakları, azınlık pay sahiplerinin kanundan doğan haklarını kullanarak, menfaatleri doğrultusunda olumlu bir işlem yapabilmelerini sağlayan haklardır⁷³. Bir başka ifadeyle olumlu azınlık hakları, hak sahibine şirketten bir talepte bulunma yetkisi bahşeden ve talebin şirket tarafından karşılanmaması durumunda ise mahkemeye başvurularak söz konusu talebin tesisinin sağlanabildiği haklardır⁷⁴.

⁶⁹ Aytaç, Z.: *Sermaye Piyasası Hukuku Bağlamında Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Pay Sahipliği Hakları*, Avrupa Birliği Perspektifinden Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Sermaye Piyasasına Etkileri, Ankara 2010, s. 128; Bahtiyar, M.: *Ortaklıklar Hukuku*, 7. Baskı, İstanbul 2012, s. 233 vd.; Bilgili/Demirkapı, s. 356; Gencer, H.: *Anonim Şirketlerde Azınlık ve Azınlık Hakları*, 2. Baskı, Ankara 2021, s. 85 vd.; Kayıhan, s. 174 vd.; Pulaşlı, Şerh, s. 1558 vd.; Ünsal, s. 55 vd.; Sumer, s. 26 vd.

⁷⁰ Arslanlı, s. 239-240; Dural, A.: *Anonim Şirkette Olumsuz Azınlık Hakları Düzenlemesi*, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Armağanı, İstanbul 2001, s. 179-192; Helvacı, s. 299; Kayar, s. 36; İmregün, *Menfaat İhtilafları*, s. 5; Rüzgar, s. 87-88.

⁷¹ Kayar, s. 36-37.

⁷² Arslanlı, s. 240; Kayar, s. 37 vd.; Tekil, s. 495.

⁷³ Birsal, s. 639.

⁷⁴ Birsal, s. 639; Helvacı, s. 306; Moroğlu, *Hükümsüzlük*, s. 138.

a. Yönetim Kurulunda Temsil Edilmeyi Talep Hakkı

aa. Genel Olarak

Anonim şirketlerde yönetim kurulu üyelerinin genel kurul tarafından belirlenmesi TTK m. 408/II/b hükmünün bir gereğidir. Ancak, her ne kadar yönetim kurulunun genel kurul tarafından belirlenmesi genel kurulun münhasır yetkileri arasında yer alsada TTK ve 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu (SerPK)'nda bu kurala birtakım istisnalar getirilmiştir. Bu anlamda TTK m. 339/III hükmüne göre kuruluşta yönetim kurulunun atanması esas sözleşme ile gerçekleştirilecektir. Bunun gibi, kamu tüzel kişilerinin bir anonim şirket yönetim kurulunda temsil edilmesi durumunda ise söz konusu yönetim kurulu üyeleri ilgili kamu tüzel kişiliği tarafından seçilecektir. Yönetim kurulunun belirlenmesi açısından bir başka özellikli durum ise yönetim kurulunun görev süresi içerisinde kurulda meydana gelecek bir boşalma durumunda bu boşluğun yönetim kurulu tarafından bizzat doldurulmasıdır. Yönetim kurulunun oluşturulması açısından SerPK düzenlemelerine bakılacak olursa SerPK m. 128/k hükmü uyarınca Sermaye Piyasası Kurulu'na hükümdeki şartların⁷⁵

⁷⁵ SerPK m. 128/k: *Halka açık ortaklıkların yönetim kurullarında, yönetim kurulu üyelerinin tamamının veya bir kısmının görev süresinin dolması veya üyeliklerinin boşalması sebebiyle yönetim kurulu toplantı yeter sayısının sağlanamaması ve görev süresi dolan veya üyeliği boşalan yönetim kurulu üyelerinin yerlerine görev sürelerinin bitimini veya üyeliğin boşalmasını takip eden 30 gün içinde yeni yönetim kurulu üyelerini seçmek üzere genel kurulun toplanamaması veya genel kurulda yeter sayıda yönetim kurulu üyesinin seçilememesi durumunda, Kurul, yerlerine halka açık ortaklık genel kurulunca yeni üyeler seçilinceye veya Kurulca başka üyeler atanıncaya kadar görev yapmak üzere yönetim kurulu toplantı yeter sayısını sağlayacak asgari sayıda, Kurulun kurumsal yönetim ilkelerinde sayılan bağımsızlık kriterlerini sağlayan yönetim kurulu üyelerini resen atar. Görev süresinin dolması nedeniyle boşalan halka açık ortaklık yönetim kurulu üyeliklerine Kurulca atamalar yapılmaya kadar, görev süresi dolan yönetim kurulu üyeleri görevlerine devam eder. Kurulca yapılan resen atama sonucunda geriye kalan boş üyelikler için, kurumsal yönetim ilkelerinde sayılan bağımsızlık kriterlerini sağlayan, boş üye sayısının 3 katı kadar kişiyi halka açık ortaklığın ortaklarından aday göstermelerini talep eder. Kurul bu talebini ortakların halka açık ortaklıkta sahip olduğu pay oranlarını dikkate alarak belirler ve bu bentteki esaslara uygun olarak atama yapar. Olağan genel kurul toplantısını kanuni süresi içinde üst üste iki hesap dönemi içinde yapmayan ve yönetim kurulu üyeleri kısmen veya tamamen Kurulca yukarıdaki fıkralar uyarınca atanmış halka açık ortaklıklarda genel kurulun yetkileri YTM tarafından kullanılabilir. Bu bendin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Kurulca belirlenir.*

gerçekleşmesi durumunda anonim şirket yönetim kuruluna üye atama yetkisi tanınmaktadır.

Yukarıda belirtilen istisnalar dışında yönetim kurulu üyelerinin genel kurulda çoğunluğu elinde bulunduran pay sahipleri tarafından belirlenmesi anonim şirketlere hâkim olan çoğunluk ilkesinin bir sonucudur⁷⁶. Hal böyle olunca çoğunluk pay sahiplerinin şirketin kontrolünü de ellerinde bulundurmaları kaçınılmazdır. Bunun bir sonucu olarak da azınlık pay sahiplerinin şirket yönetiminde herhangi bir söz haklarının olmaması şirkette menfaat dengesini bozar niteliktedir.

Menfaat dengesinin anonim şirketlerde TTK'daki denetim, bilgi alma ve inceleme hakları ile korunduğu bir gerçek olmakla birlikte söz konusu hakların kullanımı kanunda çizilen sınırlamaya tabi olup özellikle bilgi alma hakkının genelde mahkeme kararı ile tesis edilebildiği senaryoda azınlık pay sahiplerinin yönetim kurulunda yer almaları bir ihtiyaçtır. Kanun koyucu da bu ihtiyaca cevap verebilmek adına TTK m. 360 ile belirli grupların yönetim kurulunda temsil edilmesini hüküm altına almıştır.

bb. Türk Ticaret Kanunu Düzenlemesi

eTTK'da herhangi bir düzenleme bulunmamasına karşın eTTK m. 401⁷⁷ ve İsviçre Borçlar Kanunu m. 709 dayanak gösterilerek Türk hukuku açısından da esas sözleşmeyle azınlık pay sahiplerine yönetim kurulunda temsil edilme hakkının

⁷⁶ Pulaşlı, Genel Esaslar, s. 245; Ulusoy, E. /Falcıoğlu, M. Ö.: *Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili*, Anonim Şirketlerde Azınlık Hakları, Ankara 2014, s. 139.

⁷⁷ Düzenleme şu şekildedir: “*Esas mukavele ile bazı nevi hisse senetlerine kâr payı veya tasfiye halindeki şirket mevcudunun dağıtılması ve sair hususlarda imtiyaz hakkı tanınabilir.*” Özellikle hükümdeki “*ve sair hususlarda*” ifadesinden hareketle azınlığa yönetim kurulunda temsil hakkının tanınabileceği yorumu yapılıyordu.

tanınabileceği öğreti ve Yargıtay tarafından kabul edilmekteydi⁷⁸. İlgili Yargıtay kararında azınlığa yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınabileceği şu ifadelerle kabul edilmiştir: “*Genel olarak, TTK’nin (401) madde uyarınca imtiyazın “paya” bağlanması icap etmektedir. Ne var ki, belli bir pay grubuna tanınan üstün hakta imtiyaz olarak nitelendirilmektedir ve imtiyazların korunması sistemine tabi tutulmaktadır. (Y. 11 HD, 16.10.1979, E. 1979/4286 K. 1979/4769, Eriş, G.: Türk Ticaret Kanunu-Ticari İşletme ve Şirketler, 1992, s. 1253,)* Somut olayda da Ana sözleşmenin 14. maddesi B grubu pay sahiplerine Yönetim Kuruluna aday gösterme ve bu gruptan bir ortağın seçilmesi konusunda grup imtiyazı tanıdığı kabul edilmelidir. Uyuşmazlığın bu maddenin yorumundan kaynaklandığı anlaşılmaktadır. 14. madde 2 şıklı olarak yazılmıştır. 3 grubunun aday göstermesi halindeki bu adaylar B grubu dışında da olabilir. Bu adayın seçilmesi ancak B grubu tarafından aday gösterilmemesi halinde yine B grubu hissedarlar arasından Yönetim Kurulu’na bir ortağın seçileceği anlamında yorumlanması gerekmektedir. Bu yorum Türk Ticaret Kanunu’na alınmamakla birlikte İsviçre BK’nin 708/4 ve 5 maddesine uygun bulunduğu aksinin kabulü maddenin yazılış amacına aykırı olduğu gibi, maddenin bu şekilde iki şıklı yazılmasını da anlamsız kılar. Olayda seçilen Yönetim kurulu üyelerinden birisi (B) grubu pay sahibi olduğuna göre, seçimde Ana sözleşmeye aykırılık yoktur⁷⁹”. Mülga kanun dönemindeki Yargıtay ve öğreti görüşü doğrultusunda azınlığa yönetim kurulunda temsil edilme hakkı TTK m. 360 ile yasal düzenlemeye kavuşturulmuştur. Söz konusu hüküm uyarınca “*esas sözleşmede öngörülmek şartı ile, belirli pay gruplarına, özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahiplerine ve azlığa yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınabilir.*

⁷⁸ Kayar, s. 122; İmregün, O.; Anonim Ortaklıklar, İstanbul 1968, s. 324; İzmirli, s. 178.

⁷⁹ Yarg. 11. HD, T. 08.10.1993, E. 1992/6626, K. 1993/6317. (Hukuki.net, Erişim Tarihi: 21.03.2021).

Bu amaçla, yönetim kurulu üyelerinin, belirli bir grup oluşturan pay sahipleri, belirli pay grupları ve azlık arasından seçileceği esas sözleşmede öngörülebileceği gibi, esas sözleşmede yönetim kurulu üyeliği için aday önerme hakkı da tanınabilir.”

Hükümden de anlaşılacağı üzere azınlığa yönetim kurulunda temsil edilebilme hakkı tanınabilmesi bu hakkın esas sözleşmede öngörülmüş olması şartına bağlıdır. Öte yandan, her ne kadar TTK m. 411’de halka açık ve kapalı anonim ortaklıklar açısından oransal bir belirleme yapılmış olsa da yönetim kurulunda temsil edilme hakkı açısından herhangi bir oransal belirleme yapılmadığından⁸⁰ buradaki azınlık esas sözleşmede belirlenecek orandaki azınlığı ifade etmektedir⁸¹. Dolayısıyla, yönetim kurulunda temsil edilme hakkının tanınacağı azınlık birinci bölümde değinilen fiili azınlık niteliğindedir⁸². Bu hususta Tekinalp, esas sözleşmeyle belirlenecek oranın TTK m. 411’de belirlenen oran kadar olması gerekmediğini, kanuni azınlık oranından daha yüksek bir sermaye oranına sahip olan pay sahiplerinin esas sözleşmeyle azınlık olarak kabul edilip pay sahiplerine yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınabileceğini vurgulamıştır⁸³. Kırca da TTK m. 360’ta azınlığa yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınmakla birlikte azınlığın tanımlanmasının yeni bir azınlık türünün varlığına işaret etmediğini buradaki azınlık ifadesinden geniş anlamda azınlığın anlaşılması gerektiğine dikkat çekmiştir⁸⁴.

⁸⁰ Azınlık açısından herhangi bir oransal belirleme yapılmış olmamasının uygulamada sorunlara yol açabileceği öğretide belirtilmektedir. Aytaç, *Pay Sahipliği Hakları*, s. 133.

⁸¹ Çamoğlu, E.: 6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda Anonim Ortaklık Yönetim Kurulunda Belirli Grupların Temsili, Arslanlı Bilim Arşivi, s. 1, dñn. 1 (<http://arslanlibilimarsivi.com/sites/default/files/makale/ErsinCamoglu-Anonim-Ortaklik-Yonetim-Kurulunda-Belirli-Grupların-Temsili.pdf>, Erişim Tarihi: 21.03.2021).

⁸² Bkz. Birinci Bölüm I. B. 4. (“Fiili Azınlık”); Akdağ Güney, s. 33 vd.; Ulusoy /Falcıoğlu, s. 149-151.

⁸³ Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 120.

⁸⁴ Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), s. 431. Aynı yönde bkz. Karasu, *Temsil Edilme Hakkı*, s. 35. Karşı yönde bkz. Çamoğlu, *Belirli Grupların Temsili*, s. 3.

TTK m. 360/II uyarınca yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınan paylar imtiyazlı sayılacaktır. Kural, imtiyazın pay sahibine değil paya tanınması olmakla birlikte yönetim kurulunda temsil edilme hakkının belirli pay gruplarına, belirli pay grupları sahiplerine veya azınlığa tanınıyor olması bu anlamda bir istisna teşkil etmektedir⁸⁵.

Yönetim kuruluna üye seçilmesinde izlenecek yöntem konusunda öğretide farklı görüşler mevcuttur. Bir görüşe göre hem TTK m. 360 hükmünde hem de gerekçede kullanılan dile bakıldığında üye seçiminde kullanılacak yöntemin belirlenmesi konusunda anonim şirket serbesttir⁸⁶. Bu görüşe göre, anonim şirket hükümde belirlenen yöntemlerin dışına çıkarak üye seçme konusunda farklı bir yöntem de izleyebilecektir. Öte yandan bizim de katıldığımız görüşe göre, hükümde üyelerin seçimi açısından iki yöntem gösterilmiştir. Bununla birlikte, bu iki yöntemin dışına çıkılmasına ilişkin olarak ne hükümde ne de gerekçede herhangi bir ibare olmasından ötürü izlenecek yol açısından bir zorunluluk bulunmaktadır⁸⁷. Ancak anonim şirket, hükümde belirlenen üye seçiminde kullanılacak yöntemlerden birisini tercih etmek noktasında serbesttir.

b. Denetçinin Değiştirilmesini Talep Hakkı

aa. Genel Olarak

Anonim şirketlerde denetim bağımsız dış denetim (TTK m. 397), özel denetçi tarafından yapılan denetim (TTK m. 438), iç denetim komitesi tarafından yapılan

⁸⁵ Gerekçe, s. 107. İmtiyazın paylara tanınması kuralına istisna getirilmesine ilişkin eleştiri için bkz. Kendigelen, A.: *Yeni Türk Ticaret Kanunu: Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler*, 3. Baskı, İstanbul 2016, s. 252; Moroğlu, Öneriler, s. 170-171.

⁸⁶ Ediğ, E.: *Belirli Gruplar ve Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili*, THD 2017, C. 12, S. 125, s. 21; Ulusoy/ Falcıoğlu, s. 154.

⁸⁷ Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), s. 433; Karasu, *Temsil Edilme Hakkı*, s. 36.

denetim (TTK m. 366 ve 375) ve riskin erken saptanması ve yönetimi tarafından yapılan denetim (TTK m. 378) olarak dörde ayrılmaktadır. Buna karşılık, denetimi yapacak olan denetçiler ise denetçi ve özel denetçi olarak iki grupta toplanmaktadır.

Bilindiği üzere denetçiler eTTK döneminde şirketin zorunlu bir organı durumundayken TTK ile birlikte zorunlu organ olma özelliğini kaybetmiştir. TTK m. 399 ile birlikte denetçiler açısından getirilen bir diğer değişiklik ise genel kurul tarafından seçilmiş olan denetçilerin azınlığın talebi üzerine değiştirilebileceğidir. Dolayısıyla, denetçinin genel kurul tarafından seçilmesi ve görevden alınması TTK m. 408/c uyarınca genel kurulun münhasır yetkisi içinde yer alsın da kanunda öngörülen istisnalar dışında genel kurulun görevi sırasında denetçiyi görevden alması mümkün değildir⁸⁸. Denetçinin görevden alınabilmesi için mahkemeye başvurulması bu yönde bir davanın açılması gerekmektedir⁸⁹.

Denetçinin görevden alınmasına ve yeni bir denetçi atanmasına yönelik davayı açabilecekler TTK m. 399/V uyarınca yönetim kurulu üyeleri ile azınlık pay sahipleridir. Görüldüğü üzere, kanun koyucu denetçinin değiştirilmesini talep hakkını herkese değil sadece kanunda belirtilmiş olan sınırlı sayıdaki kişilere tanımıştır. Gerekçede de belirtildiği üzere, denetçinin değiştirilmesini talep etme hakkının esas sözleşmeye konulacak bir hükümle çevresinin genişletilmesi mümkün değildir. Aynı şekilde, halka kapalı anonim ortaklıklarda sermayenin yüzde onunu, halka açık

⁸⁸ Her ne kadar denetçi görevi sırasında genel kurul tarafından azledilemese de TTK m. 399/IV'teki haklı sebeplerin varlığı söz konusu ise bir sonraki genel kurul toplantısında denetçinin görevden alınması ve yerine yeni bir denetçinin atanması mümkündür.

⁸⁹ Mahkemenin şirketin iç işlerine fazlaca dâhil olduğu yönünde bkz. Ulaş, I.: *Uygulamacı Gözü ile Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Bakış*, BATİDER 2005, C. 23, S. 2, s. 195.

anonim ortaklıklarda sermayenin yüzde yirmisini oluşturan pay sahiplerine yönelik sermaye oranlarının artırılması da yasaktır⁹⁰.

bb. Denetçinin Değiştirilmesi Talebinde Bulunulmasında İzlenecek Yöntem

Mevcut denetçinin görevden alınabilmesi için öncelikle yerine başka bir denetçinin seçilmiş olması gerekir. Bu sebeple, genel kurulun yönetim kurulunun veya azınlık pay sahiplerinin istemleri üzerine denetçinin sözleşmesini feshetmesi mümkün değildir. Bu durum gerekçede denetçinin bağımsızlığıyla özdeşleştirilmiş, sevk edilen bu hükümle yönetim kurulunun istemediği denetçiyi görevden almasının engellendiğine vurgu yapılmıştır⁹¹. Ayrıca, denetçinin sadece mahkeme kararıyla görevinden alınabilmesi denetçilerin sürekli fesih ihtimaliyle karşı karşıya kalıp görevlerini düzgün bir şekilde ifa etmesi amacına da ters düşmektedir⁹².

Denetçinin değiştirilmesini talep edebilecekler olanların yönetim kurulu ve azınlık pay sahipleri oldukları daha önce belirtilmişti⁹³. Bu hakkın kullanılabilmesi için gerekli bir diğer şart ise haklı sebeplerin var olmasıdır. Haklı sebepler özellikle denetçinin görevini gerçekleştirirken tarafsız veya bağımsız olmadığına ilişkin şartların varlığını ifade etmektedir. Haklı sebeplere mesleki yetersizlik, itibar kaybı, çalışma tarzı, şirkete zaman ayıramaması, bilgi sızdırması, taraf tutması örnek olarak verilebilir⁹⁴. Bunların sınırlı sayıda olmadıklarının ve sadece örneksime yoluyla sayıldıklarının da belirtilmesi gerekir. Ayrıca, şirket veya yönetim kurulu üyeleri ile

⁹⁰ Gerekçe, s. 135.

⁹¹ Gerekçe, s. 134.

⁹² Gerekçe, s. 134.

⁹³ Birinci Bölüm, II. B. 2. 2.2 (“Denetçinin Değiştirilmesini Talep Hakkı”)

⁹⁴ Gerekçe, s. 135.

denetçiler arasında meydana gelebilecek fikir ayrılıklarının doğrudan haklı sebep olarak kabul edilmemesi somut olay şartları göz önünde bulundurularak bir değerlendirme yapılması ve sonuca ulaşılması gerekir.

Denetçinin görevden alınabilmesi için gerekli olan bir diğer şart ise ilgililerin veya denetçinin mutlaka dinlenilmiş olmasıdır.

Azınlık pay sahiplerinin denetçinin değiştirilmesini talep edebilmeleri için TTK m. 399/V uyarınca denetçi seçiminde olumsuz oy kullanmış ve bunu tutanağa geçirtmiş olması gerekir. Bunun gibi, denetçinin değiştirilmesi talebinde bulunabilecek azınlık pay sahipleri her azınlık pay sahibi olmayıp genel kurul toplantısından önceki üç ay boyunca şirketin azınlık paylarına sahip olan pay sahipleridir. Denetçinin değiştirilmesine yönelik açılacak davada davacıların azınlık pay sahipleri, davalıların ise denetçiler olacağı açıktır. Ancak, öğretide şirketin de davacı veya davalı sıfatıyla ferî müdahil olarak davada yer alabileceği savunulmaktadır⁹⁵.

Mahkeme belirtilen şartların sağlanıp sağlanmadığını değerlendirerek bir karar verecektir. TTK m. 399/IV'te mahkemenin vereceği kararın kesin olup olmadığı belirtilmemiştir. Mahkeme kararının kesin olup olmadığına ilişkin olarak öğretide farklı görüşler söz konusudur. Bir görüşe göre⁹⁶, dava güvene dayalı ihtilaflardan kaynaklandığı için mahkemenin kararını kesin olarak kabul etmek daha doğru bir tercih olacaktır. Aynı şekilde, bazı yazarlar⁹⁷ ise haktan beklenen faydanın elde

⁹⁵ Demirkapı, E./Meriç, N.: *Anonim Şirkette Denetçinin Değiştirilmesi Davasının Azınlık Tarafından Açılması Halinde Usul Hukukuna İlişkin Sorunlar*, BATİDER 2014, C. 30, S. 1, s. 56.

⁹⁶ Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 326.

⁹⁷ Kendigelen, Değişiklikler, s. 294; Moroğlu, Öneriler, s. 212; Şener, O. H.: *Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı*, 1. Baskı, Ankara 2012, s. 445.

edilebilmesi, haktan doğan menfaatin sürüncemede kalmaması adına mahkeme tarafından verilen kararın kesin olduğunu ve bunun açıkça hükümde belirtilmesi gerektiğini savunmaktadırlar. Diğer bir görüş⁹⁸ ise mahkemenin denetçinin değiştirilmesine ilişkin kararının altıncı ve yedinci fıkralardaki hususların aksine çekişmesiz yargı işlerinden olmadığı, dolayısıyla bu karara karşı kanun yollarının kapalı olması durumunda hak kayıplarının söz konusu olacağından hareketle kararın kesin olmadığını ve karar aleyhine kanun yollarına başvurulabileceğini savunmaktadır. Kanımızca mahkeme tarafından verilen kararın kesin olduğunun kabulü hükmün getiriliş amacına daha uygun düşecektir. Zira aksi takdirde süreç istinaf ve temyiz kanun yollarına başvurulması nedeniyle uzayabilecektir. Bunun gibi, bu süreçte şirketin denetimden de geçmeyecek olması azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin daha çok zedelenmesine neden olabilecektir. Örnek vermek gerekirse halka kapalı bir anonim ortaklığın halka arz edilebilmesi için denetimden geçmiş finansal tablolarıyla birlikte Sermaye Piyasası Kurulu'na başvuru yapılması gerekmektedir. Ancak, denetçi atanması kararına karşı istinaf ve temyiz kanun yollarının açık olduğunun kabul edilmesi ihtimalinde söz konusu atama ve dolayısıyla halka arz edilme süreci gecikecektir. Bu süreçte azınlık pay sahipleri şirketin halka arz edilmesi sebebiyle pay değerlerinde meydana gelecek muhtemel artıştan yoksun kalacaklarından hakları da zedeleneyecektir. Bu sebeple, ilk derece mahkemesi tarafından verilen kararın kesin olduğunun kabulü menfaat dengesinin gözetilmesi adına daha yerinde olacaktır.

⁹⁸ Demirkapı/Meriç, s. 69; Ulusoy/Demirkapı, E.: *Anonim Şirketin Denetimine İlişkin Esaslar Işığında Azınlığın (Azlığın) Denetçinin Değiştirilmesini Dava Hakkı*, s. 133.

c. Genel Kurulu Toplantıya Çağırma ve Gündeme Madde Koydurma Hakkı

aa. Genel Olarak

Kural olarak genel kurulu toplantıya çağırma yetkisi TTK m. 410 uyarınca, yönetim kuruluna, pay sahiplerine, tasfiye memurlarına ve azınlık pay sahiplerine tanınmıştır. Bu kuralın istisnasını TTK m. 410/II hükmünde belirlenmiş olan yönetim kurulunun uzun süreden beri toplanamaması, toplanmak için nisabın sağlanamaması veya nisabın mevcut olmaması durumu oluşturmaktadır. Ancak, anılan durum haricinde tek bir pay sahibinin genel kurulu toplantıya çağırma yetkisi yoktur. Bu kurala rağmen tek bir pay sahibi veya birden çok pay sahibi halka kapalı anonim ortaklıklarda sermayenin onda birini, halka açık anonim ortaklıklarda ise sermayenin yirmide birini oluşturuyorlarsa genel kurulu toplantıya çağırabileceklerdir. Aynı şekilde, hükme göre genel kurulu toplantıya çağırma hakkının daha az sayıda paya sahip olan pay sahiplerine tanınması da mümkündür.

TTK m. 411 ve m. 412 hükümleri birlikte incelendiğinde azınlığın genel kurulu üç farklı yoldan toplantıya çağırması mümkündür. Azınlık yönetim kurulu aracılığıyla, yönetim kurulunun kırk beş gün içerisinde genel kurulu toplantıya çağırmaması durumunda doğrudan çağrıda bulunarak ve son olarak mahkeme aracılığıyla genel kurulu toplantıya çağırabilecektir. Ayrıca, TTK m. 411 düzenlemesinde eTTK m. 366 hükmünden farklı olarak olağanüstü genel kurul toplantısından söz edilmediğinden azınlığın bu hakkını hem olağan hem de olağanüstü genel kurul toplantıları açısından kullanabileceğinin kabulü gerekmektedir⁹⁹.

⁹⁹ Üçışık, G./Çelik, A.: Anonim Ortaklıklar Hukuku, C. I, 1. Baskı, Ankara 2013, s. 244.

bb. Azınlığın Genel Kurulu Toplantıya Çağırma Yöntemleri

aaa. Yönetim Kurulu Aracılığıyla

Kural olarak azınlığın genel kurulu toplantıya çağırabilmesi için yönetim kuruluna bu yöndeki talebi yazılı olarak iletmesi gerekmektedir. Bir başka ifadeyle, azınlık yönetim kurulundan genel kurulu toplantıya çağırmasını talep etmeden doğrudan genel kurulu toplantıya çağırma hakkına ve yetkisine sahip değildir. Şu kadar ki, şirket tasfiye ediliyor olsa dahi şirket organları yetkilerini TTK m. 535 uyarınca tasfiye ile sınırlı olarak kullanacaklarından, azınlık pay sahiplerinin genel kurulu toplantıya çağırma yönündeki istemlerini yönetim kurulu aracılığıyla kullanmaları gerekir¹⁰⁰. Zira TTK m. 535/II uyarınca, tasfiye memurları genel kurulu sadece tasfiye işlemleri ile ilgili olarak toplantıya çağırabilirler. Başka bir anlatımla, şirketin tasfiye halinde olması durumunda tasfiye işlemleri ile ilgili hususların görüşülebilmesi için genel kurulu toplantıya çağırma yetkisi kanunen tasfiye memurlarına tanınmış olup bu hususlar dışında kalan konularda yönetim kurulunun yetkileri devam edecektir¹⁰¹. Ancak, azınlık pay sahiplerinin genel kurulu toplantıya davet etme taleplerini yönetim kurulu yerine doğrudan şirkete yöneltilmiş olmaları bu yöndeki taleplerini geçersiz kılmayacaktır¹⁰².

Azınlığın genel kurulu toplantıya çağırması konusunda TTK ile getirilen yeniliklerden birisi de hakkın noter aracılığıyla kullanılmasıdır. TTK m. 411/III'ün

¹⁰⁰ Çamoğlu, E.: *Anonim Ortaklık Genel Kurulunu Toplantıya Kimler Çağırır?*, Yargı Dergisi 2012, S. 204, s. 18; Dolar, N. F.: *Anonim Şirketlerde Azınlığın Genel Kurulun Toplantıya Çağırılmasını Talep Hakkı*, Adalet Dergisi 2020, C. 2, S. 65, s. 596; Kervankıran, E.: *Anonim Şirketlerin Tasfiyesi*, Ankara 2015, s. 92; Ulusoy/Can, M. E.: *Azlığın Genel Kurulun Toplantıya Çağırılması ve Gündemin Belirlenmesi Konusundaki Yetkileri*, s. 77.

¹⁰¹ Kervankıran, s. 92.

¹⁰² Moroğlu, E.: *Anonim Ortaklıkta Azınlık Payscalelerinin Genel Kurulu Toplantıya Daveti ve Mahkemenin Davete İzin Kararının Uygulanmasının Durdurulması*, Makaleler I, 1. Baskı, İstanbul 2010, s. 241.

gerekçesinde¹⁰³ ve öğretide¹⁰⁴ de kabul edildiği üzere eTTK döneminde azınlığın genel kurulu toplantıya çağırması konusunda özellikle başvuru tarihi açısından sorunlar yaşanmaktaydı. Noter aracılığıyla başvuru yapılması durumunda başvuru kayıt altına alınacağından, kanun koyucunun bu yönde bir hüküm sevk etmiş olması bu konuda yaşanacak sorunların önüne geçer niteliktedir¹⁰⁵. Ancak, çağrının noter aracılığıyla yapılmaması durumuna hükümde herhangi bir sonuç bağlanmamıştır. Bir başka söyleyişle, hükümde öngörülen noter aracılığıyla çağrı yapılması zorunluluğuna ilişkin şekil şartının geçerlilik şartı mı yoksa ispat şartı mı olduğu hususu açık değildir. Ancak, gerekçede de belirtildiği üzere hükmün sevk amacı uygulamada yaşanan azınlığın yönetim kuruluna başvurup başvurmadığının ve başvuru tarihinin belirlenmesi olduğundan, buradaki şekil şartının ispat şartı olduğunun kabulü gerekir¹⁰⁶. Aksi halde noter aracılığıyla yapılmayan çağrı talebi geçersiz olacak ve bu da azınlığın hakkını kaybetmesine yol açabilecektir. Zira TTK m. 18/III'te belirlenen tacirler arasındaki bildirimlerin noter, taahhütlü mektup, telgraf ve güvenli elektronik imza ile yapılması yönündeki zorunluluğun dahi ispat şekli olduğu gerekçede açıkça ifade edilmiştir¹⁰⁷. Basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğü bulunan tacirler

¹⁰³ Uygulamada çağrı için yönetim kuruluna başvurulup başvurulmadığı ve başvuru tarihi sorun yaratmakta, bu konu da mahkemenin izni yönünden sorun doğurmaktadır. Çünkü mahkemenin izin verebilmesi için yönetim kuruluna başvuru yolunun tüketilmiş olması gerekir. Ayrıca yönetim kurulunun cevap vermekte gecikmiş olması da mahkemenin izni bakımından önem taşır. Bu sebeple, Tasarıda çağrı ve gündeme madde konulması talebinin noter aracılığıyla yapılması zorunluluğu getirilmiştir. Gerekçe, s. 143.

¹⁰⁴ Çamoğlu, *Genel Kurul*, s. 14.

¹⁰⁵ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 483.

¹⁰⁶ Bu yönde bkz. Çamoğlu noter aracılığıyla çağrı yapılmasının tarihlerin belirlenmesi açısından zorunlu olduğuna vurgu yapmıştır. Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 483. Aksi görüş için bkz. Dolar, s. 596; Narbay, Ş: *TTK Tasarısı'nda Anonim Ortaklık Genel Kurulunu Toplantıya Davete Yetkili ve Görevli Olanlara İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi*, Hukuki Perspektifler Dergisi 2008, S. 7, s. 175; Şener, s. 470. Yazarlar söz konusu hükümdeki şekil şartını geçerlilik şartı olarak değerlendirmektedirler. Zira yazarlara göre yönetim kuruluna noter aracılığıyla başvuru yapılması hem başvuru tarihi açısından oluşabilecek soru işaretlerinin önüne geçmekte hem de gerekçede mahkemeye başvurulabilmesinin ön şartı olarak yönetim kurulundan bu yönde talepte bulunulması vurgulandığından yönetim kuruluna başvuru yapıldığının kanıtlanması amacına hizmet etmektedir.

¹⁰⁷ Gerekçe, s. 8.

arasında yapılacak bildirimler açısından bile TTK m. 18/III’te öngörülen bildirim yöntemleri geçerlilik şartı değilken tacir olan veya olmayan azınlık pay sahiplerinin genel kurulu toplantıya çağırabilmeleri için noter aracılığıyla bildirimde bulunmalarını zorunlu tutmak ve bunu geçerlilik şartı olarak kabul etmek hakkaniyete uygun düşmeyecektir. Aksinin kabulü azınlık pay sahiplerinin telgrafla veya bildirimde bulunduklarını ispat edebilecekleri başka bir yöntemle bildirimde bulunmaları ihtimalinde bildirimin geçersiz olarak değerlendirilmesi anlamına gelecek ve azınlık pay sahiplerinin ek bir külfete katlanmalarını gerektirecektir.

Azınlığın genel kurulu toplantıya çağırabilmesi için yapması gerekenler noter aracılığıyla yönetim kuruluna bildirimde bulunulmasıyla sona ermemekte buna ek olarak genel kurul toplantısı için gerektirici sebeplerin ve gündemin de belirlenmesi gerekmektedir. Gerektirici nedenlerin belirtilmesi ve gündemin belirlenmesi şartları eTTK’daki hükümden doğrudan alınarak korunmuştur. Hemen belirtelim ki azınlığın gerektirici sebepleri belirtmesi ve gündemi belirlemesi yönetim kurulunun genel kurulu toplantıya çağırması açısından birer ön şart olmakla birlikte, bu sebeplerin belirtilmesi ve gündemin belirlenmesi doğrudan genel kurulun toplantıya çağırılmasını gerektirmez. Belirtilen sebeplerin ve belirlenen gündemin genel kurulu toplantıya çağırmaya yeterli olup olmadığı konusunda takdir yetkisi tamamen yönetim kuruluna aittir¹⁰⁸. Görüldüğü üzere, mülga kanun m. 366 hükmünün aksine TTK düzenlemesinde yönetim kurulunun azınlığın talebi üzerine genel kurulu toplantıya çağırması zorunlu değildir.

¹⁰⁸ Gencer, s. 102; Memişoğlu, Ö.: *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’nda Anonim Şirket Genel Kurul Toplantı Gündemi, Gündeme Bağlılık İlkesi ve İstisnaları*, LHD 2014, C. 12, S. 133, s. 57; Şener, s. 448.

Genel kurulu toplantıya çağırma noktasında zorunluluğun bulunmaması yönetim kurulunu sorumluluktan tamamen kurtarmamaktadır. Şayet yönetim kurulu geçerli bir neden göstermeden azınlığın istemini reddederse TTK m. 553 uyarınca sorumlu olacaktır. Bunun gibi, yönetim kurulu azınlığın genel kurulun toplantıya çağırılmasına ilişkin sebeplerini yeterli görmezse TTK m. 412 uyarınca azınlık pay sahipleri mahkemeye başvurarak genel kurulun toplantıya çağırılması talebinde bulunabileceklerdir.

Yönetim kurulu azınlığın talebini kabul ederse TTK m. 411/IV uyarınca kırk beş gün içerisinde genel kurulu toplantıya çağırma zorundadır. TTK ile yeni getirilen bu hüküm eTTK döneminde kanunda bu konuda herhangi bir belirleme yapılmamış olmasından ötürü uygulamada yaşanan sorunlara¹⁰⁹ bir çözüm niteliğindedir. Kırk beş günlük süre yönetim kurulunun genel kurulu toplantıya çağırmasına ilişkin kararı aldığı tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır. Zira bu durum gerekcede “... Sürenin başlangıcını belirlemek sorun yaratmamalıdır. Yönetim kurulunun karar tarihi sürenin başlangıç tarihidir”¹¹⁰ denilerek belirlenmiştir.

Yönetim kurulunun kırk beş günlük süre içerisinde genel kurulu toplantıya çağırması durumunda TTK m. 411/IV uyarınca genel kurul istem sahiplerince toplantıya çağırılacaktır. Hükümdeki “istem sahipleri” ifadesi öğretide eleştirilmekle¹¹¹ birlikte ifadeden azınlık pay sahiplerinin anlaşılması gerekir. Öte yandan, TTK m. 414/I’de belirtildiği üzere yönetim kurulu genel kurula toplantı tarihinden iki hafta önce çağrıda bulunacaktır. Öğretide azınlık pay sahiplerinin kırk beş günlük sürenin

¹⁰⁹ Gerekçe, s. 143.

¹¹⁰ Gerekçe, s. 143.

¹¹¹ Ulusoy/Can, s. 94. Yazara göre “istem sahipleri” yerine “çağrı azlık tarafından yapılır” şeklinde bir ifadenin hükümde yer alması hem hükmün getiriliş amacı hem de söz konusu talep hakkının doğrudan ve sadece azınlık pay sahiplerine tanınması açısından daha uygun olacaktır.

sonunu beklemlerine gerek olmadığı bu süre içerisinde yönetim kurulunun genel kurulu toplantıya ağırmayacağı yönünde emarelerin bulunması durumunda azınlığın doğrudan genel kurulu toplantıya çağırabileceği kabul edilmektedir¹¹².

bbb. Çağrının Azınlık Pay Sahipleri Tarafından Yapılması

Daha önce de değindiğimiz üzere yönetim kurulu azınlığın genel kurulu toplantıya çağırma istemini kabul edip kırk beş gün içerisinde genel kurulu toplantıya çağırmaz ise azınlık, TTK m. 411/IV uyarınca genel kurulu doğrudan toplantıya çağıracaktır. Ancak TTK düzenlemesinde, azınlığın doğrudan genel kurulu toplantıya çağırma yetkisini kullanırken izleyeceği yöntem belirlenmemiştir. Bu durum Yargıtay'ın bir emsal kararında da ifade edilmiřtir¹¹³.

Kendigelen¹¹⁴ ve Ulař¹¹⁵, azınlığın mahkemeye başvurmada çağrının doğrudan genel kurula yönetilmesinin pratik bir czm olmadığını ve uygulamada sorunlara neden olabileceğini belirtmiştir. Kendigelen'in dikkat cektiği husus mahkeme kararına dayandırılmadan yapılan bir çağrının diğer pay sahipleri veya bakanlık temsilcisi tarafından dikkate alınmama ihtimalidir¹¹⁶. Buna karşılık amođlu¹¹⁷, azınlığın ağrı yetkisinin kanundan kaynaklandığı için azınlığın bu hakkını kullanmasına yol açan sürecin belgelerle ispat edilebilmesi durumunda özellikle bakanlık temsilcisi açısından bir sorun yaratmayacağı düşüncesindedir. Öte yandan, her ne kadar çağrının diğer pay sahipleri tarafından dikkate alınmaması sebebiyle toplantı yetersayısına ulaşılamaması

¹¹² Dolar, s. 598; Ulusoy/Can, s. 89.

¹¹³ Yarg. 11. HD, T. 08.12.2014, E. 2014/11665, K. 2014/19205 (Yargıtay Başkanlığı Resmi İnternet Sitesi, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, Erişim Tarihi: 24.03.2021).

¹¹⁴ Kendigelen, Değişiklikler, s. 312.

¹¹⁵ Ulaş, s. 196.

¹¹⁶ Kendigelen, Değişiklikler, s. 312, dn. 171.

¹¹⁷ amoğlu, *Genel Kurul*, s. 15.

bir sorun olarak değerdendirilebilirse de TTK m. 418/I uyarınca ikinci toplantıda bu nisap aranmayacağından çağrının pay sahipleri açısından bir karşılık bulmaması sadece genel kurul toplantısını öteleyecek, genel kurulun hiç toplanamaması sonucunu doğurmayacaktır¹¹⁸.

Noter aracılığıyla yönetim kuruluna bildirimde bulunulması hükmünün ispat kolaylığı açısından öngörüldüğü göz önünde bulundurulduğunda azınlığın doğrudan genel kurulu toplantıya çağırması açısından bunu ispatlayacak başka bir yöntem izleyerek, örneğin telgraf, noter, taahhütlü mektup veya güvenli elektronik imza kullanarak, bildirimde bulunabileceğinin kabulü yanlış olmayacaktır.

Azınlığın genel kurulu doğrudan toplantıya çağırması konusunda karşılaşılabilecek bir başka sorun ise yönetim kurulunun bu çağrıya engel olma ihtimalidir. Zira azınlık pay sahiplerinin genel kurulu toplantıya çağırma girişimleri şirkete ve yönetim kurulu üyelerine karşı alınan bir davranış olmakla birlikte birtakım belgelere ve verilere ihtiyaç olacağından azınlık pay sahiplerinin bu belgelere ve verilere erişimi yönetim kurulu tarafından engellenme ihtimaliyle karşı karşıyadır¹¹⁹. Bu ihtimalde dahi azınlığın genel kurulu toplantıya çağırması kanuni bir hak olduğundan yönetim kurulunun azınlık pay sahipleriyle iş birliği yapma yükümlülüğünün olduğuna öğretide dikkat çekilmiştir¹²⁰. Buna ek olarak, yönetim kurulunun azınlığa genel kurulu toplantıya çağırma konusunda yardımcı olmaması durumunda azınlığın mahkemeye başvurarak atanacak kayyım aracılığıyla da genel kurulu toplantıya çağırma hakkını kullanabileceği kabul edilmektedir¹²¹.

¹¹⁸ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 484.

¹¹⁹ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 484; Çamoğlu, *Genel Kurul*, s. 15; Ulaş, s. 196.

¹²⁰ Çamoğlu, *Genel Kurul*, s. 16.

¹²¹ Çamoğlu, *Genel Kurul*, s. 16; Dolar, s. 600; Kendigelen, *Değişiklikler*, s. 313; Ulaş, s. 196.

ccc. Mahkeme Aracılığıyla

Azınlığın yönetim kurulundan genel kurulu toplantıya çağırması yönündeki isteminin yönetim kurulu tarafından reddedilmesi veya yedi iş günü içerisinde olumlu bir şekilde cevaplanmaması halinde azınlık pay sahipleri asliye ticaret mahkemesine başvurarak genel kurulun toplantıya çağrılmasını talep edebileceklerdir. Yönetim kurulunun azınlığın bu talebini açık veya zımni bir şekilde reddetmesi mümkündür. Yedi iş günü içinde olumlu cevap verilmemesi durumunda talebin reddedilmiş sayılacağına yönelik hüküm yönetim kurulunun uzun süre cevap vermeyerek azınlığın talebini sürüncemede bırakmasını engelleme amacına hizmet etmektedir¹²².

Mülga kanun döneminde yönetim kurulunun azınlığın talebini reddetmesi durumunda azınlık pay sahiplerinin mahkemeye başvurmadan önce denetçilere şikâyetle bulunmaları gerekmektedir. Ancak, TTK ile denetçi artık bir organ olma özelliğini kaybettiğinden azınlık pay sahiplerinin de mahkemeye başvurmadan önce denetçiye başvurma zorunlulukları ortadan kalkmıştır. Dolayısıyla, azınlığın talebinin reddedilmesi durumunda izlenecek yol TTK ile nispeten kolaylaştırılmış ve daha etkili bir hale getirilmiştir.

TTK ile azınlığın mahkemeye başvurma hakkına getirilen bir başka yenilik ise sermayenin onda biri oranındaki pay senetlerinin birinci genel kurul toplantısına kadar bir bankaya tevdi edilmesi yönündeki hükümdür. Pay senetlerinin bankaya tevdi edilmesi öğretide bir dava şartı olarak kabul edilmekteydi¹²³. Her ne kadar TTK ile pay senetlerinin bankaya tevdi edilmesi yönündeki zorunluluk kaldırılmış olsa da

¹²² Kendigelen, *Değişiklikler*, s. 312.

¹²³ Moroğlu, *Toplantıya Davet*, s. 245.

azınlık sıfatını haiz olmak öğretide hala bir dava şartı olarak kabul edilmektedir¹²⁴. Bunun bir sonucu olarak, azınlık pay sahiplerinin dava sonuçlanıncaya kadar Yargıtay'ın¹²⁵ da kabul ettiği üzere azınlık sıfatını haiz olmaları ve paylarını devretmemeleri gerekmektedir¹²⁶.

Davanın şirkete karşı mı yoksa yönetim kuruluna karşı mı açılması gerektiği konusunda Yargıtay ve öğreti arasında görüş birliği olduğunun belirtilmesi gerekir. Davanın şirket tüzel kişiliğine karşı açılması hususunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır¹²⁷. Ancak öğretide, davanın şirket tüzel kişiliğine yöneltilmesi gerektiği yönünde bir ibarenin akla gelebilecek bütün soruların önüne geçmesi adına kanun metnine eklenmesi gerektiği vurgulanmaktadır¹²⁸. Azınlık pay sahiplerinin genel kurulu toplantıya çağırma talebinde bulunacakları mahkeme, TTK m. 412 uyarınca asliye ticaret mahkemesidir.

Asliye ticaret mahkemesi başvuruda bulunanların azınlık pay sahibi olup olmadıklarını, yönetim kurulundan talepte bulunup bulunmadıklarını, gündeme madde ekletme taleplerinin olup olmadığını tespit edecek ve bu unsurların varlığı söz konusu ise genel kurulu toplantıya davet edecektir. Mahkeme azınlığın talebinin yerinde olup olmadığına TTK m. 412 uyarınca dosya üzerinden inceleme yaparak karar verecektir.

¹²⁴ Nomer Ertan, F.: *Anonim Ortaklığın Haklı Sebep Feshi Davası-TTK m. 531 Üzerine Düşünceler*, İÜHF 2015, C. 73, S. 1, s. 424; Yılmaz, H.: *Anonim Şirketlerde Azınlığın Genel Kurulun Toplantıya Çağırılması ve Gündeme Madde Eklenmesi Talebi*, ÇÜHFD 2020, C. 5, S. 1, s. 3736.

¹²⁵ Yarg. 11. HD, T. 07.03.2002, E. 2001/10084, K. 2001/1983; Yarg. 11. HD, T. 03.02.2015, E. 2014/3064, K. 2014/1182; Yarg. 11. HD, T. 21.03.2016, E. 2015/15625, K. 2015/3083; Yarg. 11. HD, T. 06.02.2018, E. 2016/6238, K. 2016/788 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 25.03.2021).

¹²⁶ Moroğlu, Hükümsüzlük, s. 264 vd.; Yılmaz, s. 3736.

¹²⁷ Eriş, G.: *Açıklamalı-İçtihatlı 6335-6552-6728 Sayılı Kanunlarla Güncellenmiş TTK Hükümlerine Göre Ticari İşletme ve Şirketler*, C. II, 3. Baskı, Ankara 2017, s. 2145; Moroğlu, *Toplantıya Davet*, s. 248; Yarg. 11. HD, T. 31.10.2014, E. 2014/15827, K. 2014/16550 (Lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 25.03.2021); Yarg. 11. HD, T. 28.06.1990, E. 4753, K. 5179; Yarg. 11. HD, T. 31.05.2007, E. 5648, K. 8348 (Eriş, s. 2148-2150).

¹²⁸ Moroğlu, Öneriler, s. 230; Eriş, s. 2145.

Ancak, mahkemenin azınlığın talebini haklı bulması durumunda genel kurul, mahkeme tarafından değil mahkemenin atayacağı bir kayyım tarafından toplantıya çağrılacaktır. Moroğlu'na göre mahkeme kararı sonucunda kayyım atanarak genel kurulun toplantıya çağrılmasına ilişkin hüküm hem çağrıda bulunulmasını güçleştirdiğinden hem de TTK m. 410/II hükmü ile çeliştiğinden yerinde değildir. Yazar mahkemenin azınlığın talebini haklı bulması durumunda genel kurulu toplantıya çağırma yetkisinin çağrıda bulunma sürecinin daha hızlı işlemesi adına doğrudan azınlık pay sahiplerine verilmesi gerektiğini düşünmektedir¹²⁹. Bize göre de mahkemenin inceleme yaptıktan sonra azınlığın talebine olumlu cevap vermesinden sonra genel kurulu toplantıya çağırma yetkisinin doğrudan azınlığa tanınması daha yerinde bir tercih olacaktır. Zira genel kurul artık bir mahkeme kararına dayanılarak toplantıya çağrılacağından artık şirketin azınlığın bu talebini yok sayması veya dayanaksız olarak değerlendirmesi mümkün olmayacaktır. Bunun gibi, mahkemenin inceleme sürecinde azınlık pay sahiplerinin bir menfaat kaybına uğramaları mümkündür. Buna ek olarak, bir de şirketle herhangi bir bağı bulunmayan ve menfaat kaybı kaygısı olmayan kayyımın genel kurulu toplantıya çağırması zorunluluğunun kabulü menfaat kayıplarını artırma riskini taşımaktadır. Bu sebeplerden ötürü mahkeme kararına istinaden genel kurulun toplantıya çağrılması yetkisi doğrudan azınlık pay sahiplerine tanınmalıdır.

Mahkemenin azınlığın talebini ret veya kabul etmesine ilişkin kararı TTK m. 412'de belirtildiği üzere kesindir. Hükümle uyumlu olarak Yargıtay¹³⁰ ve İstinaf

¹²⁹ Moroğlu, Öneriler, s. 229.

¹³⁰ Yarg. 11. HD, T. 15.01.2018, E. 2015/6295, K. 2015/258; Yarg. 11. HD, T. 19.10.2017, E. 2016/2596, K. 2016/5554; Yarg. 11. HD, T. 22.06.2016, E. 2015/6683, K. 2015/6907 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 26.03.2021).

Mahkemesi¹³¹ kararlarında da asliye ticaret mahkemesinin kararlarının kesin olduğu kabul edilmektedir. Buna karşılık, yerel mahkemenin kararına karşı temyiz incelemesinde bulunan Yargıtay kararındaki bir karşı oy yazısında birinci derece mahkemesinin kararının sadece davanın kabul edilmesi açısından geçerli olacağı, kabul dışındaki kararların kesin olmadığı, dolayısıyla kabule ilişkin kararlar dışındaki kararlar aleyhine istinaf yoluna veya temyize başvurabileceği belirtilmiştir¹³². Ancak öğretide kabul gören görüş, ilk derece mahkemesinin vereceği kararların davanın kabulüne veya reddine ilişkin olduğuna bakılmaksızın kesin olduğu yönündedir¹³³.

d. Finansal Tablo Görüşmelerinin Ertelenmesini Talep Hakkı

TTK m. 420 uyarınca halka kapalı anonim ortaklıklarda sermayenin onda birini, halka açık anonim ortaklıklarda ise sermayenin yirmide birini oluşturan pay sahiplerinin finansal tablo görüşmelerinin ertelenmesini talep hakları bulunmaktadır. İlgili hükümde sermayenin onda biri ve yirmide biri gibi ifadeler kullanıldığından finansal tablo görüşmelerinin ertelenmesini talep etme hakkı açısından kastedilen azınlığın oransal azınlık olduğu sonucuna varmak mümkündür. Öte yandan bu hakkın azınlık pay sahiplerinin yanı sıra çoğunluk pay sahipleri tarafından da kullanılabileceğinin belirtilmesi gerekir¹³⁴. Ancak, bu iki grup dışında kalan pay

¹³¹ 6907 İstanbul BAM 12. HD, T. 22.02.2018, E. 2018/101, K. 2018/150 (<https://www.lexpera.com.tr/ictihat/bolge-adliye-mahkemesi/istanbul-bam12-hd-e-2018-101-k-2018-150-t-22-2-2018-1>, Erişim Tarihi: 26.03.2021).

¹³² Yarg. 11. HD, T. 19.10.2017, E. 2016/2596, K. 2016/5554 (<https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/11-hukuk-dairesi-e-2016-2596-k-2017-5554-t-19-10-2017>, Erişim Tarihi: 26.03.2021).

¹³³ Çamoğlu, *Genel Kurul*, s. 17; Çamoğlu (Tekinalp/Poroy), s. 543; Kendigelen, *Değişiklikler*, s. 313; Pulaşlı, *Şerh*, s. 1565; Yılmaz, s. 3740.

¹³⁴ *TTK'nun 377. maddesi hükmü gereğince bilançonun tasdiki hakkındaki genel kurul müzakerelerin ertelenebilmesi için bu konudaki istemlerin pay sahipleri ekseriyetinin veya ortaklık sermayesinin onda birine sahip olan azınlık tarafından ileri sürülmesi gerekir.* Yarg. 11. HD, T. 08.06.1978, E. 1978/3103, K. 1978/3030 (LegalBank Elektronik Hukuk Bankası, <https://legalbank.net/belge/y-11-hd-e-1978-3103-k-1978-3030-t-08-06-1978-bilanconun-tasdiki/248274/>, Erişim Tarihi: 31.03.2021).

sahiplerinin finansal tablo görüşmelerinin ertelenmesini talep hakkı bulunmamaktadır. Bu noktada öğretide azınlık-çoğunluk ve diğer pay sahipleri açısından bir ayırım yapılmaktadır. Bu ayırımın sebebi ise azınlık pay sahipleri tarafından yapılacak böylesine bir talebin reddedilme imkânı bulunmamasına karşın diğer pay sahiplerinin bu yöndeki taleplerinin genel kurulun takdirinde olmasıdır¹³⁵.

Kanun hükmü incelendiğinde finansal tablo görüşmelerinin ertelenmesi talep edilirken herhangi bir neden gösterilmesi zorunluluğu bulunmadığı sonucuna varılmaktadır. Her ne kadar kanun koyucu erteletme talebinde bulunurken herhangi bir neden gösterme zorunluluğu öngörmemişse de bu konuda öğretide farklı görüşler söz konusudur. Bir görüşe¹³⁶ göre, finansal tablo görüşmelerinin ertelenmesi açısından neden gösterilmesi zorunlu bir unsur olarak kabul edilmelidir. Bu görüşe göre aksinin kabulü bu hakkın azınlık pay sahipleri tarafından hakkın kötüye kullanımı sonucuna kadar gidebilecektir¹³⁷. Bir diğer görüş¹³⁸ ise azınlığın bu hakkı kullanabilmesi için herhangi bir gerekçe göstermesine gerek olmadığını, böyle bir koşulun kabulünün hakkın kullanımını zorlaştıracığını savunmaktadır. Yargıtay¹³⁹ da kararlarında azınlığın bu hakkını kullanırken gerekçe göstermesine gerek olmadığını kabul etmiştir. Kanımızca da azınlığın bu hakkını kullanırken herhangi bir sebep göstermesine gerek yoktur. Hükmün getiriliş amacı azınlık pay sahiplerinin menfaatlerini korumak

¹³⁵ Şener, O. H.: Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2019, s. 490.

¹³⁶ Birsal, s. 639; Akipek, S.: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Azınlığın Finansal Tabloların Müzakeresini Erteleme Hakkı, LHD Prof. Dr. Rona Arbay'a Armağan 2014, Özel Sayı, s. 292; Şener, s. 491.

¹³⁷ Birsal, s. 639. Aynı yönde bkz. Akipek, s. 292. Karşı yönde bkz. Üçışık/Çelik, s. 285; Pulaşlı, Genel Esaslar, s. 337.

¹³⁸ Üçışık/Çelik, s. 285; Pulaşlı, Genel Esaslar, s. 337; Tekil, s. 504; Tekinalp, Ü.: Azınlığın Bilançonun Onaylanmasına İlişkin Müzakerenin Ertelenmesi İstemi, İÜHFM 1976, C. 42, S. 1-4, s. 238.

¹³⁹ Yarg. 11. HD, T. 13.10.2003, E. 2003/2885, K. 2003/9174 (LegalBank Elektronik Hukuk Bankası, <https://legalbank.net/belge/y-11-hd-e-2003-2885-k-2003-9174-t-13-10-2003-yargitay-11-hukuk-dairesi-karari/467815/>, Erişim Tarihi: 01.04.2021); Yarg. 11. HD, T. 21.03.1983, E. 1983/1247, K. 1983/1360 (Doğanay, İ.: Ticaret Kanunu Şerhi, C. I, 4. Baskı, İstanbul 2004, s. 1102).

olduğundan bu haklarını kullanabilmeleri için bir sebep gösterme zorunluluğunun olması uygulamada önemli bir fark yaratmayacaktır. Zira TTK m. 420 uyarınca, azınlığın talebi üzerine genel kurul finansal tabloların görüşülmesini erteleyecektir. Bu hakkın azınlık pay sahipleri tarafından suiistimal edilebileceği ihtimal dahilinde olsa da toplantının mutlak surette ertelenmesi sadece ilk genel kurul toplantısı açısından geçerli olduğundan ve ikinci genel kurulda herhangi bir neden göstermeksizin erteletme talebinde bulunulamayacağından¹⁴⁰ erteletme talebinin keyfi olması durumunda reddedileceği açıktır.

aa. Finansal Tabloların Bilgi Alma Hakkı Kapsamında İncelenmesi

Bilgi alma, inceleme ve denetleme hakkı aydınlatıcı haklar kategorisinde yer alan ve azınlığın, çoğunluğun politikalarına karşı korunmasına hizmet eden araçlardandır¹⁴¹. Bu haklar kamuyu aydınlatma amacına hizmet etmekle birlikte pay sahibinin anonim ortaklığın finansal durumunu öğrenmesine, yaptığı veya yapacağı işlemler hakkında bilgi sahibi olmasına ve bunlara karşı nasıl bir yol izlemesi gerektiğine karar vermesine yardımcı olmaktadır¹⁴².

Finansal tablo görüşmelerinin ertelenmesini talep etme hakkı ile bilgi alma ve inceleme hakkı birbiriyle ilişkili ve birbirlerinin sonucu olarak değerlendirilebilecek haklardır. Şöyle ki azınlık pay sahibinin bilgi alma ve inceleme haklarını etkin bir şekilde kullanmasına olanak sağlandığı takdirde finansal tablo görüşmelerinin ertelenmesi çok nadiren söz konusu olacaktır. Öte yandan aydınlatıcı haklar, hakları

¹⁴⁰ Doğanay, s. 1103; Tekinalp, *Müzakerenin Ertelenmesi*, s. 239; Yarg. 11. HD, T. 08.11.1976, E. 1976/3952, K. 1976/4738 (Eriş, s. 2189).

¹⁴¹ Kaya, A.: Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Bilgi Alma Hakkı, Ankara 2001, s. 9; Öztekin, S.: *Şirket Gruplarında Yavru Şirketlerdeki Azınlık Pay Sahiplerinin Türk Ticaret Kanunu m. 363/İsviçre Borçlar Kanunu m. 697 Çerçevesinde Bilgi Alma Hakkı*, Prof. Dr. Ernst Hirsch'in Hatırasına Armağan, Ankara 1986, s. 301.

¹⁴² Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), s. 616.

ihlal edilen azınlık pay sahiplerinin zararlarının tazmin edilmesi amacına da hizmet etmektedir¹⁴³. Dolayısıyla aydınlatıcı haklar, anonim ortaklıkta pay sahiplerinin menfaatlerine hâlel getirebilecek uygulamaları bertaraf etmek adına getirilmiş önemli bir kurumdur¹⁴⁴.

Bilgi alma ve inceleme hakkının düzenlendiği TTK m. 437 hükmünün konumuzla ilgili olan I. fıkrası uyarınca “*Finansal tablolar, konsolide finansal tablolar, yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporu, denetleme raporları ve yönetim kurulunun kâr dağıtım önerisi, genel kurulun toplantısından en az on beş gün önce, şirketin merkez ve şubelerinde, pay sahiplerinin incelemesine hazır bulundurulur. Bunlardan finansal tablolar ve konsolide tablolar bir yıl süre ile merkezde ve şubelerde pay sahiplerinin bilgi edinmelerine açık tutulur*”. Bunun gibi, azınlık pay sahipleri şirketin giriştiği veya girişeceği faaliyetler, yapılan denetimlerin sonuçları hakkında bilgilerin kendileriyle paylaşılmasını yönetim kurulundan talep edebileceklerdir. TTK m. 437/II uyarınca pay sahiplerinin herhangi bir konuya yönelik olarak talep ettikleri bilgiler genel kurulda verilmelidir. Şayet herhangi bir sebeple bir pay sahibine belli bir konuda genel kurul dışında bir bilgi verilmişse ve diğer bir pay sahibinin de bu yönde bilgi alma talebi varsa genel kurul toplantı gündemiyle ilgili olmasa dahi bu konuda pay sahibine bilginin kapsamını daraltmadan ve artırmadan bilgi vermekle yükümlüdür.

TTK kapsamında pay sahiplerine tanınan bilgi alma ve inceleme hakkı vazgeçilmez bir hak olduğundan sınırlandırılması veya kaldırılması söz konusu

¹⁴³ Öztekin, s. 302.

¹⁴⁴ Kaya, s. 9.

olamaz¹⁴⁵. Zira bu hak pay sahibinin şirketin mali durumunu değerlendirmesi ve şirketin bundan sonraki faaliyetleri açısından pay sahipliği haklarını etkin bir şekilde kullanmasını hedeflemektedir¹⁴⁶.

Mülga kanun döneminde Tekinalp, bilgi alma ve inceleme haklarının Alman Paylı Ortaklık Kanunu (APOK)'yla uyumlu olarak kapsamının genişletilmesi durumunda finansal tabloların görüşülmesinin ertelenmesi kurumunun büyük oranda işlevini yitireceğini, ancak uzmanlık gerektirmeyen hususlar açısından bu hakkın geçerliliğini koruyacağını vurgulamıştır¹⁴⁷. Mevcut düzenlemeler incelendiğinde de bilgi alma ve inceleme haklarının kapsamının kamuyu aydınlatma, kurumsal denetim ve dürüst hesap verme ilkeleriyle genişletildiğini söylemek mümkündür¹⁴⁸. Buradan hareketle, TTK kapsamında azınlığın finansal tabloların görüşülmesinin ertelenmesini talep etme hakkının işlevini yitirdiği sonucuna varmak mümkün ise de kanımızca bu hakkın mevcudiyetini koruması azınlık pay sahipleri açısından son çare olarak değerlendirilebilir. Dolayısıyla da bu hakkın TTK ile azınlık pay sahiplerine tekrardan tanınmış olması doğru bir tercihtir. Zira finansal konularda yetkinliğe sahip olmayan azınlık pay sahipleri açısından inceleme için öngörülen on beş günlük süre yeterli bir süre değildir¹⁴⁹.

bb. Finansal Tablo Görüşmelerinin Ertelenmesinin Sonuçları

Azınlık pay sahiplerinin finansal tabloların görüşülmesinin ertelenmesini talep etmesi durumunda bir genel kurul kararına gerek duyulmaksızın genel kurul toplantı

¹⁴⁵ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), s. 613; Kaya, s. 354.

¹⁴⁶ Kaya, s. 354.

¹⁴⁷ Tekinalp, *Müzakerenin Ertelenmesi*, s. 235-236.

¹⁴⁸ Gerekçe, s. 155.

¹⁴⁹ Tekinalp, *Müzakerenin Ertelenmesi*, s. 238.

başkanının alacağı bir kararla görüşmelerin ertelenmesi zorunludur. TTK m. 420 uyarınca azınlığın talebi doğrultusunda görüşmeler bir ay süreyle ertelenir. Ancak, hemen belirtelim ki bu bir aylık süre asgari niteliktedir. Genel kurul uygun görürse görüşmeleri bir aydan fazla bir süreyle erteleyebilir¹⁵⁰.

Azınlığın erteleme talebinde bulunmasına rağmen bu talep genel kurul nezdinde karşılık bulmayabilir. Bir başka ifadeyle, genel kurul azınlığın talebini yok sayıp finansal tabloları görüşmeye devam edebilir. İşte bu ihtimalde genel kurul kararının hangi yaptırıma tabi olacağı öğretide tartışmalı hususlardan bir tanesidir. Öğretideki bir görüşe¹⁵¹ göre, azınlığın erteleme talebinin reddedilmesi durumunda gündeme gelecek yaptırım genel kurul kararının iptalidir. Öte yandan, diğer görüş¹⁵² ise genel kurulun azınlığın talebini göz önünde bulundurmadan finansal tabloları görüşmeye devam etmesi durumunda yokluk yatırımının söz konusunu olacağını savunmaktadır. Dolayısıyla, bu ihtimalde açılacak olan dava yokluğun tespiti davası olacaktır¹⁵³.

Belirtilen görüşler doğrultusunda azınlığın talebinin dikkate alınmaması ihtimalinde azınlık pay sahiplerinin genel kurul kararının iptalini isteyebilecekleri kanaatindeyiz. Her ne kadar iptal davası açılabilmesi için bunun kanunda açıkça

¹⁵⁰ Doğanay, s. 1102; Tekinalp, *Müzakerenin Ertelenmesi*, s. 240-241; Yarg. 11. HD, T. 30.01.1985, E. 1985/6072, K. 1985/270 (Eriş, s. 2187); Yarg. 11. HD, T. 12.02.1993, E. 1993/470, K. 1993/879 (Doğanay, s. 1102, dpn. 95); Yarg. 11. HD, T. 14.10.1982, E. 1982/3556, K. 1982/3887 (Tekil, s. 399, dpn. 43).

¹⁵¹ Doğanay, s. 1103; Kısa Ulaş, S.: *Anonim Ortaklıklarda Yaşanan Çıkar Çatışmasının Azınlıkta Kalanlara Zarar Vermemesi İçin Öngörülen Önleyici Hukuki Araçlar*, Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan, s. 529; İmregün, Menfaat İhtilafları, s. 72; Sumer, Azınlık Hakları, s. 49; Moroğlu, Hükümsüzlük, s. 139; Pulaşlı, Şerh, s. 1560; Şener, s. 492; Tekil, s. 401; Yarg. TD, T. 27.10.1961, E. 1961/1147, K. 1961/3496 (Doğanay, s. 1103, dpn. 96); Yarg. 11. HD, T. 16.09.2013, E. 2013/12965, K. 2013/15637 (LegalBank Elektronik Hukuk Bankası, <https://legalbank.net/belge/y-11-hd-e-2013-12965-k-2013-15637-t-16-09-2013-anonim-sirketin-genel-kurul-toplantısında-alinan-kara/1411406/>, Erişim Tarihi, 19.12.2021); Kırca, İ. /Şehirali Çelik, F. H. /Manavgat, Ç.: *Anonim Şirketler Hukuku*, C. II/II, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, Ankara 2016, s. 271 vd.

¹⁵² Helvacı, s. 307; Tekinalp, *Müzakerenin Ertelenmesi*, s. 240. Azınlık kararları aleyhine iptal davası açılmayacağı yönündeki görüş için bkz. Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 532.

¹⁵³ Tekinalp, *Müzakerenin Ertelenmesi*, s. 240.

öngörülmüş olması¹⁵⁴ ve bu davanın kararın alınmasından itibaren üç ay içerisinde açılması azınlık pay sahiplerinin aleyhine gözükse de talebin dikkate alınmaması durumunda yokluk yaptırımıyla karşı karşıya bırakılmasının hukuki güvenliği zedeleyeceğinin de dikkatlerden kaçmaması gerekir¹⁵⁵. Bunun gibi, yokluk yaptırımının kabul edilmesi ihtimalinde azınlığın erteleme talebinin reddedilmesi yok hükmünde ancak, bu talep dışındaki görüşülen hususların geçerli ve var olması gibi bir sonuç ortaya çıkar ki bir kararın aynı anda hem var hem de yok olması mümkün değildir¹⁵⁶. Zira karar ya vardır ya da yoktur; her ikisinin aynı anda söz konusu olması mümkün değildir. Bunun gibi, yokluk yaptırımından bahsedilebilmesi için ilgili hukuki işlemin kurucu unsurlarından birisinin eksik olması gerekir¹⁵⁷. Ancak, azınlığın erteleme talebinde bulunması açısından genel kurul kararı kurucu nitelikte olmadığından yokluk yaptırımından bahsedilemez. Sonuç olarak, genel kurulun azınlığın talebini reddetmesi durumunda genel kurul kararı bir karar olarak var olmakla birlikte TTK m. 420 hükmüne aykırı olması sebebiyle iptal edilebilirlik yaptırımıyla karşı karşıyadır¹⁵⁸. Bunun gibi, ikinci genel kurul toplantısının ertelenip ertelenmeyeceği hususunda genel kurul doğrudan yetkili olduğundan ertelememe kararı verilmesi durumunda bu kararın da iptali istenebilecektir.

¹⁵⁴ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 532.

¹⁵⁵ Teoman, s. 705.

¹⁵⁶ Tekil, s. 401. Yargıtay'ın finansal tablo görüşmelerinin ertelenmesi durumunda söz konusu genel kurul toplantısında görüşülecek olan yönetim kurulu faaliyet raporu, kar-zarar tabloları, yönetim kurulunun ve denetçinin ibrasına yönelik gündem maddelerinin de erteleneceği yönündeki kararı için bkz. Yarg. 11. HD, T. 24.03.2016, E. 2015/6729, K. 2016/3366 (Yargıtay Başkanlığı Resmi İnternet Sitesi, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, Erişim Tarihi: 25.06.2022).

¹⁵⁷ Oğuzman, K. /Öz, M. T.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, 11. Baskı, İstanbul 2013, s. 179-180.

¹⁵⁸ Tekil, s. 401.

TTK m. 420/II uyarınca azınlığın ikinci kez finansal tabloların görüşülmesinin ertelenmesini talep etme hakkı vardır. Ancak, ikinci kez erteleme talebinde bulunulabilmesi için azınlığın erteleme için geçerli nedenler belirtmesi ve de ilk erteleme talebinden sonra çekişmeli hususlarda azınlığa yönetim kurulu tarafından gerekli açıklamaların yapılmamış olması gereklidir. Fakat, yönetim kurulunun yapmış olduğu izahatın azınlık pay sahiplerini tatmin etmesi ya da çok kapsamlı olması gerekmez¹⁵⁹.

İkinci genel kurul toplantısının ertelenmesi talebinin ilk erteleme talebinde bulunan azınlık pay sahiplerinden farklı olarak başka azınlık pay sahipleri tarafından yapılıp yapılamayacağı hususu öğretilerde tartışmalıdır. Bir görüşe¹⁶⁰ göre, ikinci toplantının ertelenmesi talebi ilk toplantının ertelenmesi talebinde bulunan azınlıktan farklı bir azınlık tarafından yapılabilecektir. Diğer bir görüş¹⁶¹ ise ilk erteleme talebinde bulunan azınlık pay sahipleri ile ikinci erteleme talebinde bulunan azınlık pay sahiplerinin aynı olması gerektiğini vurgulamıştır.

Yukarıda ikinci erteleme talebinde bulunulabilmesi açısından gerekli olan şartlara yönelik açıklamalar doğrultusunda ikinci erteleme talebinde bulunacak azınlık pay sahipleri ile ilk erteleme talebinde bulunan azınlık pay sahiplerinin, aynı azınlık pay sahipleri olması gerektiği düşüncesindeyiz. Zira ikinci genel kurul toplantısı ilk toplantıda yapılan itirazlara gerekli cevapların ve açıklamaların yapılıp yapılmadığı çerçevesinde şekillenecektir. Bu sebeple ikinci toplantının ertelenmesi talebi ancak ilk erteleme talebinde bulunan pay sahipleri tarafından yapılabilir. Aksinin kabulü bu

¹⁵⁹ Pulaşlı, Şerh, s. 1560; Yarg. 11. HD, T. 12.12.2002, E. 2002/8002, K. 2002/11518 (Eriş, s. 2186).

¹⁶⁰ İmregün, Menfaat İhtilafları, s. 62.

¹⁶¹ Pulaşlı, Şerh, s. 1560.

hakkın keyfi bir şekilde kullanılmasına ve genel kurulun işlemez bir hale getirilmesine sebep olabilecektir.

aaa. Erteleme Kararının Diğer Gündem Maddeleri Açısından Değerlendirilmesi

TTK m. 420 hükmünde finansal tablolara ilişkin görüşmelerin ve buna bağlı konuların da azınlığın talebi üzerine ertelenebileceği belirtilmiştir. Ancak “*buna bağlı konuların*” ifadesinin içeriği açısından kanunda herhangi bir belirleme yapılmadığından öğretide bu ifadenin değerlendirilmesi noktasında farklı ölçütler ortaya atılmıştır. Bu hususta Arslanlı¹⁶² “*kararların bilvasıta bilançonun tasdikine müncer olması*” ölçütünü benimserken, Tekinalp¹⁶³ “*bilançonun ertelenmesi ile etkilenecek maddeler*” görüşünü, Pulaşlı¹⁶⁴ ise “*erteleme kararı ile doğrudan etkilenecek maddeler*” ölçütünü benimsemektedir. Bu ölçütlerden birisinin benimsenmesi genel kurulda erteleme talebinden ayrı olarak görüşülebilecek hususların belirlenmesi amacına hizmet etmektedir.

Erteleme talebinde bulunulması durumunda ertelenebilecek diğer hususlar öğretide yönetim kurulunun ibrası, yeni yönetim kurulu üyelerinin seçimi, kâr-zarar hesabı, kâr payı dağıtımı, denetçilerin seçimi¹⁶⁵ olarak belirtilmektedir. Bu noktada şayet yönetim kurulu üyelerinin seçimi söz konusu ise seçilecek üyelerin genel kurul tarafından ibra edilmelerine gerek olup olmadığı hususu aydınlatılmalıdır. Seçilecek üyelerin mevcut yönetim kurulu üyelerinden olmaması ihtimalinde yeni yönetim

¹⁶² Arslanlı, Anonim Şirketler, s. 242.

¹⁶³ Tekinalp, *Müzakerenin Ertelenmesi*, s. 237.

¹⁶⁴ Pulaşlı, Şerh, s. 1561.

¹⁶⁵ Aytaç, Z.: Anonim Ortaklıklarda İbra, Ankara 1982, s. 145-146; Çamoğlu, E.: *Azınlığın Bilânço Ertelenmesi Gündemdeki Diğer Maddeleri Nasıl Etkiler*, Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp’e Armağan, C. I, s. 290-292; Pulaşlı, Şerh, s. 1561; Teoman, s. 705.

kurulu üyelerinin seçimi finansal tabloların görüşülmesinin ertelendiği genel kurul açısından da mümkündür¹⁶⁶. Yargıtay¹⁶⁷ da öğretiyle uyumlu olarak seçilecek yönetim kurulu üyelerinin eski yönetim kurulu üyeleri olmaması durumunda seçimlerinin mümkün olduğunu kabul etmektedir. Buna karşılık, seçilecek üyeler görev süreleri dolmuş olan mevcut yönetim kurulu üyeleri ise bu halde bu kişilerin genel kurul tarafından ibra edilmeden tekrar yönetim kurulu üyeliğine seçilmeleri mümkün değildir¹⁶⁸. Son olarak, finansal tablo görüşmelerinin ertelendiği genel kurul toplantılarında sermaye artırımı kararı veya tahvil ihracına yönelik bir karar alınması mümkün değildir¹⁶⁹.

e. Özel Denetçi Talep Hakkı

aa. Genel Olarak

Anonim ortaklıklarda pay sahiplerinin değil şirketin malvarlığı ön planda olduğundan şirket organlarında görev alan kişiler kendilerine ait olmayan bir sermayeyi yönetmekte ve bu sermayenin akıbetini belirlemektedirler. Özellikle kurucuların ve yöneticilerin şirket politikalarına yön verdikleri göz önünde bulundurulduğunda bu kişilerin gerekli özeni göstermeyerek veya yetkilerini kötüye kullanarak pay sahiplerini ve de şirket alacaklılarını zarara uğratmaları mümkündür. Bu sebeple pay sahiplerinin ve alacaklılarının uğradıkları zararların tazmin

¹⁶⁶ Pulaşlı, Şerh, s. 1561; Teoman, s. 705.

¹⁶⁷ Yarg. 11. HD, T. 16.06.1994, E. 1994/7027, K. 1994/5107; Yarg. 11. HD, T. 13.12.1979, E. 1979/5667, K. 1979/5701; Yarg. 11. HD, T. 13.10.2003, E. 2003/2885, K. 2003/9174; Yarg. 11. HD, T. 10.07.1986, E. 1986/3798, K. 1986/4357; Yarg. 11. HD, T. 28.05.1982, E. 1982/1974, K. 1982/2597 (Eriş, s. 2185-2189).

¹⁶⁸ Pulaşlı, Şerh, s. 1561; Teoman, s. 705.

¹⁶⁹ Çamoğlu, *Bilanço Ertelemesi*, s. 293-295.

edilebilmesi adına şirketin denetlenmesi ve mali durumun ortaya konulması bir şirket açısından olmazsa olmazdır¹⁷⁰.

eTTK’da denetim ortaklık içi denetim ve dış denetim olmak üzere iki şekilde öngörülmüştü. TTK’da ise bakanlık denetimi, bağımsız denetim ve özel denetim olmak üzere üç tür denetim söz konusudur. Bunun gibi, özel denetim kurumunun şirketler topluluğu açısından m. 207’de ayrıca düzenlendiğinin de belirtilmesi gerekir. İlgili hüküm uyarınca toplulukta bulunan bağlı şirketin pay sahipleri, gerekli şartların mevcut olması durumunda özel denetim talebinde bulunabileceklerdir. Bağımsız denetçinin TTK m. 421/I uyarınca genel kurul tarafından atandığı göz önünde bulundurulduğunda azınlığın bağımsız denetçi atanması konusunda etkin bir şekilde söz sahibi olmadığı sonucuna varılması mümkündür. Bu sebeple, kanun koyucu azınlığın çoğunluk karşısında etkin bir şekilde korunabilmesini sağlamak adına özel denetçi talebinde bulunulması kurumunu düzenlemiştir¹⁷¹.

Özel denetçi atanmasını talep etme, özellikle yöneticiler aleyhine sorumluluk ve ceza davaları açılabilmesi için gerekli olan belge ve bilgilerin elde edilmesi adına önem arz etmektedir. Zira her ne kadar pay sahiplerinin bilgi alma ve inceleme hakları var ise de özellikle ortaklık defterlerinin, hesaplarının ve bunlarla ilişkili olan diğer belgelerin pay sahipleri tarafından doğrudan incelenme imkanının olması özel denetçi atanmasını talep hakkının pay sahipleri açısından ne kadar önemli olduğunun bir başka göstergesidir¹⁷². Dolayısıyla, anonim ortaklığın ticari sırlarının ve pay sahiplerinin

¹⁷⁰ Moroğlu, E.: *Anonim Ortaklıkta Özel Denetçi*, Makaleler I, 1. Baskı, İstanbul 2010, s. 69; Pulaşlı, Genel Esaslar, s. 473; Ulusoy/Özdamar, M.: *Anonim Şirketlerde Özel Denetim*, s. 47.

¹⁷¹ Gerekçe, s. 157; Moroğlu, *Özel Denetçi*, s. 69; Narbay, Ş.: *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Anonim Ortaklıkta Özel Denetim Yapılması Şartları ve Özel Denetçinin Atanması Usulü*, Prof. Dr. Hüseyin Ülgen’e Armağan, C. I, İstanbul 2007, s. 289.

¹⁷² Moroğlu, *Özel Denetçi*, s. 70.

menfaatinin korunması arasındaki ikilemde herhangi bir tarafın menfaatinin diğetine üstün tutulmasına gerek kalmadan özel denetçi talep etme hakkı aracılığıyla bu çıkar çatışmasına daha makul bir çözüm yolu öngörölmüştür¹⁷³. Bu anlamda, ortaklıkta ekonomik ve şirketin yönetimine ilişkin konularda çoğunluğa oranla güçsüz konumda bulunan azınlık pay sahiplerinin tazminat ve genel kurul kararının hükümsüzlüğüne yönelik olarak açacakları davalarda sunacakları delil niteliğindeki belgeleri ve bilgileri en makul şekilde elde etmeleri özel denetim ve özel denetçi kurumları aracılığıyla mümkün olacaktır¹⁷⁴.

bb. Özel Denetim Talebinde Bulunmasında Usul

TTK sistematüğinde özel denetim talebinde bulunma hakkı 438 ile 444'üncü maddeler arasında düzenlenmiştir. Özel denetim talebinde bulunma hakkı bütün pay sahipleri tarafından kullanılabilecek bir hak olmakla birlikte talebin genel kurul tarafından reddedilmesi durumunda bir azınlık hakkına dönüşmektedir¹⁷⁵. Dolayısıyla, genel kurulun pay sahiplerinin özel denetim istemini reddetmesi durumunda sadece azınlık pay sahipleri mahkemeye başvurarak özel denetçi atanması talebinde bulunabileceklerdir. TTK m. 439'da özel denetçi atanması talebinde bulunabilecek azınlığın hem oransal hem de nominal azınlık olduğı görölmektedir¹⁷⁶. Ayrıca, hak azınlık pay sahiplerine tanınmış olduğundan söz konusu pay sahiplerinin paylarının üzerinde intifa hakkı veya pay ile değıştirilebilen tahvil söz konusu olması durumunda

¹⁷³ Narbay, *Özel Denetim*, s. 289.

¹⁷⁴ Moroğlu, *Özel Denetçi*, s. 70; Üçışık/Çelik, s. 677.

¹⁷⁵ Gerekçe, s. 157.

¹⁷⁶ Oransal ve Nominal Azınlık hakkında bilgiler için bkz. Birinci Bölüm I. B. 2. ve 3.

hakkın intifa hakkı veya tahvil sahipleri tarafından kullanılması da mümkün değildir¹⁷⁷.

aaa. Genel Kurulun Özel Denetim Kararı Alması

Genel kurul ancak pay sahiplerinin özel denetim talebinde bulunmaları durumunda bu yönde bir karar alabilir; yoksa kendiliğinden özel denetim kararı alması söz konusu değildir. Bunun gibi, TTK m. 438’de genel kurul toplantıları açısından herhangi bir detay verilmediğinden pay sahiplerinin olağan veya olağanüstü genel kurul toplantılarında bu yönde bir talepte bulunmaları mümkündür¹⁷⁸. Ancak, hakkın sözlü olarak mı yoksa yazılı olarak mı kullanılacağına yönelik ne kanunda ne de gerekçede bir belirleme söz konusudur. Öğretide, özel denetim talebinin genel kurula sunulacak bir dilekçe aracılığıyla kullanılacağı ileri sürülmüştür¹⁷⁹. Ancak, hemen belirtelim ki özel denetim talebinde bulunma hakkı emredici nitelikte bir haktır. Hakkın kullanımının ağırlaştırılması söz konusu olamaz¹⁸⁰. Dolayısıyla, hakkın hem sözlü hem de yazılı olarak kullanılabileceğinin kabulü gerekir. Bunun gibi, yazılı olarak yapılan istemin ileride çıkabilecek bir muhalefet durumunda ispatının kolay olacağının da belirtilmesi gerekir.

Özel denetim talebinde bulunulabilmesi için bu yönde bir gündem maddesinin varlığına gerek olmadığı mülga kanun döneminde öğreti tarafından kabul edilmekle¹⁸¹ birlikte, kanun koyucu TTK m. 438’de bu durumu açıkça ifade ederek oluşabilecek

¹⁷⁷ Gerekçe, s. 157.

¹⁷⁸ Moroğlu, *Özel Denetçi*, s. 71; Narbay, *Özel Denetim*, s. 293.

¹⁷⁹ Narbay, *Özel Denetim*, s. 293.

¹⁸⁰ Moroğlu, *Özel Denetçi*, s. 70.

¹⁸¹ Birsnel, s. 642; Moroğlu, *Özel Denetçi*, s. 71; Teoman, Ö: *Anonim Ortaklıkta Azınlığın Genel Kuruldan Özel Denetçi Seçilmesini İsteme Hakkı ve Gündeme Bağlılık İlkesi*, Tüm Makalelerim Cilt I-II (1971-2001), İstanbul 2012, s. 482.

tereddütlere son vermiştir. Dolayısıyla, özel denetim talebinde bulunulabilmesi için bu yönde bir gündem maddesinin varlığına gerek yoktur.

Genel kurulun özel denetim kararı alması açısından kanun koyucu nitelikli bir karar yetersayısı belirlemediğinden kararın TTK m. 418 uyarınca toplantında hazır bulunanların çoğunluğuyla alınabileceği açıktır. Bu oran esas sözleşmeye konulacak bir hükümle düşürülebilirse de hükmün nispi emredici¹⁸² nitelikte olması oranın ağırlaştırılmasına engeldir¹⁸³.

Kanun koyucu özel denetimde bulunma talebini ayrıntılı bir şekilde düzenlemiş olmasına rağmen bu yönde alınacak bir kararda oyda imtiyazın işlemeyeceğine yönelik bir hüküm sevk etmemiştir. Dolayısıyla, kanun koyucunun özel denetim kararının görüşüldüğü genel kurul toplantılarındaki oylamalarda imtiyazlı oyların kullanılabileceğini kabul ettiği sonucuna varılması mümkündür. Ancak, özel denetim kararının alındığı genel kurul toplantısında imtiyazlı oyların kullanılabileceğinin kabulü imtiyazlı oya sahip olmayan pay sahiplerinin genellikle çoğunlukta olduğu göz önünde bulundurulduğunda çoğunluğun menfaatini yok saymak anlamına gelecektir. Bunun gibi, özel denetim kararı alınması açısından imtiyazlı oyun kullanılabilmesi özel denetim talebinde bulunan ancak imtiyazlı oyu olmayan pay sahiplerinin bu taleplerine karşılık bulmasını zorlaştırmaktadır. Çünkü pay sahibi özel denetim

¹⁸² Nispi emredici hüküm, anonim şirketlerde ekonomik olarak zayıf konumda bulunan menfaat grupları aleyhine bazı hükümlerin süreklilik arz etmemek kaydıyla bir kereye mahsus olarak aksinin kararlaştırılabildiği hükümler olarak tanımlanmaktadır. Öğretide yapılan bu tanımın temelinde ise TTK m. 447 hükmü yatmaktadır. Zira ilgili hükmün a ve b bentlerinde emredici hükümlerin neler olduğu sayılmış olup maddenin mevhumu muhalifinden hükümde yer almayan pay sahipliği haklarının bir defaya mahsus aksinin kararlaştırılabileceği anlamına ulaşılması mümkündür. Bu sebeple de TTK m. 447 hükmünde yer almayan pay sahipliği haklarının ihlal edilmesi durumunda butlan değil iptal edilebilirlik yaptırımı söz konusu olacaktır. Moroğlu, *Hükümsüzlük*, s. 153 vd.

¹⁸³ Moroğlu, *Özel Denetçi*, s. 74-75; Narbay, *Özel Denetim*, s. 307-308.

talebinde bulunabilmek için gerekli olan diğer bütün şartları sağlamış olsa dahi imtiyazlı oyların kullanılması sonucu bu talebin reddedilmesi muhtemeldir¹⁸⁴.

aaaa. Özel Denetim Talebinde Bulunulabilmesinin Şartları

Özel denetim talebinde bulunma hakkının kullanılabilmesi için öncelikle bir ön şartın ve birtakım şartların gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Bu nedenle özel denetim talebinde bulunma hakkının tali nitelikte bir hak olduğunun söylenmesi mümkündür¹⁸⁵. Pay sahibinin özel denetim talebinde bulunabilmesi için öncelikle bilgi alma ve inceleme hakkını kullanmış olması gerekir. Dolayısıyla, bilgi alma ve inceleme hakkının kullanılmış olması hakkın kullanımı açısından ön şarttır¹⁸⁶. Hakkın bir ön şarta bağlanmış olması gerekçede “*talebin kötüye kullanılması ve şirkete zarar vermesi tehlikesinin azaltılması*¹⁸⁷” ifadeleriyle açıklanmaktadır. Ayrıca, bilgi alma ve inceleme hakkının kullanılmış olduğundan söz edilebilmesi için “*genel kurulda bilgi alma hakkını kullanmış olan pay sahibinin, oylamayı takiple yükümlü olduğundan, oylama yapılması hususunda ısrarı olması gerekir*¹⁸⁸”. Pay sahibinin oylama yapılması konusunda ısrar etmemesi durumunda bilgi alma ve inceleme hakkının kullanımından vazgeçmiş sayılacağı da öğretide belirtilmektedir¹⁸⁹.

Hakkın, bilgi alma ve inceleme hakkının kullanılması ön şartına tabi tutulması öğretide Moroğlu¹⁹⁰ tarafından eleştirilmiştir. Yazara göre böyle bir ön şartın varlığı özel denetçi talebinde bulunma hakkının kullanımını zorlaştıracaktır. Zira özel denetçi

¹⁸⁴ Narbay, *Özel Denetim*, s. 308-309.

¹⁸⁵ Narbay, *Özel Denetim*, s. 300; Ulusoy/Özdamar, s. 51; Üçışık/Çelik, s. 676; Pulaşlı, Genel Esaslar, s. 474; Şener, s. 523.

¹⁸⁶ Gerekçe, s. 157.

¹⁸⁷ Gerekçe, s. 157.

¹⁸⁸ BGE 138 III 246, 246-248 (Pulaşlı, Genel Esaslar, s. 479-480).

¹⁸⁹ Pulaşlı, Genel Esaslar, s. 480.

¹⁹⁰ Moroğlu, Öneriler, s. 255.

talebinde bulunulması durumunda şirkette güçlü konumda bulunan pay sahiplerinin doğrudan bilgi alma ve inceleme hakkının kullanılmadığına ilişkin bir itiraza başvurmaları mümkündür. Ancak, hemen belirtelim ki hakkın ön şarta bağlanmış olmasının hakkın kullanımını güçleştirdiği yönündeki görüş tek yanlı bir bakış açısının sonucudur. Zira hakkın ön şarta bağlanmamış olması durumunda pay sahibinin şirketin mali tabloları veya yöneticilerin faaliyetleri hakkında bilgi alabilmek için hiçbir çaba sarf etmeden özel denetçi atanması talebinde bulunması çoğu zaman suiistimale açıktır. Dolayısıyla, genel kurulun ve özel denetçi atanması kurumunun sağlıklı işleyebilmesi için hakkın ön şarta bağlanmış olması kanımızca da doğru bir tercihtir¹⁹¹.

Bilgi alma veya inceleme hakkını kullanmak isteyen pay sahibinin bu istemi hiçbir neden gösterilmeden reddedilirse veya cevaplanmazsa, şirketin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine ret cevabını izleyen on gün içerisinde ve diğer hallerde ise makul bir süre içerisinde başvurarak anılan hakkın kullanımı sağlanabilecektir. Buradan hareketle, öğretide bilgi alma ve inceleme hakkı kullandırılmayan pay sahiplerinin öncelikle mahkemeye başvurarak bu haklarının tesisini talep etmeleri gerektiği ileri sürülmektedir¹⁹². Bu görüşün temelinde ise özel denetim talebi ile mahkemeye başvurarak bilgi alma ve inceleme hakkının kullanılması arasında pratik bir fark olmaması yatmaktadır. Bunun bir sonucu olarak da Narbay¹⁹³, bilgi alma ve inceleme istemi reddedilen pay sahibinin doğrudan özel denetçi atanması talebinde bulunamayacağını ileri sürmektedir. Ancak, bu görüşün kabul edilmesi durumunda özel denetçi atanmasını talep eden pay sahiplerinin bu haklarını kullanmaları oldukça zorlaştırılmış olacaktır. Bu sebeple, bilgi alma ve inceleme istemi reddedilen pay

¹⁹¹ Bkz. Narbay, *Özel Denetim*, s. 301.

¹⁹² Narbay, *Özel Denetim*, s. 302.

¹⁹³ Narbay, *Özel Denetim*, s. 302.

sahibinin ister mahkemeye başvurarak bilgi alma ve inceleme hakkının tesisini isterse de söz konusu hakları kullanmadan özel denetçi atanmasını talep etmesi mümkündür. Zira Narbay'ın da belirttiği gibi bu iki kurum arasında pratik anlamda bir fark yoktur. Sonuç olarak, pay sahiplerinin bu iki seçenekten kendileri için en makul ve masrafsız olanı seçebilmeleri kanımızca hükmün getiriliş amacına daha uygun düşecektir.

Özel denetim talebinde bulunulabilmesi açısından maddi şart bu talebin pay sahipliği haklarının kullanılabilmesi adına gerekli olmasıdır. Bu hususta dikkat edilmesi gereken nokta, şayet yönetim kurulu pay sahibinin daha önceden sormuş olduğu konulara ilişkin genel kurul toplantısında veya daha öncesinde ilgili pay sahiplerini bilgilendirmişse artık özel denetim yapılmasına da gerek kalmayacaktır. Ancak, yönetim kurulunun yapmış olduğu açıklamaya rağmen pay sahipleri tam anlamıyla tatmin olmamışlarsa veya yapılan açıklama pay sahiplerinin sormuş olduğu soruların sadece bir kısmına yönelik ise pay sahipleri özel denetim talebinde bulunabileceklerdir¹⁹⁴. Bunun gibi, özel denetim talebinde bulunan pay sahibi, haklarını kullanmak açısından bu talebinde objektif bir yararının olduğunu da ispat etmekle yükümlüdür. Pay sahibinin oy hakkını kullanmak dışında kalan haklarını kullanabilmesi için de özel denetçi atanmasını talep etmesi mümkündür. Narbay, pay sahibinin güncel bir menfaatinin var olması durumunda gereklilik şartının sağlanmış olacağını belirtmektedir¹⁹⁵. Öte yandan ilgili pay sahipliği hakkının hak düşürücü süre, zamanaşımı veya herhangi başka bir sebep dolayısıyla artık kullanılması mümkün değil ise bu durumda artık özel denetçi atanması talebinde bulunulması açısından gereklilik şartı sağlanmamış olacaktır¹⁹⁶. Hakkın kullanımı açısından gereklilik

¹⁹⁴ Narbay, *Özel Denetim*, s. 303; Üçışık/Çelik, s. 684.

¹⁹⁵ Narbay, *Özel Denetim*, s. 303. Aynı yönde bkz. Üçışık/Çelik, s. 684.

¹⁹⁶ Pulaşlı, *Genel Esaslar*, s. 481.

şartının gerçekleşmiş olması gerekçede “*Bu bağlantı ile şirket dışı menfaat elde etmek amacıyla talepte bulunarak özel denetim kurumunun kötüye kullanılmasının önlenmesi amaçlanmıştır*”¹⁹⁷ ifadeleriyle izah edilmiştir.

Son olarak, özel denetçi atanmasını talep edebilmek için gerçekleşmesi gereken bir başka maddi şart ise özel denetim yapılacak hususların belirli olmasıdır. Özel denetim istenen hususların belirli olmaması durumunda anonim ortaklığın ticari sırlarının ifşa olması kaçınılmaz olacaktır¹⁹⁸. Bu anlamda denetimin konusunun belirli olmasına “*şirketin yapmış olduğu bir sözleşmenin içeriği, yapılan indirimler, maddi kaynakların kesilmesi, akrabalık ilişkileri ile ilgili tartışmalar*”¹⁹⁹ örnek olarak verilebilir. Ayrıca, hâkim şirketin aldığı bir karar doğrultusunda bağlı şirketin kayba uğraması veya başlı başına alınmış genel kurul kararı da özel denetim açısından belirlilik şartının sağlanmasına yetecektir²⁰⁰. Belirlilik şartının gerçekleşmiş olması bir anlamda denetçinin denetim yaparken odaklanacağı konuların sınırlarının çizilmesine hizmet etmektedir²⁰¹. Bu anlamda özel denetçi, aydınlatılması gereken noktalara ışık tutar ve gerçeklerin ortaya çıkmasına yardımcı olur, ancak denetçinin elde ettiği verileri veya bilgileri değerlendirmesi ya da yorumlaması söz konusu olamaz.

bbbb. Genel Kurulun Olumlu Kararına Dayanarak Mahkemeden

Özel Denetçi Atanması Talebi

Özel denetçi atanması için mahkemeden talepte bulunulması 6102 sayılı kanunla birlikte getirilen değişikliklerden bir tanesidir. Zira mülga kanun döneminde özel

¹⁹⁷ Gerekçe, s. 157.

¹⁹⁸ Doğanay, s. 1031.

¹⁹⁹ Narbay, *Özel Denetim*, s. 304.

²⁰⁰ Gerekçe, s. 157.

²⁰¹ Narbay, *Özel Denetim*, s. 304.

denetçi atanması talebi genel kurula yönlendiriliyor ve genel kurul bu istem doğrultusunda bir özel denetçi atıyordu. Ne var ki özel denetçiyi atama yetkisinin genel kurulda olması atanacak özel denetçinin tarafsızlığı ve bağımsızlığı konusunda soru işaretlerine sebep olmakla birlikte özel denetçi atanması kurumunun amacıyla da bağdaşmamaktaydı²⁰². Buna karşılık, TTK düzenlemesindeki özel denetçinin şahsına da mahkeme tarafından karar verilmesi öğretide eleştirilmektedir. Bu görüşe göre, özel denetçi atanması talebinde bulunan pay sahiplerinin denetçiyi belirleyebilmeleri dava ekonomisine de hizmet edecektir²⁰³. Ancak, hemen belirtelim ki özel denetçinin kim olacağının, mülga kanun döneminde olduğu gibi TTK döneminde de özel denetçi atanmasını talep edenler tarafından değil de genel kurul tarafından belirlenecek olmasının birtakım olumsuzlukları beraberinde getireceği açıktır. Dolayısıyla, özel denetçinin mahkeme tarafından atanması hem özel denetim talebinde bulunan hem de diğer pay sahipleri açısından tarafsızlığın ve objektifliğin sağlanması adına daha yerinde bir yöntemdir.

Özel denetim talebinde bulunma yetkisinin hangi pay sahiplerine tanındığı sorusunun cevabı TTK m. 438/II’de verilmiştir. İlgili hüküm uyarınca, “*şirket veya her bir pay sahibi*”nin genel kurulun özel denetçi atanmasına yönelik kararından itibaren otuz gün içinde şirketin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinden özel denetçi atanmasını talep etme yetkisi bulunmaktadır. Buradan hareketle, kanun özel denetçi atanması konusunda pay sahipliğini yeterli görmüş, ayrıca oy hakkına sahip olunması koşulunu aramamıştır. Her ne kadar TTK ve SerPK düzenlemeleri

²⁰² Moroğlu, *Özel Denetçi*, s. 76 vd.; Tekinalp, *Azınlık Hakları*, s. 238. Yetkinin mahkemeye verilmesinin kurumu daha işler hale getirdiği yönünde bkz. Gerekçe, s. 157. Mahkemenin şirketin iç işlerine fazlaca dahil olduğu yönünde bkz. Ulaş, s. 197.

²⁰³ Moroğlu, *Öneriler*, s. 255.

çerçevesinde oy hakkı vermeyen pay söz konusu değilse de Sermaye Piyasası Kurul'u ikincil bir düzenleme ile SerPK'ya tabi halka açık anonim ortaklıklar açısından oydan yoksun hisse senedi ihraç edilmesine izin verme yetkisini haizdir. Böyle bir ihtimalde, oy hakkına sahip olsun veya olmasın her pay sahibinin özel denetçi atanmasını talep etme hakkı bulunmaktadır. Ayrıca, özel denetçi atanması talebinde bulunacak pay sahibinin genel kurul toplantısına katılmış bir pay sahibi olması da gerekmemektedir²⁰⁴.

Şirket tüzel kişiliği de özel denetçi atanmasını talep edebilecektir. Bu noktada şirket tüzel kişiliğinin bu yönde bir talebinin bulunmasının atanacak denetçinin tarafsızlığına ve güvenilirliğine hanel getirip getirmeyeceği sorusu akıllara gelebilir. Zira şirkette hâkim durumda bulunan çoğunluk pay sahiplerinin kendi çıkarlarına daha uygun düşecek şekilde bir özel denetçi atanmasını talep etmeleri mümkündür. Ancak, şirket tüzel kişiliğinin sadece bu yönde bir talepte bulunacağı atamanın mahkeme tarafından yapılacağı göz önünde bulundurulduğunda böyle bir sorunla karşılaşılmayacaktır²⁰⁵.

Özel denetçi atanmasını talep etme hakkı açısından otuz günlük süre öngörülmüştür. Öngörülen bu otuz günlük sürenin hak düşürücü nitelikte olmadığı sadece bir düzen hükmü olduğu gerekçede ifade edilmiştir²⁰⁶. Buna karşılık öğretide, otuz günlük sürenin hak düşürücü nitelikte olduğu savunulmaktadır²⁰⁷. Narbay, Üçışık ve Çelik'e göre otuz günlük sürenin hak düşürücü nitelikte olduğunun kabul edilmemesi durumunda, denetim talebi sürüncemede kalacak ve şirket sürekli

²⁰⁴ Moroğlu, *Özel Denetçi*, s. 78; Narbay, *Özel Denetim*, s. 311.

²⁰⁵ Narbay, *Özel Denetim*, s. 311.

²⁰⁶ Gerekçe, s. 158.

²⁰⁷ Narbay, *Özel Denetim*, s. 312; Şener, s. 524; Üçışık/Çelik, s. 688.

denetimle karşı karşıya kalma ihtimaliyle yaşayacaktır²⁰⁸. Kanımızca da otuz günlük sürenin hak düşürücü süre olarak kabul edilmesi gerekir. Zira özel denetçi atanması pay sahipliği haklarının kullanılabilmesi amacına hizmet ettiğinden, ihtilaflı hususların bir an önce aydınlatılması pay sahibinin haklarını kullanması ve korunması açısından önem arz etmektedir. Bunun gibi, daha önce de belirttiğimiz üzere zamanaşımı, hak düşürücü sürenin kaçırılması veya başka bir sebep dolayısıyla pay sahipliği hakkının kullanımı mümkün değilse özel denetçi atanması talebinde de bulunulamayacaktır²⁰⁹. Bu sebeple, özel denetçi atanması talebinde bulunulabilmesinde aydınlatılması gereken hususlara olabildiğince kısa sürede ışık tutulabilmesi açısından pay sahibinin menfaati vardır.

Özel denetçi atanması talebine ilişkin inceleme dosya üzerinden gerçekleştirilecektir. Ancak, gerekçede talebin bir eda davası olarak ileri sürülmesine ve mahkemenin tarafları dinleyerek karar vermesi konusunda da herhangi bir engelin olmadığı²¹⁰ açıkça vurgulanmıştır.

Özel denetçi atanması talebiyle mahkemeye başvuru yapıldığında mahkemenin yapacağı inceleme şekli bir inceleme olacak, bu hakkın kullanımı için gerekli olan şartlar incelemeye konu edilemeyecektir. Zira hakkın kullanımı için gerekli olan şartlar daha önce genel kurul tarafından değerlendirilmiş ve şartların sağlandığı kanısına varılmıştır. Ancak, mahkemenin inceleme yaparken dikkate alması gereken husus, özel denetçi atanması talebinde bulunulan konu ile genel kurulun özel denetim yapılmasına ilişkin kararında yer alan konunun aynı olup olmadığıdır. Konuların

²⁰⁸ Narbay, *Özel Denetim*, s. 312.; Üçışık/Çelik, s. 688.

²⁰⁹ Pulaşlı, *Genel Esaslar*, s. 481.

²¹⁰ Gerekçe, s. 158.

birbirinden farklı olması durumunda talebin mahkeme tarafından reddedilmesi gerekir²¹¹.

cccc. Genel Kurulun Olumsuz Karar Vermesi Durumunda Mahkemeden Özel Denetçi Atanması Talebi

Genel kurulun özel denetçi atanması talebini kabul etmemesi durumunda bir azınlık hakkı ortaya çıkmaktadır²¹². Dolayısıyla, genel kurulun özel denetçi atanması talebini reddetmesi durumunda halka kapalı anonim ortaklıklarda esas sermayenin onda biri, halka açık anonim ortaklıklarda esas sermayenin yirmide biri veya payların itibarı değeri toplamı en az bir milyon olan pay sahipleri özel denetim talebinde bulunabileceklerdir. Payların itibarı değeri toplamı en az bir milyon olan pay sahiplerine böyle bir hakkın tanınmış olması bu pay sahiplerini azınlık kavramına dahil etmekle birlikte ilgili pay sahipleri şirkette azınlık konumunda olmasalar bile bu hakkı kullanabileceklerdir²¹³. Görüldüğü üzere, talepte bulunabilecek olan azınlık oransal ve nominal azınlıktır. Genel kurulun özel denetçi atanması talebini reddetmesi durumunda mahkemeden özel denetçi atanmasını talep etme hakkı sadece azınlık pay sahiplerine tanınmıştır. Bu hakkın sadece azınlığa tanınmış olması genel kurulun özel denetçi atanması talebini reddetmesi sebebiyle azınlığın talebinin etkisiz kalmasının önüne geçilmesi amacına hizmet etmektedir²¹⁴.

eTTK döneminde azınlığın özel denetçi atanması talebinde bulunabilmesi için genel kurul toplantısından önceki altı ay boyunca payları elinde bulundurması şartı aranırken, TTK'da hakkın kullanımı açısından böyle bir şart öngörülmemiştir. Bu

²¹¹ Narbay, *Özel Denetim*, s. 313; Üçışık/Çelik, s. 689.

²¹² Gerekeçe, s. 157.

²¹³ Bilgili/Demirkapı, s. 357.

²¹⁴ Gerekeçe, s. 157.

sebeple, başvuru anında azınlık sıfatını haiz olmak ve bu statüyü ispatlayabilmek hakkın kullanımı açısından gerekli ve yeterlidir. Paylara sahip olunması yönünden herhangi bir süre şartı öngörülmediğinden azınlık sıfatının genel kurul toplantısından sonra kazanılması hakkın kullanımına engel teşkil etmeyeceği gibi özel denetçi atanması talebinde bulunan azınlık pay sahiplerinin paylarını devretmeleri de hakkın kullanımına engel değildir²¹⁵. Buna ek olarak, SerPK'ya tabi halka açık anonim ortaklıklarda özel denetçi atanması talebinde bulunan pay sahipleri açısından da oy hakkından yoksun olan payların var olması hakkın kullanımı açısından engel teşkil etmeyecektir²¹⁶. Zira TTK m. 439 hükmünde hakkın kullanımı açısından azınlık pay sahipliği statüsüne sahip olmak yeterli görülmüş başkaca bir şart aranmamıştır.

Bütün pay sahipleri tarafından kullanılabilen özel denetçi atanmasını talep etme hakkının aksine mahkeme hakkın kullanılabilmesi için gerekli olan şartların gerçekleşip gerçekleşmediğini inceleyerek gerçekleştiğine kanaat getirirse özel denetçi atanmasına karar verecektir. Bunun gibi, mahkemenin özel denetçi atayabilmesi için şirketin veya pay sahiplerinin zarara uğratılmış olması da gerekmektedir²¹⁷. TTK m. 439/II hükmüne göre zarara uğratılmış olma şartı açısından inandırıcı sebeplerin varlığı gereklidir. Öğretide inandırıcı sebeplerin maddi veya hukuki hususlara ilişkin olmasının mümkün olduğu savunulmaktadır²¹⁸. Hükmün gerekçesine göre zarardan anlaşılması gereken borçlar hukuku anlamında malvarlığındaki azalmadır²¹⁹. Ancak hemen belirtelim ki, zararın dış dünyada somut olarak gerçekleşmiş olması gerekir. Dolayısıyla, zararın gerçekleşmesi ihtimaline

²¹⁵ Narbay, *Özel Denetim*, s. 315; Üçışık/Çelik, s. 690-691.

²¹⁶ Moroğlu, *Özel Denetçi*, s. 78; Üçışık/Çelik, s. 691.

²¹⁷ Gerekçe, s. 158.

²¹⁸ Pulaşlı, *Genel Esaslar*, s. 482; Üçışık/Çelik, s. 692.

²¹⁹ Gerekçe, s. 158.

dayanılarak özel denetçi atanması talebinde bulunulması mümkün değildir. Öte yandan, esas sözleşme veya kanun hükümlerinin ihlal edilmesi dolayısıyla üçüncü kişilere zarar verilmiş olması da hakkın kullanımına sebebiyet vermeyecektir²²⁰. Moroğlu'na göre “‘*şirketin veya pay sahiplerinin zarara uğratıldıklarının ikna edici bir şekilde ortaya konulması*’ koşulunun daha başlangıçta yerine getirilebilmesi çok defa imkansızdır. Bu koşul ‘*şirketin veya pay sahiplerinin zarara uğratıldıkları konusunda belirtiler bulunması halinde*’ şeklinde yumuşatılmalıdır²²¹”. Zararın azınlık pay sahipleri tarafından delillerle ortaya konulması gerekmektedir. Ancak, Yargıtay²²² ve öğreti²²³ kanun veya esas sözleşme hükümlerine aykırılığın muhtemel olarak ortaya konulmasını özel denetçi atanması açısından yeterli olarak görmektedir.

Her ne kadar kanunun ve esas sözleşme hükümlerinin ihlal edilmesi gerektiği TTK m. 439/II’de belirtilmiş olsa da hükmün gerekçesinde yazılı olmayan anonim şirket kurallarının²²⁴ ihlalinin de aynı sonucu doğuracağı belirtilmiştir. Ancak, yazılı olmayan kuralların ihlal edilmiş olması ihtimalinde usul hukukundaki muteber delillerin varlığı aranmamış, inandırıcı veya ikna edici olguların ispat için yeterli olacağı gerekçede vurgulanmıştır²²⁵.

TTK m. 438 uyarınca kullanılacak özel denetçi atanması talebinde hakkın kullanımı için öngörülen süre otuz gün iken hakkın azınlık tarafından kullanılacak olması durumunda öngörülen süre genel kurulun ret kararı vermesinden itibaren üç ay

²²⁰ Narbay, *Özel Denetim*, s. 319; Üçışık/Çelik, s. 692.

²²¹ Moroğlu, *Öneriler*, s. 256.

²²² Yarg. 11. HD, T. 12.02.1993, E. 1993/470, K. 1993/879 (Doğanay, s. 1102, dpn. 95); Yarg. 11. HD, T. 03.11.1977, E. 1977/4333, K. 1977/4761 (Üçışık/Çelik, s. 694, dpn.74).

²²³ Arslanlı, *Anonim Şirketler*, s. 243; Doğanay, s. 1030; Moroğlu, *Özel Denetçi*, s. 82; Üçışık/Çelik, s. 693.

²²⁴ Hakların sakınılarak kullanılması ilkesi, dürüstlük kuralı vb. gibi haklar kastedilmektedir.

²²⁵ Gerekçe, s. 158.

olarak belirlenmiştir. Üç aylık sürenin hak düşürücü nitelikte olduğu gerekçede açıkça ifade edildiğinden bu konuda herhangi bir tartışma bulunmamaktadır²²⁶.

TTK m. 440/I uyarınca mahkemenin özel denetçi atanmasına karar verebilmesi için şirketi ve istem sahiplerini dinlemesi gerekmektedir. Dolayısıyla, mahkemenin duruşma yapmadan sadece dosya üzerinden karar vermesi mümkün değildir²²⁷. Ayrıca, azınlık tarafından özel denetçi atanması talebinde bulunulduğunda mahkeme duruşma yaparak bir karar vereceğinden mahkemenin talebin reddine ilişkin kararlarına karşı istinaf veya temyiz kanun yollarına başvurulması da mümkün olacaktır²²⁸.

TTK ile eTTK arasındaki en önemli farklılardan birisi ise kötü niyetle özel denetçi atanması talebinde bulunulması durumunda talepte bulunan pay sahiplerinin sorumluluğuna ilişkindir. eTTK’da kötü niyetle özel denetçi atanması talebinde bulunan pay sahiplerinin bu sebeple şirketin uğradığı zararlardan müteselsilen sorumlu olacakları öngörülmüşken, TTK’da böyle bir düzenleme yoktur. Her ne kadar TTK düzenlemesinde şirket zararının tazminine yönelik bir hüküm sevk edilmemişse de 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu (TMK) m. 2 dürüstlük kuralı uyarınca sorumluluğun TTK döneminde de devam ettiğinin kabulü gerekir.

Mahkeme yapacağı duruşma sonunda özel denetçi atanması için gerekli olan şartların sağlandığına kanaat getirirse bir veya birden fazla uzmanı özel denetimde bulunmak için görevlendirecektir. TTK m. 440/II uyarınca mahkemenin özel denetçi

²²⁶ Gerekçe, s. 158.

²²⁷ Yarg. 11. HD, T. 10.11.1986, E. 1986/5492, K. 1986/5834 (Doğanay, s. 1031, dpn. 11).

²²⁸ Yarg. 11. HD, T. 30.06.1980, E. 1980/3183, K. 1980/3534 (Doğanay, s. 1031, dpn. 12). Sadece ret kararlarına karşı kanun yollarına başvurulmasına yönelik eleştiriler için bkz. Doğanay, s. 1031.

atanmasına yönelik kararı kesindir. Dolayısıyla, mahkemenin özel denetçi atanması yönündeki kararına karşı kanun yollarına başvurulması söz konusu değildir²²⁹. Buna karşılık, mahkeme tarafından atanan özel denetçinin kişiliğine yönelik itirazda bulunulabileceği öğretide kabul edilmektedir²³⁰. Yine eTTK'da düzenlenmiş olmakla birlikte TTK'da herhangi bir hüküm sevk edilemeyen bir başka konu ise özel denetçilerin azillerine ilişkindir. eTTK m. 350 uyarınca özel denetçilerin genel kurul tarafından her zaman azledilebilecekleri hüküm altına almışken TTK'da bu yönde herhangi bir düzenleme söz konusu değildir. Ancak, özel denetçinin mahkeme tarafından atandığı göz önünde bulundurulursa yine mahkeme tarafından azledilmesi hükmün amacına uygun olacaktır. Zira azlin genel kurul tarafından gerçekleştirilebileceğinin kabulü kanımızca bu yetkinin genel kurul tarafından keyfiyete varacak şekilde kullanılmasının önünü açabilecektir.

TTK m. 438 uyarınca özel denetçi atanması talebinde bulunulması durumunda, özel denetçi atanmasına ilişkin masrafların şirket tarafından karşılanacağı hüküm altına alınmışken, talebin azınlık tarafından yapılması durumunda gerektirici şartlar söz konusu ise giderlerin kısmen veya tamamen azınlık pay sahipleri tarafından karşılanması söz konusu olacaktır. Ancak, gerektirici şartların ne olduğu konusunda ne kanunda ne de gerekçede herhangi yol gösterici bir ibare bulunmaktadır. Bu konuda en azından kanunda veya gerekçede örnekseme yoluyla gerektirici nedenlerin ortaya konulması azınlık haklarının korunmasına adına daha tutarlı olacaktır.

²²⁹ Kararın kesin olmasının isabetli olduğu yönünde bkz. Narbay, *Özel Denetim*, s. 323. Karşı yönde bkz. Doğanay, s. 1031.

²³⁰ Doğanay, s. 1031; Moroğlu, *Özel Denetçi*, s. 83.

f. Nama Yazılı Pay Senetlerinin Bastırılmasını Talep Hakkı

aa. Genel Olarak

Pay senetleri kıymetli evrakın bir türü olmakla birlikte, TTK sistematüğinde 484 ila 501 maddeleri arasında düzenlenmiştir. eTTK’da pay senetlerinin bastırılması açısından herhangi bir zorunluluk bulunmamaktaydı. TTK m. 486/II’de hamiline yazılı pay senetlerinin bedellerinin tamamen ödenmesinden itibaren üç ay içerisinde hamiline yazılı pay senetlerinin bastırılmasının zorunlu olduğu hüküm altına alınmıştır. Buna karşılık, TTK düzenlemesinde m. 486/III uyarınca azınlığın nama yazılı pay senetlerinin bastırılmasını talep etmesi durumunda nama yazılı pay senetlerinin bastırılması ve sahiplerine verilmesine zorunludur. Dolayısıyla, hamiline yazılı pay senetlerinin bastırılması konusunda şirketten talepte bulunulmasına gerek yoktur. Ancak, nama yazılı pay senetlerinin bastırılması için şirketten talepte bulunulabilir ve azınlığın böyle bir talepte bulunması durumunda pay senetlerinin bastırılması zorunludur²³¹.

Pay senetlerinin bastırılmasına ilişkin zorunluluk bir yönüyle özellik arz etmektedir. Her ne kadar nama yazılı pay senetlerinin bastırılmasını talep etme hakkı bir azınlık hakkı olarak düzenlenmişse de hakkın kullanımının sonucunda sadece azınlık pay sahiplerine değil aynı zamanda nama yazılı pay senedine sahip olan bütün pay sahiplerine bu senetler dağıtılacaktır. Dolayısıyla, azınlık dışında kalan pay sahipleri böyle bir talepte bulunmamış olmasalar dahi azınlığın istemi üzerine kendilerine de nama yazılı pay senetlerinin verilmesi gerekecektir.

²³¹ Halka kapalı anonim ortaklıklarda pay senedi bastırılması zorunluluğuna ilişkin eleştiriler için bkz. Bahtiyar, s. 79; Karasu, R.: *Emredici Hükümler İlkesinin Halka Kapalı Tip Anonim Şirketler ve Limited Şirketler Açısından Doğurduğu Sorunlar ve Çözüm Önerileri*, TFMHD 2015, C. 1, S. 1, s. 124.

bb. Azınlığın Nama Yazılı Pay Senetlerinin Bastırılmasını Talep Hakkı

TTK m. 486 uyarınca pay senetlerinin bastırılması zorunluluğu sadece hamiline yazılı pay senetleri açısından öngörülmüş, nama yazılı pay senetlerinin bastırılması konusunda herhangi bir zorunluluk sevk edilmemiştir. Ancak, azınlık pay sahiplerinin nama yazılı pay senetlerinin bastırılmasını talep etmesi durumunda böyle bir zorunluluk ortaya çıkacaktır.

Nama yazılı pay senetlerinin azınlığın talebi üzerine bastırılması zorunluluğu öğretide birçok açıdan eleştirilmektedir. Moroğlu azınlığa tanınan bu hakkın temelinde yatan mantığı anlamının zor olduğunu açıkça vurgulamıştır²³². Zira gerekçede de nama yazılı pay senetlerinin bastırılmasının azınlık tarafından talep edilmesi durumunda neden böylesine bir zorunluluğun ortaya çıktığına dair herhangi bir açıklama söz konusu değildir. Ancak, TTK m. 486/III hükmünün gerekçesinde hakkın amacının *“kapalı anonim şirketlerde özellikle aile şirketlerinde pay senedinin bastırılmaması ve dağıtılmaması yoluyla baskı yapılması, pay sahiplerinin bu sıfatlarını ispattan yoksun bırakılmaları, devir olanaklarının sınırlandırılması gibi hukuka aykırı yöntemlerin”*²³³ önüne geçmek olduğu vurgulanmıştır. Ayrıca, Karasu²³⁴ ve Bahtiyar²³⁵ da TTK m. 486/III hükmünün halka kapalı anonim ortaklıklar açısından da geçerli ve pay senedi bastırılmasının masraflı bir yöntem olduğundan hareketle böyle bir zorunluluğun halka kapalı anonim ortaklıklar açısından geçerli olmaması gerektiğini düşünmektedirler. Ancak, hemen belirtelim ki böyle bir zorunluluk halka

²³² Moroğlu, Öneriler, s. 308.

²³³ Gerekçe, s. 178.

²³⁴ Karasu, *Emredici Hükmeler*, s. 124.

²³⁵ Bahtiyar, s. 79.

açık anonim ortaklıklar açısından geçerli değildir. Zira halka açık anonim ortaklarda paylar açısından kaydı sistem söz konusudur.

Nama yazılı pay senetlerinin bastırılması konusundaki zorunluluğun ön şartı azınlık tarafından talep edilmesi olmakla birlikte madde metninde azınlıktan anlaşılması gerekenin ne olduğuna dair herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Bu noktada hükümde kastedilen azınlığın oransal, nominal veya fiili azınlıktan hangisi olduğu sorusu akıllara gelebilecektir. Ancak, her ne kadar azınlık açısından bir belirleme yapılmamışsa da hükümde kastedilen azınlıktan TTK m. 411 anlamında halka kapalı anonim ortaklıklarda sermayenin onda birini, halka açık anonim ortaklıklarda sermayenin yirmide birini oluşturan pay sahiplerinin anlaşılması kanımızca yanlış olmayacaktır.

Azınlığın talebi üzerine nama yazılı pay senetlerinin bastırılması zorunluluğunun sadece halka kapalı anonim ortaklıklar açısından geçerli olacağının, zira payları borsaya kote edilmiş halka açık anonim ortaklıklar açısından fiziken pay senedi basılmasının mümkün olmadığının belirtilmesi gerekir²³⁶.

Kanun koyucu hamiline yazılı pay senetlerinin bastırılması için hem pay bedellerinin tamamının ödenmiş olmasını hem de pay bedellerinin tamamının ödenmesinden itibaren üç aylık bir süre öngörmüştür. Ancak, azınlığın nama yazılı pay senetlerinin bastırılmasını talep edebilmesi için pay bedellerinin tamamen ödenmiş olması şartı aranmadığı gibi pay senetlerinin ne kadar süre içerisinde bastırılabilmesine yönelik de bir süre belirlenmemiştir. Bunun bir sonucu olarak da hamiline yazılı pay senetlerinin bastırılması için öngörülen süre nama yazılı pay

²³⁶ Pulaşlı, Şerh, s. 1567; Kaya, E.: *Anonim Şirketlerde Azınlık Hakları*, İstanbul Barosu Dergisi 2019, C. 93, S. 2, s. 155.

senetleri açısından geçerli olmayacaktır. Azınlığın nama yazılı pay senetlerinin bastırılmasını pay bedellerinin ödenmesi için öngörülen azami süre olan şirketin tescilinden itibaren yirmi dört ay içerisinde talep edebileceğinin kabulü yerindedir. Bu ihtimalde yönetim kurulunun TTK m. 486/II uyarınca üç ay içerisinde nama yazılı pay senetlerini bastırıp pay sahiplerine teslim etmesi gerekecektir²³⁷.

Nama yazılı pay senetlerinin bastırılmasına karar verilmesi durumunda alınan kararın tesciline ve ilanına gerek olup olmadığına ilişkin kanunda herhangi bir düzenleme olmadığı gibi gerekçede de bu konuyu aydınlatacak nitelikte bir açıklama bulunmamaktadır. Ancak, hamiline yazılı pay senetlerinin bastırılmasına yönelik kararın Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde ilan edilmesi ve şirketin internet sitesi açma yükümlülüğü bulunması halinde internet sitesinde de ilan edilmesi gerektiği TTK m. 486/II ile hüküm altına alınmıştır. Narbay'a göre nama yazılı pay senetlerinin bastırılması açısından da TTK m. 486/II'deki prosedürün izlenmesi bu konuda yaşanacak tereddütleri giderecektir²³⁸. Her ne kadar Narbay'ın görüşü yanlış değilse de kanımızca hamiline yazılı pay senetleri açısından öngörülen yöntemin nama yazılı pay senetleri açısından uygulanması pratik değildir. Zira hamiline yazılı pay senetleri açısından tescil ve ilan prosedürlerinin öngörülmesi söz konusu pay senetlerinin devir kabiliyetinin nama yazılı pay senetlerine nazaran daha kolay olmasıyla yakından ilgilidir. Bu hususta hamiline yazılı pay senetleri zilyetliğin devri ile devredilebilirken nama yazılı pay senetlerinin devri zilyetliğin devredilmesi ve ciro edilmesi suretiyle gerçekleştirilebilir. Hamiline yazılı pay senetlerinin bastırılması durumunda öngörülen

²³⁷ Narbay, Ş.: *6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanununa Göre Pay ve Pay Senelerinin Devri*, EÜHFD 2012, C. 16, S. 3-4, s. 212. Aynı yönde bkz. Şener, s. 614.

²³⁸ Narbay, *Pay Senetlerinin Devri*, s. 213.

ilan ve tescil yükümlülüğü payların güvenliğinin sağlanması adına önemli olmakla birlikte nama yazılı pay senetleri açısından güvenlik zafiyeti daha az olduğundan nama yazılı pay senetlerinin bastırılması durumunda kanımızca ilan ve tescil prosedürünün izlenmesine gerek yoktur.

g. Haklı Nedenlerle Şirketin Feshini Talep Hakkı

aa. Genel Olarak

Haklı nedenlerle şirketin feshini talep hakkı TTK ile ilk defa düzenlenmiştir. Anonim şirketin sona ermesi açısından birçok ihtimal var olmakla birlikte haklı nedenlerle şirketin feshini talep etme yetkisi sadece azınlık pay sahiplerine tanınmıştır.

Mülga kanun döneminde haklı sebeplerle şirketin feshi anonim ortaklıklar dışındaki farklı şirket türleri açısından düzenlenmişti. Bu sebeple öğretilde anonim şirketlerin de haklı sebeplerle feshinin talep edilip edilemeyeceği hususunda birtakım tartışmalar söz konusuydu. Öğretildeki bir görüş²³⁹ haklı sebeplerle anonim ortaklığın feshinin talep edilememesi bilinçli bir kanun boşluğunun sonucu olduğundan TMK m. 1 uyarınca kıyasen anonim şirketler açısından da uygulanması gerektiğini savunmaktaydı. Buna karşılık, diğer bir görüş²⁴⁰ ise kanunda bilinçli bir boşluk olmadığından hareketle diğer şirket türlerine ilişkin hükümlerin kıyasen anonim şirketlere uygulanmasının mümkün olmadığını savunuyordu. Yargıtay da anonim

²³⁹ Çamoğlu, E.: Kollektif Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi ve Ortağın Haklı Sebeplerle Çıkarılması, İstanbul 2008, s. 62 vd.; Yasaman, H.: *Anonim Ortaklıkların Haklı Nedenle Feshi*, İsviçre Borçlar Kanunu'nun İktisabının 80. Yılında İsviçre Borçlar Hukuku'nun Türk Ticaret Hukuku'na Etkileri, İstanbul 2009, s. 715.

²⁴⁰ Moroğlu, E.: *Anonim Ortaklıkta Azınlık Pay sahiplerinin Korunması ve Haklı Nedenlerle Fesih*, Makaleler I, 1. Baskı, İstanbul 2010, s. 97 vd.; Tekinalp, Ü.: *Türk Ticaret Kanunundaki Boşluk: Anonim Ortaklığın Önemli Sebeplerle Feshi-Çoğunluk Gücünün Kötüye Kullanılmasına Karşı Etkili Bir Araç*, İktisat Maliye Dergisi 1974, C. 21, s. 325. TTK döneminde aynı yönde görüş için bkz. Ertan, s. 425.

şirketin haklı sebeplerle feshinin talep edilemeyeceğini kabul ediyordu²⁴¹. Ancak, TTK m. 531 hükmünün gerekçesinde de belirtildiği üzere anonim şirketler açısından da “*Türk hukukunda böyle bir kurumun bulunmasının yararlı olacağı çoğunluk tarafından kabul edilmekteydi*”²⁴². Buradan hareketle, kanun koyucu daha önce limited, adi komandit, kollektif ve adi ortaklık açısından kabul etmiş olduğu haklı sebeplerle şirketin feshinin talep edilmesi kurumunu anonim şirketi de kapsayacak şekilde TTK ile genişletmiştir.

bb. Haklı Neden Kavramı

TTK’da azınlık pay sahiplerinin haklı nedenlerin bulunması durumunda şirketin feshini talep edebilecekleri düzenlenmiş olmakla birlikte haklı neden kavramından ne anlaşılması gerektiği belirtilmemiştir. Haklı neden kavramının kapsamının tespiti yargıya ve öğretiye²⁴³ bırakılmıştır. Dolayısıyla, hâkim her somut olayın şartlarını göz önünde bulundurarak haklı nedenlerin var olup olmadığına karar verecektir²⁴⁴. Ancak, gerekçede İsviçre öğretisinde haklı sebep olarak kabul edilebilecek hususlar sayılmıştır. Bunlar genel kurulun birçok kez haksız yere toplantıya çağırılması, azınlık

²⁴¹ Yarg. 11. HD, T. 29.05.1990, E. 1989/3337, K. 1990/4327 (LegalBank Elektronik Hukuk Bankası, <https://legalbank.net/belge/y-11-hd-e-1989-3337-k-1990-4327-t-29-05-1990-yargitay-11-hukuk-dairesi-karari/441354/>, Erişim Tarihi: 8.01.2022); Yarg. 11. HD, T. 16.01.2007, E. 2005/13377, K. 2007/302 (<https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/11-hukuk-dairesi-e-2005-13377-k-2007-302-t-16-01-2007>, Erişim Tarihi: 8.01.2022).

²⁴² Gerekçe, s. 194.

²⁴³ Öğretide haklı sebebi Erdem “*Haklı sebep, sürekli bir borç ilişkisine devan etmeyi, dürüstlük kuralı gereği çekilmez hale getirdiği kabul edilebilecek hukuki olgudur.*” (Ulusoy/Erdem, N.: *Azınlığın Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshini Mahkemenen Talep Hakkı*, s. 179.), Çamoğlu “*ortak olmaya iten nedenleri ortaklık ilişkisini sürdürmesini kendisinden beklememizi olanaksız kılacak oranda değiştirecek olan hukuki olgu*” (Çamoğlu, *Kollektif Ortaklık*, s. 36); Ayan ise “*ortaklığa devam edilmesinin katlanılamaz bir hal aldığı durumlar*” (Ayan, Ö.: *Yeni Türk Ticaret Kanununda Anonim Şirketin Haklı Sebeplerle Feshi Davası (531. Madde)*, LHD 2011, C. 9, S. 102, s. 2245); İlbasmış Hızlısoy ise “*bir ilişkiyi sürdürmenin çekilmez hale geldiği, diğer bir deyişle bir ilişkiye devam beklemenin dürüstlük kuralına aykırı olduğu durumlar*” (İlbasmış Hızlısoy, Ö.: *Anonim Şirketin Haklı Sebeple Feshi*, Ankara 2016, s. 61) olarak tanımlamaktadır.

²⁴⁴ Ayoğlu, T.: *Anonim Ortaklıkların Haklı Nedenle Feshi*, GSÜHFD 2013, S. 2, s. 226; Çamoğlu, *Kollektif Ortaklık*, s. 69; Ulusoy/Erdem, s. 179; Yıldız, s. 624.

hakları ile bireysel hakların sürekli olarak ihlal edilmesi, bilgi alma ve inceleme haklarının engellenmesi, şirketin sürekli olarak zarar etmesi, dağıtılan kâr payının düzenli olarak azalmasıdır²⁴⁵. Buna karşılık, kanun koyucu kolektif şirketlerin haklı sebeple feshedilmesine ilişkin olarak haklı sebep kavramını “*şirketin kuruluşuna yol açan fiili veya kişisel sebeplerin şirketin işletme konusunun elde edilmesini imkânsız kılacak veya güçleştirecek şekilde ortadan kalkmış olması*” ifadeleriyle belirlemiştir.

Dürüstlük kuralı haklı neden kavramının temelini teşkil etmektedir. Zira haklı neden kavramı çekilmez hale gelen bir ilişkinin taraflardan birisi veya hepsi tarafından sonlandırılması amacına hizmet etmektedir²⁴⁶. Haklı neden kavramı özellikle şirketler hukuku alanında kolektif şirketin feshinin talep edilebilmesi açısından örnekseme yoluyla ifade edilmeye çalışılmıştır. TTK m. 245/I uyarınca ortağın, şirketin yönetim işlerinde veya hesaplarının çıkarılmasında şirkete ihanet etmiş olması, kendisine düşen asli görevleri ve borçları yerine getirmemesi, kişisel menfaatleri uğruna şirketin ticaret unvanını veya mallarını kötüye kullanması, uğradığı sürekli bir hastalık veya diğer bir sebepten dolayı, üstüne aldığı şirketin işlerini yapmak için gerekli olan yeteneği ve ehliyeti kaybetmesi kolektif şirketin feshinin talep edilebilmesi açısından haklı sebep sayılacaktır.

²⁴⁵ Gerekçe, s. 194. Gerekçe’de sayılanlara ek olarak şirketin amacının gerçekleştirilmesinin zorlaştırılması, çoğunluk pay sahiplerinin şirket menfaatlerinden ziyade kendi menfaatlerine olacak şekilde hareket etmeleri, şirketin kâr etmemesine rağmen belirli faaliyetleri sürdürmeye devam etmesi, pay sahiplerine kâr payı ödenmemesine rağmen yönetim kurulu üyelerine yüklü miktarlarda ödeme yapılması, kâr payı ödenmemesi için kârın çoğunluğunun yedek akçe olarak ayrılmasına karar verilmesi, azınlık tarafından aday gösterilen yönetim kurulu üyesine karşı sorumluluk davası açılması, azınlık hakları olarak tanımlanan hakların kullanılmasının zorlaştırılması, sadece belirli bir grup pay sahibinin katılabilmesi amacıyla sermaye artırımı yapılması ve diğer pay sahiplerinin sermaye artırımına katılımlarının engellenmesi de öğretide haklı sebep olarak kabul edilmektedir. (Ayan, s. 2244-2245; İlbasmış Hızlısoy, s. 83 vd.).

²⁴⁶ Ayan, s. 2245; Çelik, A.: Anonim Şirketlerde Ortaklıktan Çıkarılma, 4. Baskı, Ankara 2016, s. 296; Sumer, A.: *Ticaret Kanunu Tasarısında Anonim Ortaklıkların Haklı Nedenle Feshi*, Marmara Üniversitesi İİBFD 2010, C. 28, S. 1, s. 172; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 230; İlbasmış Hızlısoy, s. 61; Ulusoy/Erdem, s. 179.

Anonim şirketin haklı sebeple feshinin talep edilmesi açısından haklı neden kavramından ne anlaşılması gerektiği hükümde belirtilmemiştir. Ancak, kanun koyucunun bu konudaki tutumunun yerinde olduğunun belirtilmesi gerekir. Zira haklı neden kavramı nispi nitelikte²⁴⁷ olduğundan tam anlamıyla tanımının yapılması mümkün olmadığı gibi tanımlanması kurumun getiriliş amacıyla da bağdaşmayacaktır²⁴⁸. Bu sebeple, daha önce de belirttiğimiz gibi hâkim takdir yetkisini kullanarak azınlık pay sahipleri tarafından haklı sebep oldukları iddia edilen nedenleri serbestçe değerlendirip sonuca varacaktır²⁴⁹. Hâkimin mevcut olayda haklı nedenlerin olup olmadığını belirlerken dürüstlük kuralına ilişkin yerleşik uygulamalardan yararlanması da kanımızca daha hakkaniyetli sonuçlar doğuracaktır²⁵⁰.

Kanunda aksine herhangi bir hüküm bulunmadığından esas sözleşme ile birtakım haklı nedenlerin kararlaştırılması mümkündür²⁵¹. Esas sözleşmede haklı nedenlerin belirlenmesi durumunda dikkat edilmesi gereken husus bunların sınırlayıcı nitelikte olmayıp sadece örnekseme yoluyla sayılmış olmaları gerektiğidir. Zira kanunda herhangi bir haklı nedenin öngörülmemiş olması karşısında esas sözleşmeyle sınırlayıcı nitelikte haklı sebeplerin kabul edilebileceğinin kabulü TTK m. 531

²⁴⁷ Nispi emredici hükümlere ilişkin açıklamalar için bkz. Birinci Bölüm II. B. 2. e. bb. dpn. 178.

²⁴⁸ Çelik, s. 297; İlbasmış Hızlısoy, s. 61.

²⁴⁹ Ayoğlu, s. 226; İlbasmış Hızlısoy, s. 6 vd.

²⁵⁰ Sumer, *Haklı Nedenle Fesih*, s. 173; Tekinalp, *Önemli Sebep*, s. 324.

²⁵¹ Oruç, M.: *6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Ortaklıktan Haklı Sebeple Fesih İstemine Bağlı Çıkarılma*, BATİDER 2011, C. 27, S. 2, s. 214; Yarg. 11. HD, T. 07.06.1979, E. 1979/2160, K. 1979/3061 (<https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/11-hd-e-1979-2160-k-1979-3061-t-07-06-1979>, Erişim Tarihi: 21.10.2021); Yarg. 11. HD, T. 25.09.1985, E. 1985/3521, K. 1985/4788 (Mineliler, Z.: *Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Limited Şirketlerin Haklı Nedenle Feshi*, GÜHFD 2012, C. 16, S. 3, s. 100, dpn. 20). Karşı görüş için bkz. İlbasmış Hızlısoy, s. 45 Yazar TTK m. 531 düzenlemesinin emredici nitelikte olduğundan hareketle kanun koyucunun değinmediği hususların esas sözleşmeyle genişletilemeyeceğini, genişletme durumunun sadece ilgili hükmün izin verdiği durumlarda söz konusu olacağını savunmaktadır.

hükümünün özüne aykırı olacaktır²⁵². Ayrıca, esas sözleşmede belirlenen bazı sebeplerin haklı sebep sayılmayacağına yönelik hükümlerin de geçersiz olarak kabul edilmesi gerekmektedir²⁵³. Esas sözleşmeyle haklı neden belirlenmesi ihtimalinde mahkeme söz konusu olgunun haklı olup olmadığını incelemeyecek sadece nedenin gerçekleşip gerçekleşmediğini tespit edecektir²⁵⁴.

Şirketin haklı nedenlerle feshi sadece halka kapalı anonim ortaklıklarda sermayenin yüzde onunu, halka açık anonim ortaklıklarda sermayenin yüzde yirmisini oluşturan azınlık pay sahipleri tarafından talep edebilir. Hakkın sadece azınlık pay sahiplerine tanınmış olması azınlığın her istediğinde bu hakka başvurabileceği anlamına gelmemektedir. Azınlığın bu hakkı kullanabilmesi için ihlal edilen menfaatlerini korumak adına başkaca bir yöntemin söz konusu olmaması gerekir²⁵⁵. Bunun gibi, haklı sebeple şirketin feshinin talep edilebilmesi için ayrıca şirketteki durumun azınlık açısından çekilemez bir hal almış olması da gerekmektedir²⁵⁶. Öğretideki bir görüşe²⁵⁷ göre şirketin feshinin talep edilebilmesi için çoğunluğun gücünü sürekli olarak kötüye kullanması da gerekmektedir.

Moroğlu, haklı nedenle şirketin feshinin talep edilebilmesi kurumunu eleştirmektedir. Yazara göre, haklı neden kavramının sınırlarının kesin bir şekilde çizilmesi mümkün olmadığından böyle bir kurumun kabulü hukuk güvenliğini tehlikeye düşürecektir. Zira kavramın muğlak olmasından ötürü her an bir tehdit veya şantaj aracı olarak kullanılması mümkündür. Bu sebeple yazar, haklı neden kavramı

²⁵² Ayoğlu, s. 226.

²⁵³ Erdem, N.: Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi, İstanbul 2012, s. 198; Oruç, s. 217.

²⁵⁴ Oruç, s. 214.

²⁵⁵ Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 191 vd.

²⁵⁶ Çelik, s. 299; Ertan, s. 426; Sumer, Azınlık Hakları, s. 73.

²⁵⁷ Çelik, s. 299; Erdem, s. 113 vd.

yerine çoğunluk pay sahiplerinin azınlığı sömürmesi durumunda haklı nedenle fesih davası açılmasının öngörülmesi gerektiğini savunmaktadır²⁵⁸.

cc. Haklı Nedenle Fesih Davası

aaa. Davanın Şartları

Davanın açılabilmesi için gerekli olan şartlardan bir tanesi de haklı sebeplerin var olmasıdır. Ancak, haklı sebep kavramı daha önce ayrıntılı bir şekilde açıklandığı²⁵⁹ için kavrama dava şartları başlığı altında yer verilmeyecektir.

aaaa. Usule İlişkin Şart

Haklı nedenle şirketin feshinin dava edilebilmesi bunun halka kapalı anonim ortaklıklarda sermayenin onda birini, halka açık anonim ortaklıklarda ise sermayenin yirmide birini oluşturan pay sahiplerine diğer bir söyleyişle azınlığa tanınmıştır. TTK m. 531 hükmünde davanın açılabilmesi için azınlık pay sahibi olunması yeterli görülmüş payların tevdi edilmesi veya bu yönde başkaca bir yükümlülüğün yerine getirilmesi şartı aranmamıştır. Ayrıca, belirtilen oranlara tek bir pay sahibinin veya birden çok pay sahibinin sahip olması davanın açılması açısından herhangi bir fark yaratmayacaktır²⁶⁰.

Hükmün emredici nitelikte olmasından ötürü yirmide bire ve onda bire ilişkin oranların esas sözleşmeye konulacak bir hükümle azınlık aleyhine artırılmayacağı açıktır. Buna karşılık, maddede oranın düşürülüp düşürülemeyeceğine yönelik herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak, TTK m. 531'in gerekçesinde esas

²⁵⁸ Moroğlu, *Haklı Nedenlerle Fesih*, s. 106.

²⁵⁹ Birinci Bölüm, II. B. 2.7.2 (“Haklı Neden Kavramı”).

²⁶⁰ Gereke, s. 194.

sözleşmeye konulacak bir hükümle oranın düşürülebileceği ifade edilmiştir²⁶¹. Buna karşılık, oranların düşürülmesi veya artırılması konusunda öğretide bir görüş birliği söz konusu değildir. Bir görüş²⁶² hakkın kullanımı için öngörülen sermaye oranlarının azınlığın menfaatine olacak şekilde esas sözleşmeyle düşürülebileceğini savunurken, diğer bir görüş²⁶³ ise hükümdeki oranların indirilmesinin veya artırılmasının mümkün olmadığını savunmaktadır. Haklı nedenle fesih davası açılmasının azınlık pay sahiplerine tanınmış olmasının nedeni şirket üzerinde bu pay sahiplerinin menfaatlerini dikkate almak konusunda baskı kurmaktır²⁶⁴. Bu sebeple, hükümdeki oranların esas sözleşmeye konulacak hükümle düşürülebilmesi kanımızca yerinde olacaktır. Zira oranların düşürülmesi durumunda belirlenen oranda paya sahip olanların şirket tarafından dikkate alınma ve dolayısıyla menfaatlerinin korunması ihtimali artacaktır²⁶⁵.

bbbb. Son Çare Olma Şartı

Şirketin haklı nedenlerle feshinin dava edilebilmesi için haklı nedenlerin varlığının ve azınlık tarafından talep edilebilmesinin yanı sıra azınlığın menfaatini fesih davasından başka bir yöntemle koruyamaması da gerekir²⁶⁶. Dolayısıyla, azınlık pay sahipleri menfaatlerini yönetim kurulu veya genel kurul kararının iptalini talep ederek veya yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna başvurarak koruyabiliyorsa bu ihtimalde şirketin haklı nedenlerle feshine karar verilemeyecektir²⁶⁷.

²⁶¹ Gerekçe, s. 194.

²⁶² Ayoğlu, s. 222; Pulaşlı, Şerh, s. 1947; Sumer, *Haklı Nedenle Fesih*, s. 176; Şahin, A.: *Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi Çerçevesinde Gündeme Gelen Bazı Hukuki Sorunlar*, BAÜHFD 2014, C. 9, S. 117-118, s. 149; Yıldız, s. 641.

²⁶³ Tekinalp, *Sermaye Ortaklıkları*, s. 287.

²⁶⁴ Çelik, s. 292.

²⁶⁵ Şahin, s. 149.

²⁶⁶ Ayoğlu, s. 223; Çelik, s. 305 vd.; Ertan, s. 426; İlbasmış Hızlısoy, s. 253; Şahin, s. 148; Tekinalp, *Sermaye Ortaklıkları*, s. 288.

²⁶⁷ Çelik, s. 306; Ertan, s. 176.

Şirketin feshedilmesine karar verilmesi durumunda artık herhangi bir menfaat grubu varlığını devam ettiremeyeceği için bütün menfaatler de ortadan kalkacaktır. Fakat unutulmamalıdır ki şirketin feshedilmesi sadece şirket pay sahipleri üzerinde değil ülke ekonomisi üzerinde de birtakım etkiler doğuracaktır. Bu sebeple, mahkeme şirketin devamı için fesihten başka daha uygun bir çözüm öngörebiliyorsa o yönde karar vermekle yükümlüdür²⁶⁸. Ancak, hemen belirtelim ki başkaca yollara başvurulmadan şirketin feshinin istenmesi durumunda mahkeme davayı doğrudan reddetmeyebilir sadece takdir yetkisini kullanırken bu durumu da göz önünde bulunduracaktır²⁶⁹.

Duruma uygun düşen ve kabul edilebilir başka bir çözüm ifadesinden ne anlaşılması gerektiği hükümde belirtilmemiştir. Gerekçede bu çözümün İsviçre öğretisiyle uyumlu olarak kar dağıtma zorunluluğunu, yeni bir pay sahibinin şirkete alınmasını veya kısmi tasfiyeyi karara bağlama şeklinde olabileceği belirtilmiştir²⁷⁰. Bunlara ek olarak, öğretide davacı azınlığın paylarının şirket veya diğer pay sahipleri tarafından satın alınmasına, azınlık pay sahiplerinden birisinin yönetim kurulunda temsilci olarak yer alabilmesi için esas sözleşme değişikliği yapılmasına veya şirketin bölünmesine alternatif çözümler olarak başvurulabileceği de belirtilmektedir²⁷¹.

²⁶⁸ Çelik, s. 306; Şahin, s. 162.

²⁶⁹ Çamoğlu, Kollektif Ortaklık, s. 70; Çelik, s. 306; Sumer, *Haklı Nedenle Fesih*, s. 176; Tekinalp, *Sermaye Ortaklıkları*, s. 288.

²⁷⁰ Gerekçe, s. 195.

²⁷¹ Pulaşlı, Genel Esaslar, s. 613-614. Mahkemenin uygun bir çözüm olarak bölünme kararı veremeyeceği yönünde bkz. Şahin, A.: Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Doktora Tezi, İstanbul 2011, s. 501-502.

cccc. Ölçülü Olma Şartı

Ölçülü olma şartı kullanılacak yöntem ile ulaşılabilecek sonuç arasında orantı olmasını ifade etmektedir. Dolayısıyla, sonuca daha makul bir yol izlenerek ulaşılması mümkünse amacı aşan nitelikteki yöntemlerin kullanılması ölçülülük koşuluna aykırı olacaktır²⁷².

Haklı sebeple şirketin feshedilmesi yönünden ölçülü olma şartı hem haklı sebeplerin var olup olmadığı hem de fesih yerine uygulanabilecek diğer çözümlerin tespiti açısından söz konusu olacaktır. Bu hususların belirlenmesi aşamasında mahkeme azınlık pay sahipleri dışında kalan pay sahiplerinin, şirket işçilerinin ve alacaklılarının da menfaatlerini değerlendirerek bir karar vermelidir. Dolayısıyla, hâkim azınlığın menfaatlerinin yanı sıra belirtilen grupların menfaatlerini de göz önünde bulundurarak ölçülü bir karar vermekle yükümlüdür. Şayet hâkim şirketin feshedilmesi yerine daha önce belirtilen çözüm yollarından birisine başvurarak da azınlığın menfaatinin korunmasını sağlayabiliyorsa bu ihtimalde şirketin feshedilmesi ölçülülük ilkesini ihlal edecektir²⁷³.

bbb. Fesih Davasının Sonuçları

aaaa. Fesih Kararı

TTK m. 531 uyarınca haklı sebeplerin bulunması durumunda şirketin feshine karar verebilir. Ancak hâkimin doğrudan fesih sonucuna ulaşması mümkün değildir. Zira TTK'nın bu hükmü usul hukuku açısından istisnai niteliktedir²⁷⁴. Hükme göre mahkemenin şirketin feshine hükmetmeyip, davacı pay sahiplerinin paylarının satın

²⁷² Şahin, Haklı Sebeple Fesih, s. 288.

²⁷³ Şahin, Haklı Sebeple Fesih, s. 289-290.

²⁷⁴ Ertan, s. 428.

alınarak şirketten çıkarılmalarına veya duruma uygun düşen başka bir çözüme karar vermesi söz olacaktır²⁷⁵.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) m. 26 uyarınca hâkim yargılama yaparken tarafların talepleriyle bağlıdır. Talep edilenin kapsamını daraltma veya genişletme yetkisini haiz değildir. Ancak, TTK m. 531 ile taleple bağlılık ilkesine bir istisna getirilmiştir²⁷⁶. Zira şirketin haklı nedenle feshinin istenmesi durumunda hâkim somut olayın şartlarını da göz önünde bulundurarak başkaca bir çözüme karar verebilecektir. Görüldüğü üzere, davada azınlık pay sahiplerinin talebi şirketin feshedilmesi iken mahkeme şirketin feshi yerine uygun gördüğü başka bir çözüm yoluna da başvurabilecektir.

Mahkemenin azınlık pay sahiplerinin talebini kabul ederek şirketin feshine karar vermesi inşai nitelikte bozucu yenilik doğuran bir karardır²⁷⁷. Yargılama sonucunda verilen fesih kararı sadece davacı pay sahipleri açısından değil şirketteki bütün pay sahipleri hatta şirketle bir şekilde ilgili olan herkes açısından sonuç doğuracaktır. Bir başka ifadeyle *erga omnes* nitelikte bir davadır. Ancak, tesis edilen hüküm geriye değil ileriye yönelik bir sonuç doğuracaktır²⁷⁸.

bbbb. Davacı Pay Sahiplerinin Ortaklıktan Çıkarılması

Azınlık pay sahipleri açısından şirket ilişkisinin çekilmez hale gelmiş olması haklı bir sebebin varlığına işaret etse de başlı başına şirketin feshedilmesi açısından yeterli değildir²⁷⁹. Zira şirkette azınlık pay sahiplerinden başka diğer pay sahiplerinin,

²⁷⁵ Duruma uygun düşen çözüm olarak kâr dağıtımı yapılmayan bir şirkette kâr dağıtımı kararı alınması yönündeki örnek için bkz. Nomer Ertan, *Azınlık Hakları*, s. 44.

²⁷⁶ Erdem, s. 234; Kendigelen, *Değişiklikler*, s. 434-435; İlbasmış Hızlısoy, s. 223; Oruç, s. 222; Şahin, *Haklı Sebeple Fesih*, s. 423.

²⁷⁷ Ayoğlu, s. 225; İlbasmış Hızlısoy, s. 262; Şahin, *Haklı Sebeple Fesih*, s. 325.

²⁷⁸ Tekinalp, *Sermaye Ortaklıkları*, s. 289.

²⁷⁹ Çelik, s. 309.

şirketin, yönetim kurulu üyelerinin, şirket alacaklılarının, şirket çalışanlarının ve kamunun da menfaati söz konusudur²⁸⁰. Bu sebeple, mahkeme şirketin feshine hükmetmeden önce şirket açısından sonuçları daha makul bir çözüm olan azınlık pay sahiplerinin paylarının satın alınarak şirketten çıkarılmalarına hükmedebilir²⁸¹.

Her ne kadar haklı sebeple fesih davası açılması azınlık pay sahiplerinin menfaatlerini korumaya yönelik olsa da şirketin feshedilmesi durumunda şirket tasfiye sürecine girecek ve şirketin paylarının değeri düşecektir. Şirketin tasfiye edilmesi ihtimalinde azınlık pay sahipleri sadece tasfiye payını alabileceklerinden, paylarının gerçek değerlerine karşılık bir miktar almaları mümkün olmayacaktır. Bu sebeple, azınlık pay sahiplerinin şirketten çıkarılmaları bir anlığına olumsuz gibi görünse de çıkarılmaları durumunda payları gerçek değerleri üzerinden satın alınacağı için menfaatleri daha çok korunmuş olacaktır²⁸². Her ne kadar hükümde çıkarılma ifadesi kullanılmış olsa da Şahin'e göre azınlık paylarının satın alınarak şirketten çıkarılmaları hukuki olarak çıkma niteliğindedir²⁸³.

Azınlık pay sahiplerinin paylarının satın alınarak şirketten çıkarılmalarına karar verilmesi durumunda TTK m. 531 uyarınca payların karar tarihine en yakın tarihteki gerçek değerleri ödenmek zorundadır. Hükümde payların gerçek değerinin ödenmesi gerektiği belirlenmiş olmakla birlikte payların gerçek değerinin nasıl belirleneceğine dair bir belirleme yapılmamıştır. Ancak, pay değerlerinin defter değeri yöntemine²⁸⁴

²⁸⁰ Menfaat ve menfaat grupları hakkında detaylı bilgi için bkz. Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), s. 255 vd.; Sulu, s. 7 vd.

²⁸¹ Çelik, s. 309.

²⁸² Çelik, s. 311.

²⁸³ Şahin, Haklı Nedenle Fesih, s. 449.

²⁸⁴ Defter değeri şirketin tüm öz kaynaklarının muhasebeleştirilmesiyle bulunan değerdir. Bu hususta şirketin paylarının defter değeri tüm aktiflerle tüm pasifler arasındaki farktır. (Sipahi, B., Yanık, S., Aytürk, Y.: Şirket Değerleme Yaklaşımları, İlkeler-Yöntemler-Uygulamalar, 2. Baskı, Ankara 2016, s. 146).

veya indirgenmiş nakit akışı²⁸⁵ bazlı yöntemlere göre belirlenmesi mümkündür. Dolayısıyla, mahkemenin şirketin bütün özelliklerini göz önünde bulundurarak pay değerlerini hangi yönteme göre belirleyeceğine karar vermesi noktasında takdir yetkisi söz konusudur²⁸⁶.

Hükümde açıklamaya muhtaç bir başka ifade ise “*karar tarihine en yakın tarihteki gerçek değer*” ifadesidir. Bu ifade içerisinde iki ihtimali barındırmaktadır. Payların karar tarihine en yakın tarihteki gerçek değerleri yüksek olabileceği gibi düşük olma ihtimali de söz konusudur. Bu sebeple Kendigelen, hükmün amacının azınlık pay sahiplerinin pay değerindeki artıştan yararlanmaları olduğunu belirtmiş ancak, hükmün lafzından zıt anlamın da çıkarılabilesinin mümkün olmasından hareketle hükmü eleştirmiştir²⁸⁷. Bu sebeple, mahkeme payların değerini belirlerken davanın açılmasından sonra çoğunluğun payların değerini düşürmeye yönelik fiillerini göz önünde bulundurmalı ve pay değerlerini ona göre tespit etmelidir²⁸⁸.

Azınlık pay sahiplerinin şirketten çıkarılmasına karar verilmesi durumunda payların gerçek değerini ödeyecek olan şirket tüzel kişiliğidir. Zira pay bedellerinin davalı olmayan pay sahipleri tarafından ödenmesi gerektiğinin kabulü davanın tarafı

²⁸⁵ İndirgenmiş nakit akışı yöntemi şirketin genel çerçevesi baz alınarak hisse değerinin hesaplanmasını ifade eder. Daha açık bir ifadeyle bu yönteme göre pay değeri hesaplanırken şirketin yapısı, müşteri profili, ilgili pazardaki büyüklüğü, organizasyon yapısı, şirket yönetiminde yer alan kişilerin özgeçmişleri ve şirketin faaliyetleri dolayısıyla büyüme oranı gibi faktörler göz önünde bulundurulmaktadır. Dolayısıyla indirgenmiş nakit akışı yöntemi şirkete gelecekte girdi olarak kaydedilecek nakit akışlarının değerlendirme tarihi baz alınarak bu nakit akışlarına o gün için bir değer atfedilmesidir. Söz konusu nakit akışlarına indirgeme yapılırken ilgili tarihteki piyasa koşulları ve şirketin bu nakit akışları dolayısıyla taşıdığı risk göz önünde bulundurularak bir iskonto oranı tespit edilecektir. Bu yöntemde dikkate alınacak olan bir diğer husus ise indirgeme tarihinde şirketin kullanmış olduğu kredilerdir. Zira şirket kullanmış olduğu kredilerin geri ödenememesinden ötürü bir risk taşıdığından söz konusu krediler hem şirketin hem de şirket pay değerlerinin azalmasına neden olacaktır. Bu yöntemde tüm bu hususlar dikkate alınarak belirlenen iskonto oranının niteliği şirketin pay değerini etkileyecektir. (Çırak, R.: Şirket Değerleme Yöntemleri, Ankara 2018, s. 37).

²⁸⁶ Ayoğlu, s. 244.

²⁸⁷ Kendigelen, Değişiklikler, s. 435.

²⁸⁸ Ayoğlu, s. 244.

dahi olmayan pay sahiplerini bir külfet altına sokacaktır²⁸⁹. Ancak, azınlığın paylarının şirket tarafından satın alınabilmesi için şirketin ekonomik durumunun payları satın almaya elverişli olması da gerekir²⁹⁰. Şirket payların gerçek değerini tasarruf edebileceği serbest malvarlığından veya sermayeyi azaltarak ödeyebileceği gibi mali durumunu göz önünde bulundurarak her iki yöntemin sentezini yaparak da ödeme yapabilecektir²⁹¹. Öğretide azınlığın şirketteki sermaye oranının yüzde onu aştığı durumlarda ise şirketin TTK m. 379'da belirtilen sınırlarla bağlı olmayacağı savunulmaktadır²⁹².

h. Olumlu Azınlık Haklarının İhlali Durumunda Gündeme Gelebilecek Yaptırımlar

Olumlu azınlık hakları genel kurulda kullanılan ve genel kurula katılan veya katılmayan ya da katılmakla birlikte oy kullanmayan pay sahiplerini de bağlayıcı niteliktedir. Ancak, olumlu azınlık hakları kullanılmış olmasına rağmen bu durumu dikkate almadan genel kurul toplantısında bir karar alınması durumunda söz konusu olabilecek yaptırımlar konusunda TTK'da herhangi bir düzenleme söz konusu değildir. Hal böyle olunca, bu hususta öğretide farklı görüşler ortaya çıkmıştır.

Bir görüşe göre²⁹³, azınlık haklarının kullanılmasına rağmen genel kurulun bu durumu göz ardı ederek almış olduğu kararlar iptal edilebilir niteliktedir. Zira azınlık tarafından alınan bir karar ile çoğunluk pay sahiplerinin olumlu veya olumsuz oyları ile alınan bir karar arasında nitelik olarak herhangi bir fark bulunmamaktadır. Diğer

²⁸⁹ Ayoğlu, s. 244-245.

²⁹⁰ Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 293.

²⁹¹ Ayoğlu, s. 245.

²⁹² Ayoğlu, s. 245; Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 293. Erdem, s. 286.

²⁹³ Moroğlu, Hükümsüzlük, s. 210; Korkut, Ö.: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Şirketlerde Genel Kurul Kararlarının Butlanı, 1. Baskı, Adana 2012, s. 22-23. Aynı yönde bkz. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), C. II/II, s. 153 vd.

bir görüş²⁹⁴ ise azınlık haklarının yok sayılarak bir genel kurul kararı alınması ihtimalinde karara karşı iptal davası açılmayacağını zira iptal davası açılabilmesi için bunun kanunda açıkça belirlenmiş olması gerektiğini savunmaktadır. Bu görüş uyarınca kanunda azınlık hakları açısından iptal edilebilirlik yaptırımını açıkça öngörülmediğinden azınlık hakları dikkate alınmadan karara bağlanan genel kurul kararları aleyhine iptal davası açılması da mümkün değildir. Buna karşılık, Yargıtay²⁹⁵ da azınlık haklarının dikkate alınmamasından hareketle açılan davalarda genel kurul kararlarının iptal edilebileceği yönünde hüküm sevk etmiştir. Kanımızca da azınlık haklarına riayet edilmeden alınan bir genel kurul kararı iptal edilebilir niteliktedir.

3. Olumsuz Azınlık Hakları

Olumsuz azınlık hakları olumlu azınlık haklarından farklı olarak dava aracılığıyla değil de genel kurul toplantısında hazır bulunmamak²⁹⁶ veya bulunmakla birlikte olumsuz oy kullanarak kararın alınmasına engel olunması şeklinde gerçekleşen haklardır²⁹⁷.

Olumsuz azınlık hakları kullanıldıklarında şirket açısından olumsuz sonuç doğurmaktadırlar. Bu anlamda azınlık kurucuların sulh veya ibrasına onay vermeyerek engel olabilecektir. Aynı şekilde, azınlık nitelikli karar yetersayısı aranan hallerde özellikle de tüm pay sahiplerinin olumlu oylarıyla karar alınabilecek olan şirket

²⁹⁴ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 532.

²⁹⁵ Yarg. 11. HD, T. 08.12.2014, E. 2014/11665, K. 2014/19205 (Eriş, Cilt II, s. 2142); Yarg. 11. HD, T. 29.04.2013, E. 2013/9207, K. 2013/8534 (Eriş, Cilt II, s. 2183); Yarg. 11. HD, T. 30.04.2015, E. 2015/6177, K. 2014/4049 (Yargıtay Başkanlığı Resmi İnternet Sitesi, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, Erişim Tarihi: 21.06.2022); Yarg. 11. HD, T. 31.05.2017, E. 2016/44, K. 2017/3247 (Yargıtay Başkanlığı Resmi İnternet Sitesi, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, Erişim Tarihi: 21.06.2022).

²⁹⁶ Ünsal, s. 56.

²⁹⁷ İzmirli, s. 63; Karahan, S.: Şirketler Hukuku, 1. Baskı, Ankara 2012, s. 210; Canpolat Sert, S.: *Anonim Ortaklıklarda Azınlık Haklarının İncelenmesi*, TBB Dergisi 2008, S. 74, s. 161.

merkezinin yurtdışına taşınmasına ve bilanço zararlarının kapatılması veya ikincil yükümlülük kabul edilmesine yönelik kararların alınmasına engel olabilecektir.

a. Kuruluş ve Sermaye Artırımlarında İbranın Engellenmesi

Azınlığın kuruluş ve sermaye artırımlarında ibrayı engelleyebilme hakkı TTK m. 559 ile hüküm altına alınmıştır. Hükme göre kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, denetçilerin²⁹⁸ kuruluştan ve sermaye artırımlarından doğan sorumluluklarından kurtarılabilmeleri için kuruluştan itibaren dört yıl geçmesi ve azınlığın sulh veya ibra kararına muhalefet etmemesi gerekir. Görüldüğü üzere azınlık pay sahipleri dört yıllık süre dolmuş olsa dahi olumsuz oy kullanarak sulhu veya ibrayı engelleyebileceklerdir. Eriş, kanun koyucunun dört yıllık sürenin geçmesinden sonra azınlığın dava açmadan bu hakkını kullanabilmesine imkân tanımış olmasını eleştirmektedir. Yazara göre, azınlığın sulhe veya ibraya engel olabilmek için dava yoluna başvurması şartının aranması azınlık pay sahiplerinin kötü niyetli yaklaşımlarını bir nebze de olsa önleyebilirdi²⁹⁹.

Hükümde zikredilen kurucu kavramı özellik arz ettiğinden açıklanması gerekir. TTK m. 337 uyarınca “*Pay taahhüt edip esas sözleşmeyi imzalayan gerçek ve tüzel kişiler kurucudur*”. Kanunda yapılan bu tanım ani kuruluş temelinde yapılmış olan bir tanımdır. Zira kanun koyucu TTK’da tedrici kuruluş sistemine yer vermemiştir. Aynı şekilde, eTTK döneminde de kabul edildiği üzere kurucular şayet kuruluş işlemlerini üçüncü kişi hesabına yapıyorlarsa, hesabına işlem yapılan kişi de kurucu gibi sorumlu

²⁹⁸ Denetçilerin anonim ortaklığın zorunlu bir organı olmaması sebebiyle TTK m. 559 hükmünün kapsamında olmaması gerektiği yönünde bkz. Kendigelen, Değişiklikler, s. 468.

²⁹⁹ Eriş, s. 2854.

olacak ve kurucuların bildiği veya bilmesi gerektiği hususları bilmediğini iddia edemeyecektir.

Azınlığın sulha veya ibraya engel olabilmesi ancak, genel kurulda olumsuz oy kullanılmak suretiyle gerçekleştirilebilir. Aksi takdirde, azınlığın genel kuruldan böyle bir talepte bulunması veya dava açarak sulhu ya da ibrayı engellemesi mümkün değildir³⁰⁰. Aynı şekilde, azınlığın sulh veya ibraya engel olabilmesi için olumsuz oy kullanmış olması gerekir. Bir başka ifadeyle, azınlık alınacak sulh veya ibra kararı konusunda çekimser kalmışsa kararın alınmasını engelleyemeyecektir³⁰¹.

Sulh veya ibranın engellenebilmesi için olumsuz oy kullanmanın yeterli olup olmayacağı, bir başka söyleyişle olumsuz oyun aynı zamanda tutanağa geçirilmesinin gerekip gerekmediği konusunda öğretide fikir birliği sağlanmış değildir. Bir görüşe göre³⁰², azınlık pay sahiplerinin sulh veya ibrayı engelleyebilmeleri için olumsuz yönde oy kullanmaları yeterli değildir; aynı zamanda bunu tutanağa geçirtmeleri de gerekmektedir. Diğer bir görüşe göre³⁰³ ise olumsuz oy kullananın oyunu tutanağa geçirtmesi hakkın kullanımını zorlaştıracığından, böyle bir koşulun aranmaması gerekir. Bu görüşe göre, muhalefet edenlerin tutanaktan oransal olarak anlaşılması yeterlidir; azınlık pay sahiplerinin tek tek isimlerini tutanağa geçirtmelerinde pratik bir fayda yoktur. Kanımızca konu genel kurul tutanağının içeriği ele alınarak çözüme kavuşturulmalıdır. Şöyle ki eğer genel kurul tutanağından kimlerin olumlu veya olumsuz oy kullandıkları hususu anlaşılıyorsa artık bu ihtimalde azınlık pay sahibinin

³⁰⁰ Pulaşlı, Şerh, s. 1559.

³⁰¹ Aytaç, *İbra*, s. 107; Balsever, S.: *Kuruluş ve Sermaye Artırımında İbra (TTK m. 559)*, İÜHFM 2018, C. 76, S. 1, s. 171; İmregün, *Menfaat İhtilafları*, s. 55; Sumer, *Azınlık Hakları*, s. 31; Şener, O. H.: *Anonim Ortaklıklarda Pay Sahiplerinin Kuruldan Doğan Sorumluluğun Sulh veya İbra Yoluyla Sona Erdirilmesine Engel Olabilme Hakkı*, Yargıtay Dergisi 1991, C. 17, S. 1-2, s. 93.

³⁰² Çelik, A.: *Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrası*, Ankara 2007, s. 170.

³⁰³ Balsever, s. 172.

bunu bir muhalefet şerhiyle ayrıca tutanağa geçirtmesine de gerek yoktur. Zira muhalefet şerhi olumsuz oy kullanılması açısından geçerlilik şartı olmayıp sadece şirketle ilişkisi olan veya işlem yapacak kişilerin bilgilendirilmesi amacına hizmet etmektedir³⁰⁴. Ancak, genel kurul tutanağından kimlerin ne yönde oy kullandıkları anlaşılmıyorsa karara muhalefet edildiğinin tutanağa geçirilmesi kanımızca açılacak iptal davasında ispat kolaylığı sağlayacaktır. Buna rağmen, hemen belirtelim ki TTK m. 422 ve Anonim Şirketlerin Genel Kurul Toplantılarının Usul ve Esasları ile Bu Toplantılarda Bulunacak Bakanlık Temsilcileri Hakkında Yönetmelik³⁰⁵’teki ilgili hükümler birlikte değerlendirildiğinde tutanakta sadece olumlu ve olumsuz oyların sayılarının veya oranlarının belirtilmesi yeterli olup pay sahiplerinin hangi yönde oy kullandıklarının ismen belirtilmesine gerek yoktur. Belirtilen sebeplerle ibranın veya sulhun görüşüldüğü genel kurul toplantılarında olumsuz oy kullanılması yeterli olacağı ve ayrıca muhalefet şerhinin tutanağa geçirilmesinin zorunlu olmadığı görüşündeyiz.

TTK m. 559 ile kanun koyucu kuruluştan doğan sorumluluğa ilişkin sulh ve ibrayı sermaye artırımından doğan sorumluluğu da kapsayacak şekilde düzenlemiştir. Ancak, kanun koyucunun izlemiş olduğu bu politika öğretide eleştirilmektedir. Zira kuruluştan ve sermaye artırımından doğan sorumluluğun bir tutulması mantıken yanlış olmakla birlikte hükümde dört yıllık sürenin her sermaye artırımından sonra yeniden başlayıp başlamayacağına ilişkin bir açıklama olmaması hükmü muğlak hale

³⁰⁴ Moroğlu, Hükümsüzlük, s. 271; Yıldırım, A. H.: *Anonim Ortaklık Genel Kurul Kararları Aleyhine Toplantıda Hazır Bulunan Pay Sahibinin İptal Davası Açmasının Şartları ve Özellikle Muhalefet Şerhi*, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2016, C. 7, S. 2, s. 404.

³⁰⁵ RG, 9.10.2022, S. 31269

getirmektedir. Dört yıllık sürenin her sermaye artırımından sonra yeniden işlemeye başlayacağını kabulü daha tutarlı bir yaklaşım olacaktır³⁰⁶.

TTK'nın açık hükmü gereği ibra kararının bir başka genel kurul kararıyla kaldırılması mümkün değildir. Bu hüküm TTK ile birlikte getirilmiş olmakla birlikte eTTK döneminde Yargıtay'ın da bu yönde bir kararı bulunmaktadır³⁰⁷. Zira gerekçede de belirtildiği üzere ibra kararının bir davaya konu edilmeden kaldırılması işlem güvenliğini tehlikeye düşürmenin yanı sıra, ibra bir menfi borç ikrarı olduğundan tek taraflı olarak ortadan kaldırılması da mümkün değildir³⁰⁸.

Kuruluştaki veya sermaye artırımında azınlık pay sahiplerinin ibra etmeme kararlarına karşı iptal davası açılabileceği Moroğlu³⁰⁹ tarafından kabul edilmekte, Yargıtay'ın³¹⁰ da bu yönde bazı kararları bulunmaktadır. Açılacak iptal davasında davacı sıfatı şirket tüzel kişiliğine değil azınlık pay sahiplerine ait olacaktır.

Azınlığın ibrayı engelleme yetkisi kuruluştan doğan sorumluluklarla sınırlanmıştır. Dolayısıyla, kuruluştan sonra söz konusu olacak ibra kararlarının azınlık tarafından engellenmesi TTK m. 559 uyarınca mümkün değildir. Ancak, azınlığa ibrayı engelleme hakkının sadece kuruluşla sınırlı olarak tanınması öğretide eleştirilmektedir. Moroğlu'na göre hakkın sadece kuruluş açısından sevk edilmiş olması çoğunluk pay sahipleri ile azınlık pay sahipleri arasındaki dengeyi bozar niteliktedir. Yazar hükmün azınlığın dolaylı zararları için açacakları tazminat davasını

³⁰⁶ Eriş, s. 2854.

³⁰⁷ Yarg. 11. HD, T. 02.07.2012, E. 2012/5063, K. 2012/11693 (Eriş, s. 2852).

³⁰⁸ Gerekçe, s. 212.

³⁰⁹ Moroğlu, Hükümsüzlük, s. 210.

³¹⁰ Yarg. 11. HD, T. 17.05.1972, E. 1972/1576, K. 1972/2493; Yarg. 11. HD, T. 25.11.1978, E. 1978/4586, K. 1978/518; Yarg. 11. HD, T. 20.12.1973, E. 1973/4882, K. 1973/5087 (Moroğlu, Hükümsüzlük, s. 210, dpn. 366).

da büyük ölçüde etkisiz hale getirdiğini savunmaktadır³¹¹. Biz de Moroğlu'nun görüşüne aynen katılıyoruz. Zira azınlığın ibrayı engelleme hakkının sadece kuruluş açısından getirilmiş olması tek taraflı bir bakış açısının sonucudur. Şöyle ki azınlığın ibrayı engelleme yetkisinin sadece kuruluş açısından getirilmiş olması bir anlamda kuruluştan ibra ettikten sonra şirketin işleyişi sırasında ortaya çıkabilecek sorunlardan ötürü sorumlu olanların ibrasının engellenememesi demektir. Ancak, unutulmamalıdır ki genel anlamda şirketler ekonomik saiklerle kurulduğu ve pay sahipleri de bu amaçlarla şirkete ortak oldukları için şirketin faaliyetleri sırasında azınlık pay sahiplerinin menfaatlerine aykırı hareket edilmesi söz konusu olabilecektir. Bu sebeple, ibranın engellenmesinin sadece kuruluşla sınırlı tutulmaması ve genel bir kural haline getirilmesi kanımızca daha yerinde olacaktır. Her ne kadar ibranın engellenmesi yetkisinin genel bir kural haline getirilmesinin suiistimallere açık olduğu düşünülebilirse de son aşamada mahkeme denetimi söz konusu olduğundan şirkette menfaat dengesi korunacak ve daha tutarlı bir yapı elde edilmiş olacaktır.

b. Ağırlaştırılmış Toplantı ve Karar Yetersayıları

Kanunda toplantı yetersayı olarak esas sermayenin dörtte biri, karar yetersayı olarak ise toplantıda hazır bulunanların çoğunluğu olarak belirlenmiştir. Ancak, bazı durumlarda belirtilen yetersayılardan daha ağır yetersayı gerektiren nisaplar söz konusu olabilmektedir. Örneğin, nama yazılı pay senetlerinin bastırılmasının kabul edilmesi açısından toplantı ve karar yetersayı esas sermayenin dörtte üçü iken, şirket merkezinin yurtdışına taşınması yönünde bir karar alınabilmesi için bütün pay sahiplerinin toplantıda hazır bulunması ve olumlu oy kullanması gerekmektedir.

³¹¹ Moroğlu, Öneriler, s. 350.

Sermayenin dörtte üçünün ve tamamının toplantı ve karar yetersayısı olduğu haller dışında bir de sermayenin yarısı ile üçte birinin varlığı ile toplanması gereken ve bulunanların çoğunluğuyla karar alınabilen genel kurul kararları söz konusudur. Sermayenin yarısına veya üçte birine yönelik olan yetersayıların esas sözleşmeye konulacak bir hükümle ağırlaştırılması mümkün ise de düşürülme imkânı yoktur³¹². İşte bu ağırlaştırılmış toplantı ve karar yetersayılarının söz konusu olduğu genel kurul toplantılarında azınlık pay sahiplerinin olumsuz haklarının olduğu kabul edilmektedir. Zira azınlık pay sahipleri olumsuz oy kullanmaları durumunda kararın alınmasının önüne geçebilmektedirler³¹³.

Ağırlaştırılmış nisapların söz konusu olduğu hallerde olumsuz azınlık hakkının varlığı kabul edilmekle birlikte öğretide olumsuz azınlık hakları mutlak ve muhtemel olarak bir ayrıma tabi tutulmaktadır. Bu görüşe göre, toplantı ve karar yetersayısının sermayenin tamamı olduğu hallerde mutlak olumsuz azınlık hakkı söz konusu iken, oybirliği aranmayan, ancak nitelikli çoğunlukla alınabilen kararlar açısından ise muhtemel olumsuz azınlık hakkı ortaya çıkacaktır³¹⁴. Ancak, ağırlaştırılmış yetersayıların azınlık pay sahiplerinin menfaatlerini korumak adına getirildiği³¹⁵ göz önünde bulundurulduğunda her iki ihtimalde de bir azınlık hakkının varlığından söz etmek mümkündür.

Bunlara ek olarak, TTK ile ilk kez düzenlenen tasfiyeden dönme kararının alınabilmesi için de nitelikli çoğunluk aranmaktadır. Hüküm uyarınca tasfiyeden

³¹² İmregün, Menfaat İhtilafları, s. 53.

³¹³ Aytaç, Z.: *Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda Düzenlenen Pay Sahipliği Haklarının Değerlendirilmesi*, Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, Makaleler-Tebliğler, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013, s. 341; İmregün, Menfaat İhtilafları, s. 47-48.

³¹⁴ Pulaşlı, Şerh, s. 1558-1559.

³¹⁵ Gerekçe, s. 145.

dönme kararı alınabilmesi için sermayenin en az yüzde altmışının olumlu oyuna ihtiyaç vardır. Dolayısıyla azınlık pay sahipleri genel kurulda olumsuz oy kullanarak şirketin tasfiyeden dönmesine de engel olabileceklerdir.

c. Olumsuz Azınlık Haklarının İhlali Durumunda Gündeme Gelebilecek Yaptırımlar

Olumsuz azınlık haklarının kullanılmış olmasına rağmen genel kurulda bu karara karşı karar alınmasına TTK'da herhangi bir sonuç bağlanmamış ve söz konusu olabilecek yaptırımların neler olabileceği öğretiyeye ve yargıya bırakılmıştır.

Azınlık pay sahiplerinin sulh veya ibranın görüşüldüğü genel kurul toplantısında olumsuz oy kullanmaları durumunda sulh veya ibra kararı alınamayacağı TTK m. 559'da açıkça ifade edilmiştir. Ancak, kanunun emredici hükmüne rağmen sulh veya ibra kararının alınması durumunda kanunda bir belirleme yapılmadığından, sorunun çözümü açısından öğretide farklı görüşlerin ortaya atılmasına sebep olmuştur. Öğretideki bir görüşe göre, bu ihtimalde, genel kurul kararının iptali talep edilemeyecektir. Zira kanunun emredici hükmüne aykırılık söz konusu olduğundan alınan karar yok hükmündedir ve açılacak davada mahkeme sadece ibra kararının alınıp alınmadığını tespit edecektir³¹⁶. Diğer bir görüşe³¹⁷ göre ise böyle bir ihtimalde alınan genel kurul kararı yoklukla sakat olmayıp kararın iptali istenebilecektir. Kanaatimizce TTK m. 559 hükmü nispi emredici³¹⁸ nitelikte bir hüküm olduğundan bu hükme aykırılık durumunda genel kurul kararı iptal edilebilir bir karardır.

³¹⁶ Helvacı, s. 305; Pulaşlı, H.: *Anonim Şirket Genel Kurul Kararlarının Sakatlığı ve Müeyyidesi*, GÜHFD 2013, C. 17, S. 1-2, s. 892-894.

³¹⁷ Aytaç, İbra, s. 199-200; Balsever, s. 172; İmregün, Menfaat İhtilafları, s. 55; Sumer, Azınlık Hakları, s. 33; Çelik, s. 221.

³¹⁸ Nispi emredici hükümlere ilişkin açıklamalar için bkz. Birinci Bölüm II. B. 2. e. bb. dpn. 178.

Sulh ve ibra kararı alınması durumunda karşılaşılabilecek bir başka sorun ise toplantı ve karar yetersayılarına uyulmadan kararın alınmasıdır. Bu hususta da öğretide görüş birliği sağlanabilmiş değildir. Bir görüşe³¹⁹ göre, TTK m. 559 hükmü emredici nitelikte ve bu hükme aykırılık durumunda kurucu unsur şartı gerçekleşmemiş olduğundan alınan genel kurul kararı yok hükmündedir. Diğer bir görüş³²⁰ ise hükümde belirlenmiş olan nisapların kamu düzenine yönelik olduğundan hareketle yetersayılara uyulmadan alınan kararın hükümsüz olacağı yönündedir. Bu görüşlere karşılık, Moroğlu ise nisaplara riayet edilmeden alınan ibra kararına yönelik genel kurul kararının batıl olacağını savunmaktadır³²¹. Yargıtay ise toplantı ve karar nisaplarına uyulmaksızın alınmış olan bir ibra kararının yok hükmünde olacağını kabul etmektedir³²².

TTK'nın toplantı ve karar yetersayılarına ilişkin 421'inci maddesi emredici nitelikte olduğundan ve kararların alınabilmesi için en az hükümde belirlenmiş olan oranların varlığı gerektiğinden³²³ bu nisaplara uyulmadan alınan genel kurul kararlarının yok hükmünde olacağı kanaatindeyiz.

III. Azınlık Haklarına İlişkin Yeni Gelişmeler

İsviçre hukukunda uzun süren referandumlardan sonra modernleşme sürecine girmiş ve reform kanun kapsamında şirketler hukukuna yönelik de birtakım yenilikler öngörülmüştür. Her ne kadar revize kanun 1 Haziran 2023 tarihine kadar tam anlamıyla yürürlüğe girmeyecek olsa da kanunun bazı hükümleri sınırlı bir şekilde yürürlüğe girerek uygulanmaya başlamıştır. Bu anlamda, azınlık hakları da revize

³¹⁹ Pulaşlı, *Genel Kurul Kararının Sakatlığı*, s. 892.

³²⁰ Sumer, *Azınlık Hakları*, s. 34.

³²¹ Moroğlu, *Hükümsüzlük*, s. 139-140.

³²² Yarg. 11. HD, T. 05.02.2007, E. 2007/13650, K. 2007/1252 (Eriş, s. 2197).

³²³ Gerekçe, s. 144.

edilerek azınlık açısından öngörülen eşikler düşürülmüş³²⁴ ve azınlık pay sahiplerinin anonim şirketlerdeki pozisyonu güçlendirilmeye çalışılmıştır. Düzenleme yapılan azınlık hakları genel kurulun olağanüstü genel kurul toplantısına çağırılması, genel kurul gündemine madde eklenmesi, yönetim kuruluna toplantı dışında soru yöneltme hakkı ve defterlerin incelenmesi hakkıdır. Bunlara ek olarak, azınlık hakkı olmamakla birlikte pay sahiplerine, yöneticilere ve müdürlere karşı haksız elde edilen kazançlara yönelik açılacak sorumluluk davalarında da şartlar basitleştirilmiş ve davanın yöneltilebileceği kişilerin kapsamı da genişletilmiştir. Getirilen yenilikler kapsamında sorumluluk davası pay sahipleri, yöneticiler ve müdürlerle ilişkisi olan üçüncü kişilere karşı da açılabilmektedir. Son olarak, açılacak sorumluluk davası açısından şirketin mali durumu artık bir kritere olarak değerlendirilmemektedir.

İsviçre şirketler hukukunda yapılan yeni düzenlemeler uyarınca genel kurulun azınlık pay sahipleri tarafından olağanüstü toplantıya çağırılması açısından öngörülen eşikler halka açık anonim şirketler açısından esas sermayenin ya da oy haklarının %5'ine tekabül eden pay sahipleri olarak belirlenmiştir. Söz konusu oran halka kapalı anonim ortaklıklarda %10 olarak sabit tutulmuş ancak %10 oran sınırına alternatif olarak öngörülen paylarının itibari değeri toplamı 1 Milyon Frank olan pay sahipleri yönündeki kural da şirket esas sermayesinin %10'ununa sahip olan pay sahipleri olarak revize edilmiştir. Böylelikle genel kurulun olağanüstü toplantıya çağırılması açısından oranlar düşürülerek azınlık şirket içerisindeki konumu güçlendirilmiş ve menfaatlerinin korunmasında daha etkin bir yöntem benimsenmiştir.

³²⁴ Erdem, H. E.: *İsviçre Şirketler Hukukuna İlişkin Kanun Taslağı ve Taslağın Türk Hukukuna Etkisi*, Türk Ticaret Kanunu İle İlgili Makaleler (2009-2016), İstanbul 2017, s. 563-564.

Toplantı gündemine madde eklettirilmesi ve teklifte bulunulması açısından da birtakım yenilikler getirilmiştir. Bu anlamda, halka açık anonim ortaklıklarda toplantı gündemine madde eklettirilebilmesi veya teklifte bulunulabilmesi için aranan oran esas sermayenin %0,5'i ve halka kapalı anonim ortaklıklarda söz konusu oran %5'i olarak belirlenmiştir. Yapılan değişikliklerle birlikte anonim şirketlerdeki azınlık kavramı genişletilmiş ve sermayenin daha düşük bir oranına birlikte veya tek başına sahip olan pay sahiplerinin gündeme madde ekletmesine veya teklifte bulunmasına imkân tanınmıştır.

Yapılan reformlarla yeniden düzenlenen bir diğer hak ise yönetim kuruluna toplantı dışında soru sorulabilmesidir. Söz konusu hak sadece halka kapalı anonim şirketlerdeki esas sermayenin %10'unu oluşturan azınlık pay sahiplerine tanınmış olup halka açık anonim ortaklıklar açısından böyle bir hak söz konusu değildir. Bunun gibi, yönetim kuruluna toplantı dışında soru sorulabilmesi sadece genel kurul toplantısında mümkündür ve yönetim kurulu sorulan soruyu dört ay içerisinde cevaplamakla yükümlüdür. Getirilen bu değişiklikle azınlık pay sahiplerinin bilgi alma hakları ve menfaatlerin daha etkin bir şekilde korunması amaçlanmaktadır.

Azınlık menfaatinin korunmasına hizmet eden son değişiklik ise şirket defterlerinin incelenmesi açısından öngörülmüştür. Bu kapsamda, halka açık veya kapalı anonim ortaklıklarda esas sermayenin veya oy haklarının %5'ine sahip olan pay sahiplerini pay sahipliği haklarının kullanılması açısından zorunlu olduğu ölçüde şirket defterlerini incelemeyi talep edebileceklerdir. Ancak, söz konusu hak kullanılırken şirket ticari sırlarının ifşa edilmemesi gerekmektedir. Dolayısıyla şirkette alınacak bir ticari karar açısından azınlık pay sahipleri inceleme haklarını kullanarak

kullanacakları oyların akıbetini daha sağlam temellere dayandırarak belirleyebilecek ve böylelikle şirkette daha etkin bir rol alabileceklerdir.

Yapılan açıklamalar ışığında, İsviçre ticaret hukuku açısından azınlığın yeniden belirlendiğinin ve azınlık tanımının kapsamının genişletildiğinin söylenmesi mümkündür. Böylelikle esas sermayenin veya oy haklarının daha düşük bir yüzdesine sahip olan pay sahiplerinin azınlık olarak tanımlanması azınlık pay sahiplerine verilen önemin ve menfaatlerinin korunması noktasında gösterilen hassasiyetin önemli bir göstergesidir.

İKİNCİ BÖLÜM: ŞİRKETLER TOPLULUĞUNDA AZINLIK PAY SAHİPLERİ VE PAY SAHİPLERİNİN MENFAATİ

I. Türk Ticaret Kanunu Çerçevesinde Şirketler Topluluğu

A. Düzenlemenin Amacı

Birçok farklı ülkede belli bir süredir uygulanan ve Türk Hukuku'nda uygulamada ifade edilmekle birlikte daha önce yasal bir zemini bulunmayan şirketler topluluğu kurumu ilk kez 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda yasal düzenlemeye kavuşturulmuştur. Söz konusu kanunun gerekçesi incelendiğinde şirketler topluluğu³²⁵ düzenlemeleri yanlış bir varsayımın giderilmesi amacına hizmet etmektedir. İşbu varsayım gerekçede “... bir şirketler topluluğu içinde yer alsa, bağlı şirket konumunda bulunsa bile bir şirketin, dolayısıyla bir sermaye şirketinin bağımsız olduğudur” ifadeleriyle ortaya konulmuştur. Dolayısıyla, kanun koyucu başka bir şirketin talimat ve yönergeleri doğrultusunda hareket eden, karar alan ve ekonomik stratejilerini belirleyen şirketlerin bu faaliyetlerinin sonucunda doğacak olan zararlarından tek

³²⁵ Tasarı “şirketler topluluğu kavramını tercih etmiş, çeşitli hükümlerinde ise kavramı ifade etmek üzere sadece “topluluk” sözcüğünü de kullanmıştır. Bu kavram Almanya, Avusturya, Hollanda ve İsviçre gibi ülkelerde “konzern” diye adlandırmakta; İngiltere, Fransa, İspanya ve İtalya’da “grup/topluluk”; Amerika Birleşik Devletleri ise “bağlı şirketler/bağlı topluluk” sözcüklerini uygun bulmaktadır (*affiliated company/affiliated group*). Almanya’da kavramın *konzern* olarak adlandırılması *konzern*ün oluşması için gerekli olan unsurlarla doğrudan ilgilidir. Zira Alman Paylı Ortaklıklar Kanunu m. 18 uyarınca “Bir hâkim işletme ve bir ya da daha fazla bağlı işletme, hâkim işletmenin birlikte yönetimi altında toplanmışlarsa, bir *konzern* oluştururlar; münferit işletmeler *konzern* işletmesidir. Aralarında hâkimiyet sözleşmesi olan işletmeler (m. 291) veya biri diğeri ile bütünleşen işletmeler (m. 319), birlikte yönetim altında toplanmış sayılır. Bağlı bir işletme varsa, hâkim şirketle birlikte *konzern* oluşturduğu karine olarak kabul edilir.” Ayrıca AktG m. 18/II uyarınca, “Hukuken birbirinden bağımsız olup da biri diğerine bağlı bulunmayan işletmeler, birlikte yönetim altında toplanmışlarsa, bunlar da *konzern* oluşturur; münferit işletmeler *konzern* işletmesidir.” AktG’deki bu hükümler değerlendirildiğinde bir topluluğun varlığından söz edilmesi için Türk hukukunda olduğu gibi ticaret şirketlerinin varlığı zorunlu değildir. Bu sebeple Almanya’da kavram şirketler topluluğu olarak değil daha geniş ve kapsayıcı olan “konzern” kavramıyla karşılanmaktadır. Kanunda “şirketler topluluğu” teriminin kabul görmesinin sebebi, bu terimin hem hukuki olması hem kavramı tanıtmaya gücünün bulunması hem de toplumda yaygınlık kazanmış olmasıdır. Gerekçe, m. 195 ile 209, şirketler topluluğu ile ilgili genel açıklamalar.

başına sorumlu olmasının önüne geçmeyi amaçlamaktadır³²⁶. Zira gerekçede bu duruma “... gerçeği görmezden gelmektir”³²⁷ şeklinde dikkat çekilmektedir. Bunun gibi, başka bir şirketin hâkimiyeti altında bulunan şirketin zararına ek olarak bağlı şirketin yönetim kurulu üyelerine, azınlığa ve küçük pay sahiplerine zarar verilmesi de şirketler topluluğuna ilişkin getirilen hükümlerin bir başka dayanağıdır.

Gerekçedeki açıklamalar bağlı şirket ile hâkim şirket arasındaki sürekli menfaat çatışması ve bu çatışma sonucunda meydana gelen vahim sonuçlar ekseninde yoğunlaşmaktadır. Bu sebeple, şirketler topluluğuna ilişkin düzenlemeler şirketteki menfaat çatışmalarını ortadan kaldırmak ve bu menfaat dengesinin bozulması sebebiyle ortaya çıkabilecek menfi sonuçları önlemek amacıyla getirilmiştir³²⁸. Her ne kadar topluluğa ilişkin düzenlemeler bağlı şirketin menfaatlerini ve malvarlığını korumaya yönelik ise de genele bakıldığında yapılan düzenlemeler bir bütün olarak topluluğun varlığını kabul eden ve bu anlamda yönetimde kolaylıklar sağlayarak hâkim şirketi de bağlı şirket yararına mağdur etmeyen temeller üzerine kurulmuştur³²⁹. Bu anlamda, TTK m. 203’te düzenlenmiş olan tam hâkimiyet durumunda hâkim şirketin bağlı şirkete talimat verme ve bağlı şirketin de bu talimata uyma zorunluluğu, TTK m. 208’de ifade edilen hâkim şirketin azınlığın paylarını alma hakkı şirketler topluluğunun yönetimini kolaylaştıran hükümler olarak karşımıza çıkmaktadır.

³²⁶ Akın, s. 28; Aytac, Z.: *Yönetim Kurulu Üyelerinin Hakimiyetin Kötüye Kullanılmasından Doğan Sorumluluğu*, BATİDER 2013, C. 29, S. 4, s. 6; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), s. 244.

³²⁷ Gerekçe, s. 70.

³²⁸ Okutan, G.: *Şirketler Topluluğu*, Bankacılar Dergisi 2011, S. 79, s. 90-91; Nilsson Okutan, G.: *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Şirketler Topluluğu Hukuku*, İstanbul 2009, s. 2.

³²⁹ Aytac, *Yönetim Kurulu*, s. 10.

B. Türk Ticaret Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Şirketler Topluluğunun Unsurları

eTTK’da şirketler topluluğu kurumuna hiçbir şekilde yer vermemiş, ancak, kavram uygulamada kullanılmıştır. TTK ise şirketler topluluğu kavramına ilk kez yer vermekle birlikte, on beş maddelik kapsamlı sayılabilecek bir düzenlemeyle kavramı düzenlemiştir. TTK m. 195/I/a/4 uyarınca hâkim şirkete doğrudan veya dolaylı olarak bağlı bulunan şirketler, onunla şirketler topluluğunu oluşturur. Dolayısıyla, şirketler topluluğu bir hâkim şirket ve ona bağlı konumda bulunan diğer şirketlerden oluşmaktadır.

Kanun koyucunun yapmış olduğu şirketler topluluğu tanımının yanı sıra öğretide de birçok yazar kavramı tanımlamışlardır. Buradan hareketle, şirketler topluluğu kavramının öğretide yapılan tanımlarının irdelenmesi gerekir.

Nilsson Okutan “*bir ticaret şirketinin, 195. maddedeki kriterler çerçevesinde, diğer bir ticaret şirketini hakimiyeti altında bulundurması durumunda, bu iki şirket bir şirketler topluluğu oluşturur*³³⁰” ifadeleriyle şirketler topluluğunu tanımlanmıştır.

Tekinalp’e göre şirketler topluluğu “*hukuken bağımsız teşebbüslerden /ortaklıklardan meydana gelen ekonomik birlik*”tir³³¹.

Şener şirketler topluluğunu “*bir teşebbüs veya ticaret ortaklığının, hukuki bakımdan bağımsız bir veya birden fazla ortaklık üzerinde kanuni koşullara uygun*

³³⁰ Nilsson Okutan, Şirketler Topluluğu Hukuku, s. 67.

³³¹ Tekinalp, Ü.: *Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Şirketler Topluluğuna İlişkin Düzenlemesinde Kontrol İlkesi*, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi’ye Armağan, C. II, İstanbul 2009, s. 1543.

*şekilde doğrudan veya dolaylı olarak hakimiyet kurmasıyla oluşturulan birlik*³³² olarak tanımlamaktadır.

Altaş şirketler topluluğunu bir ana şirket ve iki yavru şirketten oluşan ve ana şirketin diğer iki şirkete hâkim olduğu üçlü bir yapı şeklinde ortaya koymaktadır³³³.

Bilgili ve Demirkapı ise şirketler topluluğunu “*bir veya birden fazla şirketin bir hâkim şirketle doğrudan veya dolaylı olarak kanunda öngörülen kontrol (hakimiyet) ölçütü veya bir sözleşmeye uygun olarak oluşturduğu topluluk*”³³⁴ olarak tanımlamaktadırlar.

Aker, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu henüz tasarı aşamasındayken şirketler topluluğunu “*hâkim şirket (ana şirket) ile buna doğrudan ya da dolaylı olarak bağlı bulunan şirketlerden (bağlı/yavru şirket) oluşur*”³³⁵ şeklinde tanımlamıştır.

Öğretideki bir başka tanıma göre ise “*şirketler topluluğu hâkim (ana) ve bağlı (yavru) şirketlerin oluşturduğu topluluğa verilen isimdir*”³³⁶.

Şirketler topluluğuna ilişkin yapılan tanımlar neticesinde kavramın, bir hâkim³³⁷ ve ona bağlı olan en az iki şirketin sözleşme veya hakimiyet sonucunda bir araya gelmeleriyle oluşan yapı olarak tanımlanması mümkündür³³⁸.

³³² Şener, s. 174.

³³³ Altaş, S.: Türk Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Şirketler-Açıklamalı-İçtihatlı-Örneklî, 8. Baskı, Ankara 2017, s. 1035-1038.

³³⁴ Bilgili/Demirkapı, s. 99.

³³⁵ Aker, H.: *Türk Şirketler Hukukunda Yeni Bir Kurum: “Hâkim Şirketin Güvenden Doğan Sorumluluğu” (TTK Tasarısı m. 209): İsviçre Federal Mahkemesi Kararları Işığında Bir Değerlendirme*, AÜHFD 2008, C. 57, S. 4, s. 62.

³³⁶ Karahan, s. 125.

³³⁷ TTK m. 195 hükmü incelendiğinde hâkim şirketin teşebbüs olmasına izin verilmiş olup bağlı şirketlerin mutlaka ticaret şirketi olması gerekmektedir. Aytaç, *Vakıflar ve Şirketler Topluluğu*, Prof. Dr. Hikmet Sami Türk’e Armağan, Ankara 2017, s. 109; Şener, s. 174. Aksi yönde bkz. Aker, s. 62; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), s. 721.

³³⁸ Akın, s. 31-31; Altaş, S.: Türk Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Şirketler, 10. Baskı, Ankara 2021, s. 1033; Arkan, S.: *Topluluk Şirketleri Arasındaki Kredi İşlemleri*, Prof. Dr. Seza Reisoğlu Armağanı,

Türk öğretisindeki şirketler topluluğu tanımları irdelendiğinde üzerinde durulan hususun birbirinden bağımsız olan şirketlerin bir hakimiyet veya sözleşme nedeniyle bir arada olmaları olduğu görülmektedir. Buradan hareketle, bir şirketler topluluğundan söz edilebilmesi için bir şirketin en az iki şirkete hâkim olması veya şirketler arasında yapılacak bir hakimiyet sözleşmesinin var olması zorunludur³³⁹. Bir

İstanbul 2016, s. 47; Coşgun Karaman, Ö.: *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda Teşebbüs Kavramı ve Tacir Sayılmasının Sonuçları*, MÜHFHAD 2015, C. 21, S. 1, s. 130-131; Çelik, A.: *Ticaret Hukuku*, 11. Baskı, Ankara 2021, s. 148; Şehirali Çelik, F. H.: *Hukukun Ekonomik Gerçekliğe Yanıtı: Tek Kişilik Şirketler*, BATİDER 2007, C. 24, S. 1, s. 163 vd.; Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 540, 542; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), s. 710-712. Şirketler topluluğunun oluşması açısından TTK'da şirket sayısı yönünden herhangi bir belirleme yapılmamış olmasına rağmen Ticaret Sicili Yönetmeliği (TSY) m. 105'te şirket topluluğunun bir hâkim şirket ve ona doğrudan veya dolaylı olarak bağlı bulunan en az iki ticaret şirketinin var olmasıyla oluşacağı açıkça düzenlenmiştir. Bu hususta öğretide yönetmelik hükmünün kanun hükmüne aykırı olduğu dolayısıyla yönetmelikte şirketler topluluğunun oluşumu açısından gerekli olan üç ticaret şirketi yönündeki belirlemenin de kanuna aykırılık teşkil ettiği savunulmaktadır. Uygun, s. 10. Ancak, hemen belirtelim ki TTK m. 195 hükmü incelendiğinde kanun koyucunun çoğul bir ifade kullandığı ve toplulukta bulunması gereken şirketler açısından herhangi bir sayısal belirleme yapmadığı görülmektedir. Dolayısıyla bu sayısal belirlemenin yönetmelikle yapıp bu konuda akla gelebilecek soru işaretlerini gidermesinde kanuna aykırılık olmadığı görüşündeyiz. Bu görüşte olan yazarlara göre bir hâkim ve bir bağlı şirketten oluşan şirketler topluluğu ile bir hâkim ve iki bağlı şirketten oluşan şirketler topluluğu arasında niteliksel olarak herhangi bir fark bulunmamaktadır. Söz konusu yazarlar ayrıca topluluğun oluşması açısından en az üç şirketin varlığının aranmasını topluluğa ilişkin getirilen TTK hükümlerinin amacını daraltması sebebiyle eleştirmektedirler. Ancak, şirketler topluluğunun oluşumu açısından TTK m. 195/IV hükmünü baz alarak hâkim şirket ve bir bağlı şirketin varlığı durumunda şirketler topluluğunun varlığından söz edilebileceğini savunan görüşün tutarlı olduğu savunulabilirse de bu görüşün tek taraflı bir değerlendirmenin sonucu olduğunu düşünmekteyiz. Daha önce de belirtildiği üzere kanun koyucu kanunda topluluğun kaç şirketten oluşması gerektiği konusunda herhangi bir belirleme yapmamıştır. Bunun gibi, kanun koyucu yasama yetkisini kullanarak bir yönetmelik yayımlamış ve burada topluluk açısından var olması gereken şirket sayısını açıkça belirlemiştir. Dolayısıyla, her ne kadar normlar hiyerarşisinde kanun yönetmeliğin üzerinde yer alsada kanuna aykırı bir durum olmadığından yönetmelik hükmünün de kanuna aykırı olduğundan söz etmek mümkün olmayacaktır. Bunun gibi, topluluğun bir hâkim şirket ve ona bağlı olan bağlı şirketin varlığıyla iki şirketten oluşabileceğini savunan görüşte olan yazarların bu görüşlerinin lafzı olarak yapılan bir yorumun sonucu olduğunu düşünüyor ve bu görüşe katılamıyoruz. Şirketler topluluğunun varlığı açısından iki şirketin varlığını yeterli gören görüş için bkz. Aytaç, Z.: *Grup Bankaları – Finansal Holdingler ve Şirketler Topluluğu Hükümlerinin Uygulanabilirliği*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü 60. Yıl Sempozyumu, Ankara 2017, s. 68-69; Aytaç, *Vakıflar*, s. 102; Ekecik, N.: *Bağlı Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu*, Ankara 2018, s. 25; Eminoğlu, C.: *Türk Ticaret Kanunu'nda Kurumsal Yönetim*, 1. Baskı, İstanbul 2014, s. 164; Göktürk, K.: *Şirketler Topluluğunda Sorumluluk Esasları-Anonim Şirketlerden Oluşan Topluluklar Bakımından*, Ankara 2015, s. 13; Gültepe, İ.: *Bağlı Şirketi Kayba Uğratma Suretiyle Hâkimiyetin Hukuka Aykırı Kullanımı*, Bilkent Üniversitesi Ekonomi ve Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2020, s. 18; Kaya, M. İ./Tatlı, B.: *Ticaret Hukuku I*, 3. Baskı, Ankara 2020, s. 246 vd.; Kendigelen, *Değişiklikler*, s. 175; Nilsson Okutan, *Şirketler Topluluğu Hukuku*, s. 67; Pulaşlı, Genel Esaslar, s. 159; Ünlü, U.: *Şirketler Topluluğunda Hâkimiyet ve Sorumluluk İlişkisi*, Terazi Hukuk Dergisi 2016, C. 11, S. 122, s. 102.

³³⁹ TSY m. 105: bir şirketler topluluğu, bir ticaret şirketi ile buna doğrudan veya dolaylı olarak bağlı bulunan en az iki ticaret şirketinden meydana gelir. TSY m. 106: Hâkimiyet sözleşmesi, aralarında doğrudan veya dolaylı iştirak ilişkisi bulunmayan, bulunsada bile bu ilişkiden bağımsız ve soyutlanmış

başka söyleyişle, şirketler topluluğundan söz edilebilmesi için şirketler arasında bir hakimiyet olgusunun veya bu yönde bir sözleşmenin varlığına gereksinim duyulmaktadır. Aksi halde birkaç şirketin belirli bir işin görülmesi sebebiyle bir araya geldiği durumlarda ilgili şirketlerden birisinin bu işin gerçekleştirilmesi için birbirleriyle uyumlu bir şekilde hareket etmeleri yönünde talimatlar vermesi bir şirketler topluluğunun varlığı sonucunu doğurmayacaktır.

Bunun gibi, şirketler topluluğu kavramının tam olarak anlaşılabilmesi için tüzel kişiliği haiz olup olmadığının da belirlenmesi gerekir. Şirketler topluluğu tüzel kişiliği haiz birden çok şirketin belirli bir amaç doğrultusunda bir araya gelmesinin bir sonucudur³⁴⁰. Bu sebeple de şirketlerin belirli bir amaç uğruna bir araya gelmelerinden önce şirketler topluluğundan söz edilmesi mümkün değildir. Zira Pulaşlı'nın da belirttiği üzere şirketler topluluğu bir şirket türü olmayıp³⁴¹ sadece daha önce belirtilen şartların sağlanması durumunda bir amaç etrafında toplanan şirketleri ifade etmek için kullanılan bir kavramdır. Şirketler topluluğunun bir şirket türü olmamasından hareketle topluluğun tüzel kişiliği haiz olmadığı da öğretide kabul edilmekle³⁴² birlikte, bu hususta ne kanunda ne de gerekçede herhangi bir açıklama bulunmaktadır.

bir şekilde taraflardan birinin, sermaye şirketi olan diğerinin yönetim organına hiçbir şarta bağlı olmadan talimat verme yetkisini içeren sözleşmedir.

³⁴⁰ Susuz, K.: *Şirketler Topluluğuna İlişkin Hükümlerin Uygulama Alanı Bakımından Hâkim Teşebbüs Kavramı*, MÜHFHAD 2012, C. 18, S. 2, s. 269; Gültepe, s. 10.

³⁴¹ Şirketler topluluğu ile holding arasındaki en önemli fark holdingin bir anonim şirket türü olmasıdır. Her ne kadar başkaca bir şirkete katılmak amacıyla kurulan holdingin ileride birden fazla şirketten oluşması mümkün ise de holdingin birden fazla şirket olmadan münferiden kurulması da mümkündür. Buna karşılık, şirketler topluluğunun varlığından söz edilebilmesi için bir hâkim şirketin ve ona doğrudan veya dolaylı olarak bağlı bulunan en az iki şirketin varlığı zorunludur. Bunun gibi, şirketler topluluğunun varlığı için hâkim şirketin bağlı şirketler üzerinde sermaye veya oy ya da yönetim kurullarında çoğunluğu elinde bulundurması zorunludur. Buna karşılık, holding açısından kanunda böyle bir zorunluluk öngörülmemiştir. Şirketler topluluğu ile holding arasındaki bir diğer farklılık ise kurulacak olan holdingin ticaret unvanında anonim şirket ibaresi yer alabilirken şirketler topluluğu fiilen veya bir sözleşmeye dayalı olarak oluşturulduğundan herhangi bir ticaret unvanına sahip olamayacak ve şirket türünü belirten herhangi bir ibareye de yer verilemeyecektir. Pulaşlı, Şerh, s. 303.

³⁴² Akın, İ.: *Şirketler Topluluğu Sorumluluk Hukuku*, 1. Baskı, Ankara 2014, s. 31; Eminoğlu, s. 177; Gültepe, s. 10; Pulaşlı, Şerh, s. 303; Sulu, s. 180; Kayıhan, s. 101; Tekinalp, *Sermaye Ortaklıkları*, s. 543.

Dolayısıyla, kanun koyucunun bu konuda tek cümleyle dahi bir açıklamada bulunması kanımızca akla gelebilecek soruların önüne geçilmesi anlamında daha yerinde olurdu.

C. Düzenleniş Şekli

Şirketler topluluğu 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu m. 195 ile m. 209 arasında hükümlerle yasal dayanağa kavuşturulmuştur. TTK düzenlemesi incelenecek olursa, m. 195 ile hakim ve bağlı şirket kavramları, m. 196 ile pay ve oy oranlarının hesaplanması, m. 197 ile karşılıklı iştirak kavramı, m. 198 ile bildirim, tescil ve ilan yükümlülükleri, m. 199 ile bağlı ve hakim şirketlerin düzenleyecekleri raporlar, m. 200 ile bağlı şirket hakkında bilgi alma, m. 201 ile hakların donması kurumu, m. 202 ile m. 206 arasındaki hükümlerle sorumluluğa ilişkin durumlar, m. 207 ile özel denetim, m. 208 ile satın alma hakkı ve m. 209 ile de güvenden doğan sorumluluk kurumunun düzenlendiği görülmektedir.

Şirketler topluluğu Türk hukuku açısından henüz yeni bir kurum olduğundan yapılan düzenlemelerin birçoğu yabancı kaynaklı olup Türk hukukuna uyumlu hale getirilerek yasalaştırılmıştır³⁴³. Bunun gibi, şirketler topluluğunu hüküm altına almış bulunan diğer ülkelerin aksine sadece Türk Hukuku'nda düzenlenen kurumların bulunduğu da belirtilmesi gerekir. Şu kadar ki m. 202 ile m. 206 arasında düzenlenmiş bulunan sorumluluğa ilişkin esasların tamamıyla Türk Hukuku'na özgün olduğu gerekçede açıkça belirtilmiştir³⁴⁴.

³⁴³ Ancak, gerekçede de belirtildiği üzere TTK düzenlemesindeki hükümler genel olarak Alman hukukundan alınmıştır. Gerekçe, s. 69 vd.

³⁴⁴ Gerekçe, s. 70.

II. Şirketler Topluluğunda Azınlık Pay Sahiplerinin Menfaati

A. Menfaat Kavramı

Menfaat kavramı kullanıldığı bağlama göre farklı şekillerde tanımlanabilen ve sınırları kesin çizgilerle belirlenebilen bir kavram olmaktan ziyade ucu açık bir kavramdır. Bu sebeple, menfaat kavramının tanımlanması ancak kullanıldığı bağlam açısından anlaşılması amacına hizmet edecektir. Buradan hareketle, medeni hukuk alanında menfaat kavramı hakkın kapsamını ve sınırını belirlemek açısından bir kıstas olarak kullanılmaktadır. *Jhering* tarafından ortaya atılan menfaat kuramı uyarınca hak, hukuk düzeni tarafından tanınan ve korunan bir menfaati ifade etmektedir³⁴⁵. Bunun gibi, Türk Dil Kurumu sözlüğünde ise menfaat, çıkar sözcüğüyle tanımlanmaktadır³⁴⁶.

Hukuk alanında menfaat kavramı hak kavramı ile iç içe ve onun ayrılmaz bir parçası niteliğindedir. Karma teoriye göre hak, hukuk düzeni tarafından korunan ve sahibinin bu korumayı istemek yetkisine sahip olduğu menfaati ifade etmektedir. Görüldüğü üzere, hak kavramını menfaat kavramına başvurmadan tanımlamak mümkün değildir. Menfaatin kanuni tanımı HMK m. 106’da yapılmıştır. İlgili madde uyarınca menfaat “*hukuken korunmaya değer güncel bir yarar*”dır.

Menfaat kavramı daha önce de belirtildiği gibi tek boyutlu bir kavram olmayıp özellikle şirketler hukuku alanında ekonomik yönüyle ön plandadır. Zira şirketler, günümüz ekonomilerinin temel taşları olduğundan toplumun her kesimini

³⁴⁵ Antalya, G. / Topuz, M.: Medeni Hukuk (Giriş-Temel Kavramlar- Başlangıç Hükümleri), C. I, 3. Baskı, Ankara 2019, s. 146; Sulu, s. 7.

³⁴⁶ Türk Dil Kurumu Sözlükleri (www.sozluk.gov.tr/, Erişim Tarihi: 23.05.2021). Aynı şekilde Nişanyan Sözlüğünde de menfaat kavramı fayda, çıkar olarak tanımlanmaktadır Nişanyan Sözlük Çağdaş Türkçenin Etimolojisi (<https://www.nisanyansozluk.com/?k=menfaat>), Erişim Tarihi: 23.05.2021).

ilgilendirmektedirler. Bu sebeple, şirketin ekonomik anlamda varlığını sürdürmesinde toplumun da menfaati vardır. Ayrıca, şirketler hukuku açısından menfaat kavramının diğer yansımaları ise pay sahiplerinin menfaati, şirket alacaklılarının menfaati, çalışanların menfaati şeklindedir. Bu menfaat grupları içerisinde üzerinde durulması gereken grup ise pay sahiplerinin menfaati başlığı altında incelenebilecek azınlık pay sahiplerinin menfaatidir. Zira çalışmamızın genelinde ifade ettiğimiz üzere şirketin menfaati ile çoğunluk pay sahiplerinin menfaati çoğu zaman örtüştüğünden azınlık pay sahiplerinin menfaatleri göz ardı edilebilmektedir.

B. Şirketler Topluluğu Bakımından Menfaat Grupları

Anonim şirketler, ekonomik anlamda büyük sermayelerin bir araya getirilmesi açısından en elverişli organizasyon yapısına sahip olduklarından şirketler hukuku alanında da en detaylı düzenlemelere tabidirler. Zira anonim şirketler daha önce de değinildiği gibi birçok menfaat grubunu bünyesinde bulunduran ve bu gruplar arasındaki menfaat çatışmalarının en yoğun şekilde tezahür ettiği bir yapıdadırlar³⁴⁷. Ayrıca, anonim şirketlerde pay sahiplerinin doğrudan ekonomik bir çıkarlarının olması³⁴⁸ ve pay sahipleri arasında menfaat çatışmasının ön planda bulunması sebebiyle aynı yönde bir çıkar anlayışının hâkim olduğu savunulabilir. Bununla birlikte, hemen belirtelim ki pay sahiplerinin birey bazında kendi menfaatlerini korumak istemek düşüncesiyle hareket edebilecekleri ihtimalinin bulunduğu da göz ardı edilmemelidir. Bu sebeple, pay sahiplerinin menfaatlerinin korunmasına yönelik

³⁴⁷ Şehirali Çelik, s. 19.

³⁴⁸ İmregün, Menfaat İhtilafları, s. 2; Sulu, s. 10; Yanlı, V.: *Anonim Ortaklıklarda Kârın Tamamen Devrine İlişkin Bir Tasarruf Yapılabilir Mi?*, İÜHFM 1997, C. 60, S. 4, s. 209-210.

hükümlere bu denli yoğunlukta yer verilmektedir. Bunun bir sonucu olarak da anonim şirketler birden çok menfaati bünyesinde bulunduran organizasyonlardır.

Anonim şirketlerin birden çok menfaat grubunu barındırması sebebiyle menfaatlerin korunması hem bireysel hem de kurumsal anlamda söz konusu olmaktadır. Pay sahiplerinin şirketten ekonomik beklentilerinin olması sebebiyle menfaatlerinin korunması doğaldır. Buna karşılık, anonim şirketlerde pay sahiplerinin menfaatinden başka ülkelerin ekonomilerini yakından ilgilendiren ve şirketin devamlılığını sağlamak açısından zorunlu olan şirket menfaatinin de söz konusu olduğunun gözden kaçırılmaması gerekir. Bu anlamda pay sahiplerinin kişisel çıkarlarının gerçekleşebilmesi adına alacaklarını pay sahiplerinden değil de şirket tüzel kişiliğinden talep edebilmeleri, şirket çalışanlarının çalışma şartlarından tatmin olmaları ve şirket paylarının değerli ve kâr getirir nitelikte olması oldukça önemli hususlardır. Öte yandan, şirketin basiretli yöneticiler tarafından yönetilmesi ve mali anlamda herhangi bir sıkıntısının olmaması şirketin daha rahat hareket edebilmesi ve dolayısıyla sermaye sürekliliğini sağlayarak devamlılığını sürdürebilmesi açısından önem arz etmektedir³⁴⁹. Bunlara ek olarak, şirket alacaklılarının alacaklarını alabilmeleri ve kredi devamlılığını sağlayabilmeleri de şirketin devamlılığına ve şirketin güvenilirliğine hizmet eden bileşenlerdir. Görüldüğü üzere, şirketteki bireysel menfaatler ile kurumsal menfaat birbirinden ayrılmaz ve birbirine bağlı niteliktedir. Birinin yokluğunda diğeri ciddi manada etkilenmekte ve menfaat dengesinin bozulmasına yol açmaktadır. Buradan hareketle, anonim şirketteki farklı menfaat gruplarının açıklanması konunun daha iyi anlaşılabilmesi için gereklidir.

³⁴⁹ Şehirli Çelik, s. 20.

1. Şirket Pay Sahiplerinin Menfaati

Anonim şirketlerde menfaat denildiğinde ilk akla gelen ve ön planda olan menfaat grubu pay sahipleridir. Zira pay sahipleri şirkete koydukları sermayenin karşılığı olarak kâr elde etmek³⁵⁰ ve ekonomik durumlarını iyileştirmek saikiyle hareket etmektedirler. Bu yönüyle bütün pay sahiplerinin menfaatinin aynı yönde olduğu³⁵¹ düşünülebilirse de pay sahipliği de kendi içerisinde çoğunluk pay sahibi-azınlık pay sahibi vb. ayrımlara tabi tutulduğundan bütün pay sahiplerinin şirketteki menfaatlerinin aynı olduğunun kabulü doğru bir yaklaşım olmayacaktır³⁵². Ayrıca, pay sahipliği kavramı büyük pay sahipliği küçük pay sahipliği ya da hâkim şirketin bağlı şirketin pay sahipliği gibi menfaat gruplarını da kapsadığından anonim şirketlerdeki menfaat grupları bu açıdan da farklılık göstermekte ve tek bir menfaat anlayışının benimsenmesine engel olmaktadır³⁵³. Ancak, yapılan bu menfaat ayrımlarına rağmen anonim şirketlerdeki pay sahiplerinin genel olarak işletmeci pay sahipleri ve yatırımcı pay sahipleri şeklinde iki başlık altında toplanması mümkündür. İşletmeci pay sahipleri daha çok şirketin yönetiminde yer alan ve şirketin ekonomik salahiyetinin devamlılığını sağlamak adına çaba sarf eden pay sahipleridir³⁵⁴. Bunun bir sonucu olarak da yatırımcı pay sahipleri ekonomik sebeplerle hareket eden pay sahipleri olduklarından şirketin yönetiminde aktif rol almaktan ziyade şirketin ekonomik olarak düzgün yönetilmesiyle ilgilenmektedirler.

³⁵⁰ Kâr payı alma hakkı konusunda detaylı bilgi için bkz. Gürbüz Usluel, Kâr Payı, s. 89 vd.

³⁵¹ Pay sahiplerinin menfaatinin şirketin işletme konusu sınırları içerisinde şirketin menfaatiyle aynı olduğu yönündeki görüş için bkz. Korkut, Ö.: “Anonim Şirketlerde Şirket Menfaati Kavramının Somutlaştırılması”, Çukurova Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi 2007, C. 11, S. 2, s. 5 vd.; Sulu, s. 77 vd.

³⁵² Sulu, s. 125; Şehirali Çelik, s. 20.

³⁵³ Sulu, s. 179 vd.; Şehirali Çelik, s. 20-21.

³⁵⁴ Karayalçın, Y.: *Anonim Şirkette Çoğunluk-Azınlık İlişkisi Bakımından Kontrol (Blok) Satışı ve Genel Alım Önerisi*, Prof. Dr. Haluk Tandoğan’a Armağan, Ankara 1990, s. 358.

Her ne kadar pay sahipleri işletmeci ve yatırımcı olarak bir ayrıma tabi tutulsalar da pay sahipliği statüsünü belirleyen temel nitelik şirkete konulan sermayedir. Zira pay sahiplerinin getirdikleri sermaye payını herhangi bir süre sınırı olmadan şirkette tutma yönünde bir taahhütleri olmasının yanı sıra pay sahiplerinin bu sermaye payına karşılık şirketten faiz talebinde bulunmaları da hazırlık dönemi faizi³⁵⁵ hariç olmak üzere, mümkün değildir. Bunun gibi, sermayenin geri ödenmesi yasağı da pay sahiplerinin şirkete sermaye olarak koydukları miktarın tamamen şirketin kontrolünde ve mülkiyetinde olmasına sebep olmakta ve pay sahiplerini bir anlamda savunmasız bırakmaktadır. Dolayısıyla, pay sahipleri anonim şirketlerde artık riski taşıyan konumundadırlar³⁵⁶. Bir başka ifadeyle, pay sahipleri getirmiş oldukları sermaye payını ancak şirket alacaklıları tatmin edildikten sonra talep edebilmektedirler. Bu risk şirketin içerisinde bulunduğu ekonomik koşullardan kaynaklanabileceği gibi şirket yöneticilerinin basiretsiz davranmalarından da ileri gelebilmektedir³⁵⁷.

Riskin ortaya çıkması hususunda farklı ihtimaller söz konusu olduğu gibi rizikonun pay sahiplerini etkilemesi açısından da pay sahipliği sıfatının önemi büyüktür. Zira riskin doğması ihtimalinde işletmeci pay sahibinin taşıyacağı risk ile yatırımcı pay sahibinin taşıyacağı risk eş değerde değildir. İşletmeci pay sahibi şirketin mali durumunu sağlıklı bir düzeyde tutma yönünde çaba sarf ettiğinden yatırım anlamında farklı opsiyonlara çoğu zaman sahip olamamaktadır. Öte yandan, yatırımcı pay sahibi ise farklı yatırımları dolayısıyla şirkette doğan riski diğer yatırımlarına dağıtabilecek ve işletmeci pay sahibine oranla riskten daha az etkilenebilecektir. Zira

³⁵⁵ Hazırlık dönemi faizi TTK m. 510 uyarınca nitelik varlıkların anonim şirkete sermaye olarak konulması durumunda pay sahibinin üstelendiği bu rizikoya karşılık olarak bir anlamda pay sahibinin yatırımının kısmen olsa karşılığı olarak ve şirketin tamamen faaliyete geçeceği süreye kadarki zamanla sınırlı olarak ödenen faizi ifade etmektedir.

³⁵⁶ Karaman Coşgun, Ö: Anonim Şirketin Tasfiyesi, Ankara 2015, s. 25; Şehirali Çelik, s. 21;

³⁵⁷ Sulu, s. 82; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), C. I, s. 268; Şehirali Çelik, s. 21.

işletmeci pay sahibi risk taşımanın söz konusu olduğu durumlarda sadece genel kurulda kullanacağı oy hakkına dayanabilecekken yatırımcı pay sahipleri şirketteki paylarını üçüncü kişilere satarak bu riskten kurtulma imkanına da sahiptirler³⁵⁸.

2. şirket Alacaklılarının Menfaati

Anonim şirket alacaklılarının korunması şirketin devamlılığı açısından oldukça önemlidir. Zira şirket alacaklılarının tatmin edilmesi şirketin kredi akışına hizmet edeceği gibi güvenirliliğini de destekleyen bir unsurdur. Dolayısıyla, şirket alacaklılarının korunması şirketin almış olduğu kredilerin geri ödenmesi veya bir sözleşme ya da başka bir hukuki sebepten ötürü yüklendiği sorumlulukların yerine getirilmesi şeklinde tezahür etmektedir³⁵⁹. Buradan hareketle, şirket alacaklılarının menfaatlerinin korunması anonim şirketin asli yükümlülüklerinden birini oluşturmaktadır. Bilindiği üzere, şirket ortaklarının sorumluluğu koydukları sermaye payıyla orantılıdır ve alacaklıların şirket tüzel kişilik perdesinin kaldırılmıř³⁶⁰ olması ihtimali dışında doğrudan şirket pay sahiplerine başvurarak alacaklarını elde etme imkanları bulunmamaktadır. Bir başka anlatışla, anonim şirketlerde malvarlığının korunması ilkesi hakimdir. Bu ilkenin bir sonucu olarak da anonim şirket alacaklılarının menfaatlerinin korunması gerekmektedir. Alacaklıların korunmasına ilişkin hükümlerin getirilmiş olması bir anlamda alacaklıları şirketin yapacağı hileli işlemlere karşı bir teminat oluşturmaktadır.

³⁵⁸ şehirali elik, s. 22.

³⁵⁹ Karaman Coşgun, s. 25; Sulu, s. 78; şehirali elik, s. 22.

³⁶⁰ Tüzel kişilik perdesinin kaldırılması halleri şöyledir: z kaynak yetersizliği, hâkim ortaklı şirketlerde tüzel kişilik perdesinin kaldırılması ve pay sahiplerinin malvarlığı ile şirket tüzel kişiliğinin malvarlığının birbirinden ayırt edilememesi hali.

Anonim şirketlerin esas sözleşmede belirlenmiş olan işletme konusunu gerçekleştirebilmek adına şirkete konulan sermaye bedellerinden başka dış kaynaklara ihtiyacı olduğu da anonim şirketlerin ortaya çıkış amacının bir gereği ve aynı zamanda bir sonucudur. Bu sebeple, alacaklıların menfaatinin korunmasının odağında şirket alacaklılarının, alacaklarını tam bir şekilde ve zamanında almaları yatmaktadır.

Şirkete nakit akışının sağlanması ve şirketin koymuş olduğu hedeflere ulaşabilmesi gibi nedenlerden ötürü şirket alacaklılarının menfaatlerini şirket pay sahiplerinin menfaatlerine göre öncelikli kılmaktadır³⁶¹. Bunun temelinde yatan sebep ise şirket pay sahiplerinin kendilerine kanunen tanınan haklar doğrultusunda şirkette söz hakkı olarak menfaatlerini koruyabilecek olmasına karşın alacaklıların pay sahiplerine tanınan hak ve yetkilerinden yararlanma imkânlarının olmamasıdır. Alacaklıların korunması ayrıca alacakların bir sözleşmede belirlenmiş olan sabit tutarın varlığıyla da ilişkidir. Zira şirket pay sahiplerinin şirkette olan menfaatleri şirketin içinde bulunduğu duruma göre farklılık gösterip çeşitlenebilirken alacaklılar sadece sözleşmede kararlaştırılmış bulunan sabit tutarı talep edebilmektedirler. Bir başka ifadeyle, şirket pay sahipleri koymuş oldukları sermaye payından kâr elde edebilecekleri gibi kendilerine tanınan rüçhan veya bedelsiz pay alma hakkıyla da şirketteki konumlarını geliştirmek ve sağlamlaştırmak imkanına sahiptirler. Dolayısıyla, şirket alacaklılarının menfaatlerinin pay sahiplerinin menfaatlerine göre öncelikli olması iki grubun şirketle olan ilişkilerinin farklı nedenlere dayanmasıyla doğrudan ilişkilidir. Öte yandan, şirket pay sahiplerinin şirketin geliştireceği bir politika sonucu kâr payından yoksun kalacakları düşünülebilirse de bu durum şirketin

³⁶¹ Şehirali Çelik, s. 23.

iç işleyişiyle alakalı olup söz konusu durumun sonuçlarına şirket alacaklıları gibi üçüncü kişilerin katlanması veya katlanması gerektiği anlayışı hakkaniyetle bağdaşmayacaktır. Bu sebeple, anılan iki grup arasındaki menfaat önceliği grupların taşıdıkları veya taşımak zorunda oldukları riskin niteliğiyle doğrudan ilintilidir³⁶². Ancak, her ihtimalde pay sahipleri de alacaklıların tatmin edilmesini arzu edebilirler. Zira alacaklıların tatmin edilmemesi durumunda borçların şirket malvarlığından karşılanması gibi bir ihtimal doğmaktadır ki bu da pay sahiplerinin menfaatlerinin zedelenmesine yol açabilecek niteliktedir.

Bahsedilen sebeplerden ötürü alacaklıların da alacaklarını tehlikeye düşürmeden alacaklarını güvence altına alan şirket stratejilerini desteklemeleri mümkündür. Ancak, alacaklılar da alacaklarının riske atılması veya teminatsız bırakılması şeklinde gerçekleşecek şirket politikalarının karşısında duracaklardır.

3. Şirket Çalışanlarının Menfaati

Şirket çalışanları şirkette iş akdiyle çalışıyor olduklarından şirketle akdedilen sözleşmede belirlenen koşulların tam ve kesintisiz olarak kendilerine sağlanması çalışanların şirketteki menfaatlerinin karşılığıdır. Ancak, şirket çalışanlarının şirketten menfaatleri olduğu gibi şirketin de çalışanlarının performanslarıyla ilgili olarak çalışanlarından bir menfaati söz konusudur. Şirket çalışanlarının performanslarıyla orantılı olarak şirketin ekonomik durumu da düzeleceğinden veya kötüleşeceğinden şirket ile çalışanları arasındaki ilişkinin de karşılıklı ve bağlantılı olduğunun belirtilmesi gerekir. Bunun sonucu olarak şirketin devamlılığı açısından şirket çalışanlarının durumlarında bir eksilme ya da azalma olmaması çalışanların olduğu

³⁶² Şehirli Çelik, s. 23.

kadar şirketin de lehine bir durumdur. Öte yandan, şirket çalışanlarının ortaya koyduğu emek ne kadar yüksek ve özverili olursa şirketin de performansını etkileyeceğinden şirket çalışanlarının menfaatlerini elde edebilmeleri şirket açısından oldukça önemlidir.

Her ne kadar şirket ile çalışanları arasındaki ilişkinin yukarıda belirtildiği şekliyle gerçekleşmesi beklenen bir olgu olsa da her durumda şirket ile çalışanlarının menfaatlerinin örtüşmesini beklemek rasyonel bir yaklaşım olmayacaktır. Zira şirketlerin kapitalist ekonomik düzenlerde kendilerinden minimum taviz verip maksimum faydayı beklmeleri genel bir eğilimdir. Bu ihtimalde şirketten beklediği faydayı elde edemeyen çalışanın performansının düşmesi şirketi de doğrudan etkileyecektir. Bir diğer deyişle, çalışanların menfaatlerinin korunmaması veya göz ardı edilmesi durumlarında hem şirket hem de çalışanlar kendi menfaatlerini ön planda tutacaklarından şirket ile çalışanları arasında bir menfaat çatışmasının ortaya çıkması da kaçınılmaz olacaktır. Bunun gibi, şirketin bir yapısal değişiklik gerçekleştirmek istemesi durumunda da çalışanlarla şirket arasında menfaat çatışmasının ortaya çıkması mümkündür. Zira yapısal değişiklik neticesinde örneğin kısmi veya tam bölünme hallerinde TTK m. 178 uyarınca işçilerle yapılan hizmet sözleşmeleri, işçi itiraz etmediği sürece, devir gününe kadar bu sözleşmeden doğan bütün hak ve borçlarla birlikte devralana geçecektir. Ancak, çalışanların yapısal değişiklik sonucu oluşan çalışma şartlarına itiraz etmesi ihtimalinde hizmet sözleşmesi kanuni işten çıkarma süresinin sonunda sona erecektir. Hemen belirtelim ki çalışma şartlarında meydana gelen değişiklik her çalışan açısından aynı oranda değişmeyebileceği için bu varsayımın bütün çalışanlar açısından geçerli olduğunun kabulü de doğru olmayacaktır. Bu ihtimalde yapısal değişiklik sonucu şirketin iş yükünün artması

dolayısıyla çalışanların ücretlerinde yapacağı iyileştirmelerle işçilerin ekonomik şartlarının iyileştirilmesi söz konusu olabilecektir. Bunun gibi, yapısal değişiklik sonucu şirketin mali anlamda güçlenmesini sağlayacak nitelikte olması durumunda da çalışanlara birtakım yan haklar tanınması söz konusu olabilir ki bu ihtimalde işçilerin şirketten olan menfaatlerinde azalmanın aksine bir artış meydana gelecektir.

Şirket alacaklıları gibi çalışanlarının da menfaatinin temelinde şirket ile akdedilen sözleşme yatmaktadır. Aynı şekilde, şirket çalışanlarının da şirketin ekonomik politikasını belirlemek ya da genel kurula katılarak menfaatlerini koruma hak ve yetkileri de bulunmamaktadır. Dolayısıyla, menfaatlerin korunması noktasında şirket çalışanları da pay sahiplerinden daha iyi konumdadır ve menfaatleri pay sahiplerininkine oranla önceliklidir. Ancak, unutulmaması gerekir ki her ne kadar menfaatlerin korunması hususunda şirket çalışanları öncelikli olsalar da çalışanların şirketle bağlarının koparılması ihtimali hep vardır. Dolayısıyla, şirket çalışanlarının menfaatlerinin korunması her zaman için gerekli ve önemli bir husustur.

4. Şirket Yöneticilerinin Menfaati

Şirket yöneticileri şirketin ekonomik politikalarını genel kurulun belirlediği çerçevede yöneten ve yönetirken de basiretli davranarak şirket çıkarlarının en üst düzeyde gerçekleşmesini sağlamakla yükümlü olan pay sahibi olma zorunluluğu bulunmayan kişilerdir. Yöneticilerin böylesine büyük sorumluluklar altına sokulması söz konusu olduğundan yöneticiler, yöneticilik işini yaparken yüksek bir ekonomik getiri beklentisi içerisine girmektedirler³⁶³. Dolayısıyla, şirket yöneticileri de çalışanlar gibi bir sözleşmeyle şirkete bağlı olduklarından çalışanlarla yöneticilerin

³⁶³ Sulu, s. 127; Şehirali Çelik, s. 25.

şirketten olan menfaatleri kesişmektedir. Bunun bir sonucu olarak, yöneticilerin çalışanlar grubunun altındaki özellikli bir grubu oluşturduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.

Şirkete bir akitle bağlı olan diğer çalışanlar gibi yöneticilerin de öncelikli hedefi bulundukları konumu muhafaza etmek ve bunun karşılığında bir ekonomik getiri sağlamaktır. Ayrıca, şirket yöneticilerinin de farklı yatırımlar yaparak ya da dağıtarak risklerini azaltmaları mümkün değildir. Bu noktada yöneticilerin menfaatlerinin korunması açısından özellikli husus ise pay sahipleri risk taşıyan bir başka ifadeyle getirmiş oldukları sermaye payını alıp alamayacakları belirli olmayan bir menfaat grubu iken yöneticiler sözleşmede belirlemiş oldukları ücreti ve diğer yan hakları alma hakkına sahip olan bir menfaat grubudur. Aynı şekilde, yöneticiler için sözleşmeyle belirlenen menfaatler zaman içerisinde yetersiz kalabileceği gibi değer kaybı da söz konusu olabilir. Dolayısıyla, yöneticilerin şirketten yaptıkları işe karşılık daha fazla ücret talep edebilmeleri için şirketin ekonomik olarak iyiye gitmesi ve mali tablolarının pozitif olması gerekmektedir. Görüldüğü üzere, yöneticilerin menfaatleri de şirketin menfaatiyle ilişkili ve birbirini doğrudan etkileyen düzeydedir. Şirketin ekonomik hedeflerine ulaşmasının yöneticilere de bir dönüşü söz konusudur. Bunun gibi, şirkette ekonomik anlamda sıkıntıların baş göstermesi durumunda yöneticilerin bu hususta sorumlulukları doğabilecek ve ekonomik anlamda da bu sonuçlara yöneticilerin katlanması gerecektir.

Yöneticilerin çalışanlar arasında özellikli bir grubu oluşturmalarının bir diğer nedeni ise şirkete vekalet ilişki kapsamında iş görmeleridir. Bu sebeple, yöneticiler şirket adına bir işlem tahsis ettiklerinde kendi menfaatlerinin yanı sıra kendilerine bu işlemi yapabilme yetkisini veren kişilerin menfaatlerini de gözeterek işlem yapmak

zorundadırlar. Dolayısıyla, yöneticiler ile şirket arasında bir menfaat çatışması olması çoğu zaman kaçınılmaz bir olgudur.

5. Toplumun Menfaati

Toplumun ya da kamunun menfaati kavramı çoğu zaman sınırlandırılmayan ve somut olay özelinde değerlendirilmesi gereken bir husus olduğundan anonim şirketteki menfaat grupları arasında değerlendirilmesi ve de aydınlatılması gereken bir konudur.

Günümüz modern ekonomi yapıları göz önünde bulundurulduğunda anonim şirketlerin faaliyetlerinden toplumun da etkilendiği bir gerçektir. Zira anonim şirketin ekonomik anlamda iyi yönetilememesi ve iflas etmesi durumunda bunun yansımalarının toplumda da hissedilmesi mümkündür. Ayrıca, anonim şirketler yapıları gereği büyük sermayelerin bir araya getirilmesi ihtimalini de taşımaktadır. Bunun en önemli örneği bir anonim şirketin halka arz edilmesi ve şirketin ihtiyaç duyduğu sermayeyi halktan toplayacağı sermaye paylarıyla elde etmesidir. Dolayısıyla, anonim şirketin halka arz edilmek suretiyle sermaye toplayabilmesi için toplum nezdinde güvene ihtiyaç duyulmaktadır. Aksi halde, anonim şirkete yatırım yapacak insanlar şirkete güvenmiyor ya da getirmiş oldukları sermaye payının karşılığı olarak kâr elde edeceklerini düşünmüyorsa anonim şirketin halka arza edilmekle hedeflediği ekonomik getiri boşa çıkacak ve amacına ulaşamayacaktır. Görüldüğü üzere, toplum anonim şirkette doğrudan kabul edilen bir menfaat grubu olmasa da toplumun da anonim şirkette bir menfaatinin olduğunu kabul etmek gerekir. Bir başka açıdan bakılacak olursa anonim şirket yapısı gereği de özel mülk olarak kabul edilmesi mümkün olan bir organizasyondur. Anonim şirkette alınan kararlar ve yapılan işlemler şirketin pay sahiplerini, çalışanlarını ve şirketle ilişkisi bulunan diğer grupları

yakından ilgilendirse de alınan kararlar veya yapılan işlemler dolayısıyla toplumun farklı kesimlerinin etkilenmesi de mümkündür. Şu kadar ki yapısı ve ekonomik gücü itibariyle bir ülkede izlenecek ekonomik politikalara etki edebilecek büyüklükte anonim şirketlerin varlığı göz önünde bulundurulduğunda siyasi düzeyde alınan bir ekonomik kararın topluma olan yansımaları da yadsınamaz bir gerçektir. Bunun da ötesinde üretim yapan bir anonim şirketin çevreye ve o alanda yaşayan insanlara zarar vermemesi ve gerekli önlemleri alması gibi zorunluluklar taşıması bu şirketlerin faaliyetlerinde toplumun da bir çıkarının olduğunun göstergesidir. Dolayısıyla, anonim şirketler ekonomik amaçlarla kurulan ve işletilen organizasyonlar olsalar da kamusal özellikleri de ciddi manada bünyelerinde bulundurmaktadırlar³⁶⁴.

Şirkette var olan menfaat gruplarının menfaatleriyle toplumun çıkarlarının kesiştiği kabul edilmektedir. Zira şirkette var olan menfaat grupları da toplumun doğrudan bir parçası olduklarından toplumun menfaatinin göz ardı edilerek hareket edilmesi toplumun menfaatinin hasar görmesine neden olacaktır. Ancak, şirketlerin menfaat gruplarının çıkarları doğrultusunda hareket edilmesi her ihtimalde toplumun menfaati doğrultusunda hareket edildiği anlamına gelmez. Örneğin, şirketin doğayı daha fazla kirletecek ama aynı zamanda üretimi ve verimliliği artıracak bir politika benimsemesi durumunda toplumun menfaatine hizmet edildiğini söylemek güçtür. Aynı şekilde, toplumun menfaatini göz önünde bulundurmadan hareket eden veya bu yönde politikalar benimseyen şirketlerin toplumda varlıklarını sürdürmeleri de toplumdan görecekları tepkiler dolayısıyla mümkün olmadığından toplumun menfaatlerinin göz önünde bulundurulması hem şirketin hem de toplumun menfaatlerinin gerçekleşmesi adına önemlidir. Bir başka söyleyişle, toplumun

³⁶⁴ Eminoğlu, s. 22-23; Sulu, s. 23; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), C. I, s. 258; Şehirali Çelik, s. 27.

menfaatinin şirketin kısa vadeli menfaatine üstün tutulması toplumun ve şirketin menfaatinin sağlıklı bir şekilde gerçekleşebilmesinin gereğidir.

6. Anonim Şirketin Menfaati

Anonim şirketlerdeki diğer menfaat gruplarının menfaatleri bir alacak veya yapılan işin karşılığı olan bir ücret suretiyle somutlaştırılabilirken şirket tüzel kişiliğinin menfaatinin somutlaştırılması o kadar kolay değildir. Zira şirketin bir tüzel kişiliğe sahip olması menfaatlerinin de somut olay bazında değerlendirilmesine, dolayısıyla da farklılık göstermesine neden olmaktadır. Bu sebeple, şirket menfaatinin belirlenmesi noktasında tek bir noktadan hareket etmek mümkün olmadığından farklı açılardan ele alınarak bir değerlendirme yapılmaktadır.

Şirketin menfaatinin belirlenmesi açısından başvurulabilecek ilk kaynak şirketin kuruluş amacı ve işletme konusudur³⁶⁵. Bu görüşe göre, anonim şirketlere hâkim olan aktif iş birliği ilkesi kendisini şirketin amacının ve işletme konusunun gerçekleştirilmesi hususunda göstermektedir. Bir başka ifadeyle, şirketin menfaati şirketi oluşturan kişilerin menfaatlerinden ayrı düşünülemez ve onların menfaatlerinin gerçekleştiği ölçüde şirketin menfaati de gerçekleşmiş olur. Dolayısıyla, şirketi kuran kişilerin menfaatlerine aykırı olan hususlar şirketin menfaatine de aykırıdır. Ancak, şirketi oluşturan kişilerin kısa vadede elde edecekleri menfaatlerin şirketin son bulmasına neden olabileceği düşünüldüğünde şirket menfaatini doğrudan şirketi oluşturan kişilerin menfaatleriyle bir tutmak doğru olmayacaktır³⁶⁶. Kaldı ki aktif iş birliği unsuru sermaye şirketlerinde oldukça düşüktür.

³⁶⁵ Korkut, *Şirket Menfaati*, s. 5; Sulu, s. 59; Şehirali Çelik, s. 29.

³⁶⁶ Şehirali Çelik, s. 29.

Şirket menfaatinin somutlaştırılmasında başvurulabilecek bir diğer ölçüt ise şirketin değeridir. Dolayısıyla, şirketin değerini artıracak işlemlerin yapılması şirket menfaatinin gerçekleştiğine karine olarak kabul edilmektedir. Ancak, hemen belirtelim ki kısa vadede şirketin değerinin artması şirket menfaatinin gerçekleştiği anlamına gelmeyeceği gibi aynı şekilde kısa vadede büyük değer kaybı da şirket menfaatinden uzaklaştığı anlamına gelmeyecektir. Bu sebeple, şirket menfaatinin belirlenmesi hususunda şirket değeri kıstas alınacaksa şirketin kısa vadeli menfaatinden çok uzun vadeli menfaatleri çerçevesinde bir değerlendirme yapılması daha sağlıklı sonuçların elde edilmesini sağlayacaktır.

Şirket menfaati açısından son zamanlarda dikkate alınan bir diğer görüş ise şirket menfaatinin bir bütün olarak değerlendirilmesidir. Bir başka ifadeyle, şirketten menfaati olan yukarıda belirtilen grupların ve bunlara ek olarak devletin menfaati şirketin menfaatini oluşturmaktadır. Ancak, bu görüş uyarınca da şirket menfaatinin belirlenebilmesi veya gerçekleşebilmesi için bu menfaat grupları arasında bir dengenin kurulması gerekmektedir³⁶⁷.

7. Şirketler Topluluğundaki Şirketlerin Menfaatleri

Şirketler topluluğu da anonim şirketler gibi birden çok menfaat grubunu bünyesinde bulundurmaktadır. Öncelikle, topluluğu oluşturan şirketler bağımsızlıklarını koruduklarından toplulukta bulunan her bir şirketin münferiden menfaati söz konusudur. Buna ek olarak, pay sahiplerinin, alacaklıların, yöneticilerin, çalışanların ve toplumun menfaati gibi gruplar da şirketler topluluğu açısından menfaat grupları olarak varlığını korumaktadır. Ancak, topluluk menfaati kavramı,

³⁶⁷ Tekinalp, Ü.: *Anonim Ortaklıklara İlişkin Yeni Hukuk Politikalarının Dinamikleri ve Bunlar Arasındaki İlişki*, Prof. Dr. Turgut Kalpsüz'e Armağan, Ankara 2003, s. 230.

1974 yılına kadar hukuk sistemlerinde tanınmayan ve bilinmeyen bir kavram iken Fransız Temyiz Mahkemesi'nin vermiş olduğu bir karar sonucunda hukuk dünyasına girmiş ve kabul görmeye başlamıştır³⁶⁸.

Şirketler topluluğunda menfaat kavramı kendisini birden fazla şirketin topluluğā dahil olması ve bunlar arasındaki menfaat çatışmasının önlenmesi şeklinde göstermektedir. Zira bir şirketler topluluğunun varlığı halinde çoğu zaman bağılı şirket ve bu şirketin pay sahiplerinin menfaatlerinin göz ardı edilmesi muhtemeldir. Bu menfaat ihlali çoğu zaman bağılı şirketin ekonomik olarak bağımsızlığının elinden alınması ve karar mekanizmasında son sözün genellikle hâkim şirkete bırakılması sebebiyle söz konusu olmaktadır.

Şirketler topluluğunda hâkim şirketin sahip olduğu ekonomik imkanları diğer şirketleri ve onların pay sahiplerini göz önünde bulundurmadan kullanması ihtimali bağılı şirketlerdeki azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin korunması ihtiyacını doğurmaktadır. Bu durum öğretide şirketler topluluğunun en temel sorunlarından birisi olarak ele alınmaktadır³⁶⁹. Dolayısıyla, şirketler topluluğu hukuku anonim şirketler hukukundan farklı olarak koruma hukuku olarak da değerlendirilmektedir.

Her ne kadar şirketler topluluğunda da daha önce bahsedilen menfaat grupları söz konusu olsa da kanımızca topluluktaki menfaatleri korunması gereken asıl menfaat grubu azınlık pay sahipleridir. Zira azınlık pay sahipleri halihazırda diğer pay sahiplerine oranla şirkette alınacak kararlar konusunda söz hakkına sahip değilken şirketler topluluğunda kaderleri tamamıyla başka bir şirketin ve yöneticilerinin eline

³⁶⁸ Tekil, M.: *Fransız Temyiz Mahkemesi'nin "Rozenblum Kararı" ve "Grup Çıkarı" Kavramı*, Hukuki Perspektifler Dergisi 2005, S. 3, s. 213 vd.

³⁶⁹ Göktürk, Sorumluluk, s. 34; Sulu, s. 178; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), s. 1026.

bırakılmış durumdadır. Bu sebeple de azınlık pay sahiplerinin menfaatlerini koruyabilmeleri için birtakım haklar ve yetkiler öngörülmüştür. Şirketler topluluğunda topluluğun oluşmasının gereği olarak şirketin kâr etmesi durumunda bu kârın şirketler arasında paylaşılması söz konusu olmayıp kârın tek bir şirket tarafından kullanması ihtimali hep vardır. Böyle bir durumda çoğunlukla da şirkette az bir paya sahip olan azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin ihlal edilmesi mümkündür. Aynı şekilde, hâkim şirketin sermaye artırımı kararı alması durumunda her ne kadar azınlık pay sahiplerinin söz hakkı bulunsa da sermayenin artırılmasında rüçhan hakkının kısıtlanması ve azınlık pay sahiplerinin paylarının değerlerinin düşürülmesi azınlık pay sahiplerinin menfaatine aykırı bir uygulamayı ortaya çıkaracaktır. Görüldüğü üzere, şirketler topluluğunda menfaatlerinin ihlal edilmesi ihtimali en yüksek olan menfaat grubu azınlık pay sahipleridir³⁷⁰.

Azınlık pay sahiplerinden başka şirketler topluluğunda bir de bağlı şirketin menfaati söz konusudur. Şirketler topluluğu iktisadi anlamda bir amacı gerçekleştirmek adına bir araya gelmiş birden çok şirketi bünyesinde bulunduran bir yapıdır. Ancak, bu şirketlerin ekonomik açıdan olmasa da hukuken bağımsızlıkları devam etmektedir. Bunun bir sonucu olarak da çoğunlukla hâkim şirket ekonomik özgürlüğünü kullanarak birtakım kararlar almakta ve topluluğu yönetmektedir. Hemen belirtelim ki hâkim şirket topluluk menfaatini göz önünde bulundurarak karar alıyor olsa dahi bağlı şirketlerin ve pay sahiplerinin menfaatleriyle topluluk menfaatlerinin bağdaşması veya aynı yönde olması çoğu zaman mümkün değildir. Zira topluluk yararına alınan bir karar hem bazı bağlı şirketlerin menfaatine hem de hâkim şirketteki

³⁷⁰ Göktürk, Sorumluluk, s. 37. Şirketler topluluğunda korunması gereken menfaatin şirketin menfaati olduğu yönünde bkz. Sulu, s. 178 vd.

veya bağılı şirketlerdeki azınlık pay sahiplerinin menfaatlerine aykırı olabilecektir. Örnek vermek gerekirse, topluluğa yeni bir şirketin daha katılması yönündeki bir karar ilgili şirketin faaliyet gösterdiği iş kolu veya ekonomik gücü sebebiyle topluluk yararına görünüyorsa da bu şirket topluluk hedeflerine ulaşmada kolaylıklar sağladığından diğer bağılı şirketlerin ve pay sahiplerinin topluluk politikaları belirlenmesi noktasında göz ardı edilmelerine sebep olabilecektir. Yine aynı ihtimalde topluluk faaliyeti dolayısıyla elde edilen kârın artık daha fazla pay sahibi arasında bölüşülüyor olması da hem hâkim şirketteki hem de bağılı şirketlerdeki azınlık pay sahiplerinin menfaatlerini ihlal edebilecektir. Dolayısıyla farklı ihtimaller söz konusu olabilir de menfaati ihlal edilecek olan menfaat grubu hep azınlık pay sahipleridir.

C. Şirketler Topluluğunda Azınlık Kavramı ve Anlamı

Şirketler topluluğunda azınlık kavramından ne anlaşılması gerektiğinin de tezimizin ana konularından birisini oluşturması sebebiyle ortaya konulması gerekmektedir. Zira şirketler topluluğunda azınlık kavramı iki şekilde tezahür edebilecektir.

Bu anlamda, şirketler topluluğuna dahil olan şirketlerin hukuken bağımsızlıklarını korudukları göz önünde bulundurulduğunda şirketler topluluğundaki halka kapalı anonim ortaklıklar açısından azınlık sermayenin onda birini, halka açık anonim ortaklıklar açısından ise sermayenin yirmide birini oluşturan pay sahipleridir. Teknik anlamdaki azınlık bağılı şirketlerde söz konusu olabileceği gibi tepedeki hâkim şirket bakımından da söz konusu olabilecektir.

Buna ek olarak, hâkim şirketin bağılı şirket veya şirketlerde çoğunluk pay sahibi olması ihtimalinde ise çoğunluğun karşısında yer alan pay sahipleri şirketler

topluluğunda azınlık pay sahipleri olarak karşımıza çıkacaktır. Dolayısıyla, hâkim şirketin bağlı şirketin paylarının %51'ine sahip olduğu bir ortaklık yapısında bunun karşısında yer alan ve %49'luk bloğu oluşturan pay sahipleri de kanuni belirleme olan onda birlik ya da yirmide birlik oranların çok üzerinde olsa dahi azınlık konumunda olacaklardır. Bu sebeple de söz konusu azınlık pay sahipleri şirketler topluluğu bağlamında TTK'da kendilerine tanınan hakları kullanarak menfaatlerini koruma imkanına sahiptirler.

D. Şirketler Topluluğunda Menfaatlerin Korunması Açısından Farklı Görüşler

1. Genel Olarak

Şirketler topluluğunda bulunan şirketler hukuki olarak bağımsızlıklarını kaybetmediklerinden bu şirketlerdeki menfaat gruplarının menfaatlerinin korunması her halde genel hükümlere tabi olmakla birlikte, hukuk düzeninin birden çok şirketin bir araya gelerek bir topluluk oluşturmaya izin vermesi ve bu ihtimalde bazı şirketlerin menfaatlerinin diğerlerine oranla daha az korunması söz konusu olabileceğinden, birtakım özel hükümler öngörülmüştür. Zira şirketler topluluğu ekonomik amaçlar çevresinde bir araya gelen farklı şirketlerden oluşmakta ve bu oluşumda kârın paylaşılmasının yanında riskin de birlikte üstlenilmesi gerekmektedir³⁷¹. Kanun koyucu da bu zorunluluğu göz önünde bulundurarak şirketler topluluğu açısından birtakım özel hükümler sevk etmiştir. Her ne kadar şirketler topluluğu açısından özel hükümler sevk edilmiş olsa da şirketler topluluğunda menfaatlerinin göz ardı edilmesi en muhtemel olan azınlık pay sahiplerinin korunması

³⁷¹ Göktürk, Sorumluluk, s. 44.

adına özel hükümler sevk edilmemiş ve azınlık pay sahipleri şirketler topluluğu gibi kendine özgü bir yapıya sahip olan oluşumda da genel hükümler uyarınca korunmaya çalışılmıştır.

Yönetim kurulu üyelerinin veya genel olarak hâkim şirketin fiillerinden ötürü bağlı şirkete ve onun pay sahiplerine karşı sorumlu tutulmamaları esastır. Ancak, topluluk karmaşık yapısı gereği birçok menfaat grubunu bünyesinde bulundurduğundan azınlık pay sahiplerinin veya diğer menfaat gruplarının sadece yöneticilerinin sorumlu tutulmasıyla korunması işlevsel değildir³⁷². Dolayısıyla, şirketler topluluğunda menfaatlerin korunması açısından anonim şirketlerden farklı olarak ayrı bir sorumluluk mekanizmasının öngörülmesi bir anlamda gerekliliktir. Bu noktada, TTK hükümleri değerlendirildiğinde şirketten çıkma hakkı menfaatlerin korunması amacına hizmet etmektedir. Şirketler topluluğunda şirketten çıkma hakkı menfaatleri zedelenen pay sahipleri ve özellikle azınlık pay sahipleri açısından önemli bir araç olarak değerlendirilebilirse de bu kural şirkette yaşanan her ihtilafta azınlık pay sahiplerinin şirketten ayrılması gerektiği gibi bir sonuca yol açmaktadır. Bu sebeple de bu kural çoğunluk pay sahiplerinin azınlığı şirketten çıkmaya zorlaması noktasında suiistimale açıktır. Dolayısıyla, azınlık pay sahiplerinin toplulukta menfaatlerini koruyabilmeleri için daha etkili ve doğrudan topluluğa özgü birtakım koruma mekanizmalarının öngörülmesi gerekmektedir. Menfaatlerin korunması anlamında kanun koyucuların bir tercih yetkileri bulunmakla birlikte bu konudaki genel eğilim yöneticilerin sorumluluğuna ilişkin hükümlerin uygulanması veya düzenlenmesi yönündedir. Ancak, yöneticilerin sorumluluğuna başvurulması hususunda özellikli bir husus söz konusudur. Şöyle ki bağlı şirket yöneticilerinin hâkim şirket tarafından belirlenmesi

³⁷² Aytaç, *Yönetim Kurulu*, s. 9; Göktürk, *Sorumluluk*, s. 44.

mümkündür. İşte bu gibi durumlarda topluluğun yapısına uygun bir şekilde azınlığa karar alma mekanizmasına etki edebilmeleri açısından özellikli hükümlerin öngörülmesi azınlığın menfaatinin korunması adına önemlidir. Zira hâkim şirketin belirlediği veya hâkim şirket ortaklarının doğrudan bağlı şirketin yönetim kurulunda yer alarak, alınacak kararlarda söz hakkına sahip olmaları durumunda azınlık pay sahiplerinin uğradıkları zararlardan ötürü sorumlu tutulmaları mümkündür. Ancak, söz konusu menfaatlerin tesisinin zaman alacağı ve duruma göre mahkemeye taşınarak çözüme kavuşturulacağı birlikte değerlendirildiğinde azınlığa önceden müdahale hakkı tanınması hem topluluğun yapısı hem de menfaatlerin etkili bir şekilde korunması adına önem arz etmektedir. Aksi halde, topluluktaki azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin çoğu zaman göz ardı edilmesi etkili bir koruma mekanizması söz konusu olmadığından muhtemeldir.

Bağlı şirket yöneticilerinin sorumluluklarının menfaatlerin korunması açısından kabul edilmesi durumunda da bir tercih zorunluluğu doğmaktadır. Zira menfaatlerin ihlal edilmesi söz konusu olduğunda menfaati ihlal edilen pay sahibinin genel hükümler aracılığıyla da menfaatinin korunması mümkündür. Ancak, sorumluluğun doğması durumunda topluluğa özgü hükümler yerine genel hükümlerin tercih edilmesi şirketler topluluğuna özgü hükümleri işlevsiz kılacaktır. Dolayısıyla, sorumluluğun söz konusu olması durumunda, şirketler topluluğuna ilişkin hükümlerin uygulanması gerekir³⁷³.

Sorumluluk konusunda öğretide tartışmalı olan bir başka husus ise yöneticilerin sorumluluklarının belirlenmesi noktasındadır. Yöneticilerin sorumluluklarının

³⁷³ Akın, s. 170.

belirlenmesi açısından öğretide kabul gören fiili organ görüşü ve sadakat borcu görüşüne aşağıda detaylıca yer verilecektir³⁷⁴.

2. Yönetim Kurulu Üyelerinin Sadakat Yükümlülüğü

Şirketler topluluğuna ilişkin sorumluluk hükümlerine bakıldığında bunların genel olarak yönetim kurulu üyelerinin veya yöneticilerin sorumluluğu etrafında toplandığı görülmektedir. TTK'da yer verilen sorumluluk hükümleri (TTK m. 553 vd.) topluluk hukuku açısından değil de genel anlamda anonim şirketler nezdinde düzenlenmektedir. Ancak, şirketler topluluğu gibi birden çok şirketin veya işletmenin bir araya getirildiği organizasyonlar açısından sadece anonim şirketlere yönelik olarak getirilmiş bulunan hükümlerin birtakım sorunlara yol açacağı şüphesizdir³⁷⁵. Zira anonim şirketler açısından sevk edilmiş olan sorumluluk hükümleri şirketlerin tam bağımsızlığı esasında hareketle getirilmiş hükümlerdir. Oysa, şirketler topluluğunda özellikle bağlı şirketler hukuken bağımsızlıklarını sürdürüyor olsalar dahi ekonomik anlamda bağımsız olamayabilirler. Dolayısıyla da bağlı şirketin yönetim kurulu üyeleri bağlı şirketin pay sahiplerinin ve bağlı şirketin menfaati ile topluluğun menfaati arasında bir tercih yapmak zorunda kalabilirler. Öte yandan, bağlı şirketin veya bu şirketin pay sahiplerinin menfaatinin yöneticiler tarafından dikkate alınmaması yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunu doğurabilecektir³⁷⁶. Her ne kadar menfaatlerin gözetilmesi teorik olarak böyle gerçekleşmek zorunda ise de

³⁷⁴ Bkz. İkinci Bölüm II. B. 2 (“Yönetim Kurulu Üyelerinin Sadakat Yükümlülüğü”) ve 3 (“Topluluk Hukukunda Sorumluluk Açısından Fiili Organ Görüşü”).

³⁷⁵ Aytaç, s. 10.

³⁷⁶ Bağlı şirketin yönetim kurulu üyelerinin basiretli birer yöneticiler olarak hâkim şirketin denkleştirme yapacak olması sonucuna ulaştıkları takdirde aldıkları kararlardan ötürü sorumlu olmayacaklarına ilişkin görüş için bkz. Göktürk, Sorumluluk, s. 326; Nilsson Okutan, s. 430; Yalçın, S.: *TTK. 'na Göre Bağlı Şirketin Hakim Şirket Müdahalesi ile Kayba Uğratılması ve Bağlı Şirket Yön. Kur. Üyelerinin Bu Kayıptan Doğan Sorumluluğu*, İzmir Barosu Dergisi 2016, S. 1, s. 92-94.

uygulamanın tam tersi yönde seyrettiği öğretide belirtilmiştir³⁷⁷. Yönetim kurulu üyelerinin bağlı şirketin menfaatinden çok hâkim şirketin veya topluluğun menfaatinde tutması uygulamada birtakım sorunları beraberinde getirmiştir. Bunun gibi, hâkim şirketin bir anonim şirket olması sebebiyle sınırlı sorumluluğunun söz konusu olması da bağlı şirketi ve onun pay sahiplerini bir anlamda savunmasız bırakmıştır³⁷⁸.

Hâkim şirketin ve ortaklarının sadakat borcunun bulunduğundan hareketle bağlı şirketlerin yaşadığı bu mağduriyetin önüne geçilmeye çalışılmıştır. Ancak, hemen belirtelim ki sadakat borcu³⁷⁹ görüşünün dayanak noktası olarak kabul edilmesi ihtimalinde bağlı şirketin veya pay sahiplerinin genel hükümlere göre hâkim şirketi veya ortaklarını sorumlu tutması gerekmekte ve daha önce de belirtildiği üzere böyle bir ihtimalde şirketler topluluğu açısından öngörülen özel nitelikteki hükümler işlevsiz kalmaktadır. Bu sebeple, sadakat borcu görüşü bağlı şirketin ve pay sahiplerinin menfaatlerinin gözetilmesi konusunda istenilen seviyede korumayı sağlamaya yetmemekle birlikte şirketler topluluğu düzenlemelerinde yer almayan ihlaller açısından ve söz konusu menfaat sahiplerinin menfaatlerinin korunması amacına

³⁷⁷ Aytaç, s. 10.

³⁷⁸ Aytaç, s. 10; Gerekçe, s. 69 vd.; Tekinalp, *Yeni Hukuk Politikalarının Dinamikleri*, s. 237 vd.

³⁷⁹ Hâkim şirketin ve ortaklarının sadakat borcunun temelinde topluluk menfaatinin toplulukta bulunan şirketlerin menfaatlerine tercih edilmesi yatmaktadır. Dolayısıyla çoğu zaman bağlı şirketlerin ve azınlık pay sahiplerinin menfaatleri ile topluluk menfaati arasında bir seçim yapılması gerekmektedir. Zira toplulukta bulunan şirketlerin malvarlıkları üçüncü şahıslara ait olmakla birlikte bu malvarlıklarının yönetimi ve tasarrufu hâkim şirkete ve onun pay sahiplere bırakılmaktadır. Ancak fiili durumun böyle sirayet etmesi her durumda ve koşulda topluluğun menfaatinin bağlı şirketlerin ve azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinden üstün olduğunun kabulünü gerektirmez. Bunun gibi her ne kadar bir topluluktan söz ediliyorsa da toplulukta bulunan şirketlerin ayrı ayrı tüzel kişiliği haiz olması ve menfaatlerinin devam ediyor olması çoğu zaman bir menfaat çatışmasına yol açmaktadır. Bu sebeple sadakat yükümlülüğü topluluk hukuku anlamında topluluk menfaatinin toplulukta bulunan münferit şirketlerin ve azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin topluluk menfaatine tercih edilmesi anlamına gelmektedir. Ancak hâkim durumda bulunan şirket ile ortaklarının menfaatlerinin bulunması durumunda sadakat yükümlülüğü uyarınca bağlı şirketin ve ortaklarının menfaatlerinin göz ardı edilebilecek olması söz konusu menfaat sahiplerini savunmasız bıraktığı gibi hâkim şirkete ve ortaklarına da geniş bir hareket alanı bıraktığından suiistimale açıktır. Bu sebeple sadakat yükümlülüğü görüşü topluluk hukukuna özgü kuralları işlevsiz kılmakta ve menfaati zarar gören menfaat gruplarının korunması amacına tam olarak hizmet edememektedir (Akin, s. 46 vd.).

hizmet ettiği ölçüde sorumluluk alanını genişletmek amacıyla başvurulabilecek bir hukuki araç olarak kullanılabilir³⁸⁰.

Genel bir değerlendirme yapılacak olursa, menfaatlerin ve özellikle azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin korunması hususunda yöneticilerin sadakat³⁸¹ yükümünden hareket edilmesi de pratik sonuçlar doğurmayacaktır. Buradan hareketle, sorumluluğun belirlenmesi açısından sadakat borcu görüşü benimsenmeli ancak son çare olarak değerlendirilerek topluluk hukukuna ilişkin hükümlere öncelik verilmelidir³⁸².

³⁸⁰ Aytaç, s. 12.

³⁸¹ Sadakat borcu TTK m. 369/I'de "Yönetim kurulu üyeleri ve yönetimle görevli üçüncü kişiler, görevlerini tedbirli bir yöneticinin özeniyle yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini dürüstlük kurallarına uyarak gözetmek yükümlülüğü altındadırlar." şeklinde ifade edilmektedir. Sadakat yükümlülüğü en genel anlamıyla şirketin işleyişi sırasında alınacak ekonomik kararlarda şirket menfaatine öncelik verilmesi anlamına gelmektedir (Kendigelen, Değişiklikler, s. 260; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), s. 662; Nomer, F.: Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Sadakat Yükümlülüğü, İstanbul 1999, s. 5 vd.; Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 159). Bu sebeple, şirket adına işlem yapılırken yönetim kurulu üyeleri kendi çıkarları veya belirli derecedeki yakınlarının çıkarları ile şirketin çıkarı arasında bir çatışma olması durumunda şirket menfaatine olacak şekilde hareket etmekle yükümlüdürler. Bunun gibi sadakat yükümlülüğü TTK'de yönetim kurulu üyeleri açısından öngörülen şirketle işlem yapma, borçlanma yasağını ve sır saklama yükümlülüğünü de kapsadığından daha geniş kapsamlıdır. Zira öğretilde çoğunluk tarafından kabul edildiği üzere şirket ile yönetim kurulu üyeleri arasındaki ilişkinin temeli vekalet sözleşmesine dayanmaktadır (İmregün, Kara Ticareti, s. 331; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 319). Buna karşılık Tekinalp yönetim kurulu üyeleri ile şirket arasındaki ilişkiyi hizmet sözleşmesi olarak değerlendirmektedir. Yazara göre yönetim kurulu üyelerine tanınan mali haklar ve özellikle üyelerin azledilmeleri durumunda tazminat ödenmesi ilişkiyi hizmet ilişkisi durumuna getirmektedir. Ancak hemen belirtelim ki, yönetim kurulu üyesinin tazminata hak kazanması kanundan kaynaklanan bir durum olup aradaki ilişkinin niteliğiyle ilgili değildir. Aradaki ilişkinin niteliği sadece talep edilecek zarar kalemlerinin belirlenmesi açısından önem taşımaktadır. Öğretildeki bir başka görüşe göre ise yönetim kurulu üyeleri ile şirket arasındaki ilişki hem hizmet sözleşmesinin hem de vekâlet sözleşmesinin özelliklerini taşımaktadır. Bu sebeple, kesin bir şekilde aradaki ilişkiye hukuki bir nitelik atfetmektense somut olay açısından arada bir sözleşmenin olup olmadığına, esas sözleşmede aradaki ilişkinin niteliğine yönelik bir belirleme yapıp yapılmadığına veya vekâlet ilişkisinin olup olmadığına bakılarak sonuca varılmalıdır (Güney, s. 179-180). Yukarıdaki hükümden de anlaşılacağı üzere sadakat yükümlülüğü emredici nitelikte bir hukuk kuralı olduğundan şirket ile yönetim kurulu üyeleri arasında yapılacak bir sözleşme sonucu bu yükümlülüğün tamamen ortadan kaldırılması ya da bu yükümlülüğün kapsamının daraltılması mümkün değildir (Güney, s. 204; Kutgi Taşan, A. S.: *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyelerinin Yükümlülükler ve Tabi Olduğu Yasaklar*, İTÜSBD 2018, S. 34, s. 160).

³⁸² Aytaç, s. 12.

3. Topluluk Hukukunda Sorumluluk Açısından Fiili Organ Görüşü

Topluluk hukuku açısından benimsenen ve sorumluluğun temeline yönelik bir diğer görüş ise fiili organ görüşüdür. Fiili organ görüşü şirketler topluluğuna yönelik özel hükümler sevk edilen ülkelerin yanı sıra sevk edilmeyen ülkelerde de benimsenmiş bir görüştür³⁸³. Fiili organdan anlaşılması gereken kanunen veya esas sözleşme seviyesinde bir organ niteliğine sahip olmayan, ancak fiilen şirketi yönetme veya şirketle ilgili kararlar alabilme yetkisine sahip olabilmektir. Bu hususta Türk hukukunda yargı kararlarına bakıldığında ise herhangi bir içtihadı rastlamak mümkün değildir³⁸⁴. Ancak, TTK düzenlemesinde artık tüzel kişilerin anonim şirketlerde yönetim kurulu üyesi olabilmeleri mümkün kılındığından, tüzel kişi yönetim kurulu üyelerinin fiili organ niteliğinde olduğu açıktır³⁸⁵. Ayrıca, tüzel kişi olup olmamasına bakılmaksızın şirketin yönetilmesi ve karar alınması aşamasında söz sahibi olan kişilerin statülerinin fiili organ niteliğinde olduğu öğretide savunulmaktadır³⁸⁶.

Özellikle şirketler hukuku açısından uygulama alanı bulan TTK hükümlerinin işlerlik kazanması, davalı sıfatını haiz olacak ve sorumlu tutulacak kişilerin tespiti açısından fiili organ görüşüne başvurulması menfaati ihlal edilen pay sahipleri ve şirketler açısından en makul yol gibi görünmektedir. Aksi halde, şirketi fiilen yöneten ancak şirketle resmîyette bir bağı olmayan gerçek veya tüzel kişilerin sorumsuzlukları gibi bir sonuç ortaya çıkacak ve şirketler topluluğuna yönelik getirilen düzenlemeler işlevini yitirecektir.

³⁸³ Aytaç, s. 12.

³⁸⁴ Aytaç, s. 12, Tekinalp, Ü.: Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığının Esasları, 2. Baskı, İstanbul 2011, s. 109 vd.

³⁸⁵ Aytaç, s. 12.

³⁸⁶ Aytaç, s. 12.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM: ŞİRKETLER TOPLULUĞUNDA AZINLIĞI KORUYUCU HÜKÜMLER

I. Doğrudan Koruyucu Hükümler

A. Genel Olarak

Şirketler topluluğu bir şirket türü olmayıp³⁸⁷ topluluğa dahil olan şirketler varlıklarını koruduklarından TTK’da öngörülen azınlık haklarının tamamı topluluk üyesi olan şirketlerdeki azınlık pay sahipleri tarafından da kullanabilecektir. Söz konusu azınlık haklarına tezimizde daha önce detaylıca yer verildiğinden³⁸⁸ burada sadece atıf yapılmakla yetinilecek ve detaylarına yer verilmeyecektir.

B. Sorumluluk Durumunda Koruyucu Hükümler

1. Tam Hâkimiyet Durumunda Şirketin Talimat Verme Yetkisi Sonucunda

Denkleştirme Yapılmaması Halinde Tazminat Davası Açma Hakkı

Hâkim şirketin hakimiyetini hukuka aykırı kullanması dolayısıyla bağlı şirket pay sahiplerinin menfaatinin ihlal edilmesi durumunda menfaatleri ihlal edilen pay sahiplerinin hâkim şirketten denkleştirme talebinde bulunma ya da denkleştirme talebinde bulunulmadığı ihtimalde tazminat davası açma hakkı bulunmaktadır. Kanun koyucu şirketler topluluğu açısından denkleştirme kurumunu getirerek bağlı şirket pay sahiplerinin muhtemel kayıplarını önlemeyi amaçlamıştır³⁸⁹. Bu hususta denkleştirme imkânının tanınmış olması halihazırda ekonomik olarak zayıf durumda bulunan

³⁸⁷ Bu hususta detaylı açıklama için bkz. dñn. 341.

³⁸⁸ Bkz. Birinci Bölüm II. (“Türk Ticaret Kanununda Azınlık Pay Sahibinin Hakları”)

³⁸⁹ Gerekçe, s. 77-79. Bu konuya ilişkin ayrıca bkz. Gürbüz Usluel, A. E.: *Şirketler Topluluğunda Denkleştirme*, MÜHFHAD 2012, C. 18, S. 2, s. 282.

azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin korunması amacına da hizmet eden en önemli araçlardan birisidir. TTK m. 202 uyarınca, menfaati ihlal edilen pay sahibine denkleştirme açısından iki alternatif tanınmıştır. Bu alternatifler fiili denkleştirme ve istemde bulunma hakkıdır.

a. Fiili Denkleştirme

Fiili denkleştirme, hâkim şirketin faaliyeti sonucu oluşan bağlı şirket kaybının bir faaliyet yılı içerisinde hâkim şirket tarafından tazmin edilmesidir. TTK m. 202 hükmünde denkleştirmenin gerçekleştirilmesi gereken süre açısından emredici bir hüküm sevk edilmiş olmakla birlikte denkleştirmenin nasıl yapılacağına veya yapılabileceğine ilişkin herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Ancak, TTK m. 202'nin gerekçesinde denkleştirmenin sınırı *“bağlı şirkete yarar ve bir avantaj tanınması gibi kaybın giderilmesini sağlayacak bir karşılığa ilişkin olabilir”*³⁹⁰ şeklinde çizilmiştir. Bu hususta, *“verilen bir garanti veya kefalet, karşı garanti veya kefalet ya da aval ile güvence altına alma, lisans ve marka kullanma hakkının tanınması, ücret talep edilmeden araştırma ve geliştirme hizmeti verilmesi, know-how verilmesi, personele staj ve eğitim imkânları tanınması, şartlı sermaye artırımında rüçhan hakkı tanınması ve kayba uğrayan şirketin hak sahibi kılınması”* gerekçede denkleştirmeye örnekler olarak sınırlı sayıda olmamak üzere öngörülmüştür. Fiili denkleştirme açısından verilen örnekler sınırlı sayıda olmadıklarından, bu örneklerin şirketin ihtiyacı veya faaliyet gösterdiği alanlarla alakalı birtakım menfaatlerin öngörülmesi suretiyle genişletilmesi mümkündür.

³⁹⁰ Gerekçe, s. 78.

Daha önce de belirtildiği üzere, denkleştirme kurumunun amacı bağlı şirketin ve dolayısıyla da o şirketteki menfaat gruplarının hâkim şirketin birtakım faaliyetlerinden ötürü uğramış oldukları zararların tazmin edilmesi ve zarara uğramadan önceki hallerinin tesis edilmesidir³⁹¹. Ancak, bu hususta dikkat edilmesi gereken denkleştirmenin belirli bir süreyle sınırlı olarak yapılabilecek olmasıdır. TTK m. 202 uyarınca, denkleştirme bir faaliyet yılı içerisinde gerçekleştirilmelidir. Dolayısıyla, denkleştirmeden beklenen faydanın elde edilebilmesi gerçekleşme zamanıyla doğru orantılıdır³⁹². Denkleştirme faaliyetinin gerçekleştirilmesi açısından bir süre sınırının öngörülmesi, bağlı şirketin zarara uğratılması ile bu zararın tazmin edilmesi arasında geçen süre boyunca tekrardan zarara uğratılabilecek olmasındandır. Bunun bir sonucu olarak da denkleştirme sadece ilk kaybın veya zararın gerçekleştiği meblağ ile sınırlı olmayıp denkleştirme faaliyetinin gerçekleşeceği ana kadar söz konusu olan veya olabilecek bütün zararların denkleştirmenin kapsamına dahil edilebilmesidir³⁹³.

Fiili denkleştirme konusunda öğretide tartışmalı olan husus ise hâkim şirketin denkleştirmeyi gerçekleştirirken bağlı şirketin görüşüne başvurma yönünde bir zorunluluğunun olup olmadığıdır. Bu hususta bir görüş³⁹⁴, anılan konuda herhangi bir kanuni zorunluluk bulunmadığından bağlı şirketin görüşünü alma konusunda hâkim şirketin takdir yetkisi bulunduğunu savunmaktadır. Bu görüşe göre, bağlı şirketin denkleştirme konusunda bir talep hakkı bulunmadığından denkleştirme faaliyeti gerçekleştirilirken bağlı şirketin görüşüne başvurulması da tutarlı olmayacaktır. Bu

³⁹¹ Aytaç, s. 33; Akın, s. 226; Çamoğlu, E.: *Şirketler Topluluğunda Hakimiyetin Kötüye Kullanılmasından Doğan Sorumluluk Davaları*, GSÜHFD 2013, Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Saygı Sempozyumu, S. 2, s. 22; Gürbüz Usluel, *Denkleştirme*, s. 303; Nilsson Okutan, *Şirketler Topluluğu Hukuku*, s. 281

³⁹² Gürbüz Usluel, *Denkleştirme*, s. 303.

³⁹³ Gürbüz Usluel, *Denkleştirme*, s. 303; Nilsson Okutan, *Şirketler Topluluğu Hukuku*, s. 288.

³⁹⁴ Nilsson Okutan, *Şirketler Topluluğu Hukuku*, s. 289-290.

hususla olsa olsa bağlı şirket yönetim kurulu yeleri denkleştirmenin gerçekleşmesi konusunda yapacakları bir değerlendirme sonucunda, eğer herhangi bir açıklık görüyorlarsa bu açıklıklara ilişkin hâkim şirkete bir görüşte bulunabilirler.

Diğer bir grře³⁹⁵ ise denkleştirme gerçekleştirilirken bağlı şirketin görüşünün alınması daha isabetli olacaktır. Zira TTK'ya bakıldığında bağlı şirketin görüşünün alınmasını engelleyen bir hüküm bulunmamakla birlikte, denkleştirmede bağlı şirketin doğrudan bir menfaatinin olması bu durumun bir gereğidir. Bir başka ifadeyle, bağlı şirketin zararının gereğince tazmin edilmesi gerekir. şayet denkleştirme sonucunda bağlı şirketin kaybı tam anlamıyla giderilmemişse şirketler topluluğu açısından öngörülen bu özel hükmün de bir işlevi kalmayacaktır. Bağlı şirketin kaybının gereğince giderilmesi noktasında ise bağlı şirketin görüşünün alınması en isabetli yöntemdir. Yine bu görüş uyarınca, denkleştirme yapılırken bağlı şirketin görüşünün alınması hukuki anlamda birbirinden bağımsız olan şirketlerden oluşan şirketler topluluğundaki işleyişi de kolaylařtıracaktır³⁹⁶.

Kanımızca da denkleştirme yapılırken bağlı şirketin görüşünün alınması daha isabetli olacaktır. Zira aksinin kabulü ekonomik gücünü kullanarak bağlı şirketi zarara uğratan hâkim şirkete denkleştirme yapılırken de sınırsız bir yetki tanımak anlamına gelecek ve bağlı şirketi ve o şirkette bulunan menfaat gruplarını bir kez daha yok sayarak hâkim şirketin çıkarları uyarınca denkleştirme yapılabilmesi ihtimalini doğuracaktır. Ayrıca, hâkim şirket toplulukta genel olarak ekonomik faaliyet politikasını belirlediği ve bağlı şirketin iç işleyişi konusunda çok fazla bilgi sahibi olmadığından, denkleştirme sürecine bağlı şirketin dahil edilmesinin o şirkette

³⁹⁵ Aytaç, s. 34; Gürbüz Usluel, *Denkleştirme*, s. 304.

³⁹⁶ Gürbüz Usluel, *Denkleştirme*, s. 304.

bulunan menfaat gruplarının korunması açısından da pratik bir sonucu söz konusudur. Ayrıca, şirketten görüş alınması azınlık pay sahiplerinin de bu hususta düşüncelerini dile getirmelerini sağlayacaktır. Bunun bir sonucu olarak da azınlık pay sahipleri denkleştirme yapılması sürecinde aktif bir rol alacak ve menfaatlerinin korunması adına en uygun yöntemin izlenmesini sağlayabileceklerdir.

b. Bağlı Şirkete İstem Hakkı Tanınması

Topluluk hukukunda menfaatlerin korunması amacına hizmet eden denkleştirmenin gerçekleştirilmesi hususunda izlenebilecek bir diğer yöntem ise bağlı şirkete istemde bulunma hakkının tanınmasıdır. Bu yöntem, faaliyet yılı içerisinde kaybın veya zararın denkleştirme yoluyla giderilemediği durumlarda alternatif bir denkleştirme yöntemi olarak düzenlenmiştir. Ancak, bu yöntemin uygulanabilmesi için hâkim şirketin kaybın veya zararın nasıl giderileceğini ve de denkleştirmenin zamanını belirtmesi gerekmektedir. Kanun koyucu faaliyet yılı içerisinde gerçekleştirilemeyen denkleştirmenin ileriki bir tarihte gerçekleştirilmesi imkânını tanımış olmakla birlikte bağlı şirketin kaybının daha da artmaması adına hâkim şirket açısından bir zorunluluk öngörerek menfaat dengesini sağlayamaya çalışmıştır.

Düzenlemenin kaynağını teşkil eden APOK'un aksine TTK'da istemde bulunma hakkının bir sözleşmeyle tanınması zorunluluğu bulunmamaktadır. Gerekcede bu durum, hâkim şirketin bir taahhüdünün de aynı amaca hizmete edebileceği, Alman hukukundaki sözleşme zorunluluğunun tarihsel deneyimlere dayandığı şeklinde açıklanmıştır³⁹⁷.

³⁹⁷ Gerekçe, s. 78.

Her ne kadar bağılı şirkete istem hakkı tanınarak da denkleştirme gerçekleştirilebilecekse de bu iki yöntem açısından niteliksel bir fark bulunmamaktadır. Bu sebeple, denkleştirmenin nasıl ve ne zaman gerçekleştirileceği dışında fiili denkleştirme açısından söz konusu olan kurallar denkleştirme konusunda istem hakkı tanınması açısından da geçerli olacaktır.

Fiili denkleştirme açısından kanun koyucu bir süre sınırı öngörmüş ve denkleştirmenin bir faaliyet yılı içerisinde gerçekleştirilmesi gerektiğini hüküm altına almıştır. Ancak, denkleştirmenin istem hakkı tanınarak gerçekleştirilecek olması durumunda ise kanunda denkleştirmenin ne zamana kadar yapılabileceğine ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Bu hususta, düzenlemenin amacı da göz önünde bulundurulduğunda istem hakkı tanınması suretiyle yapılacak olan denkleştirme açısından herhangi bir süre sınırının olmadığı sonucuna varılması mümkündür³⁹⁸. Ancak, her halükârda denkleştirme yapılması açısından dürüstlük kuralına ve hakkaniyete uygun olarak bir süre sınırı belirlenmesi bağılı şirketin ve bu şirkette bulunan menfaat gruplarının korunması adına en makul yöntem olacaktır. Dolayısıyla, denkleştirmenin gerçekleştirilmesi bağılı şirket ile hâkim şirket arasında belirli bir süreyle sınırlı tutulabileceği gibi bir projenin sonlanması gibi belirli bir olayın nihayete ulaşması şeklinde de bir belirleme yapılabilecektir³⁹⁹. Buna karşılık, denkleştirmenin bir şarta bağlanması mümkün değildir. Zira denkleştirmenin gerçekleşmesi kesin olmayan bir olguya bağlanması durumunda bağılı şirketin ve dolayısıyla şirket pay sahiplerinin kaybının artması söz konusu olabilecektir. Bunun gibi, söz konusu şartın gerçekleşmemesi durumunda bunun sonucuna yine bağılı şirket

³⁹⁸ Gürbüz Usluel, *Denkleştirme*, s. 305.

³⁹⁹ Nilsson Okutan, *Şirketler Topluluğu Hukuku*, s. 293.

ve o şirketteki menfaat grupları katlanacağından bu durum hakkaniyete uygun düşmeyecektir⁴⁰⁰. Aynı şekilde, şayet bir süre belirlenecekse bu sürenin de hakkaniyete uygun olarak belirlenmesi ve denkleştirmeyi anlamsız kılacak şekilde uzun bir zamana yayılmaması gerekir⁴⁰¹. Topluluk üyesi olması nedeniyle zarara uğratılan bağlı şirkette bu hususa yönelik söz hakkı bulunmayan azınlık pay sahiplerinin denkleştirmenin geciktirilmesi sebebiyle uğrayacakları zararın artması muhtemel olduğundan menfaat dengesinin sağlanması ve azınlık pay sahiplerinin korunabilmesi adına da denkleştirmenin uzun bir sürece yayılmaması gerekmektedir.

2. Zararın Tazminini veya Payların Satın Alınmasını Talep ve Dava Etme Hakkı

a. Genel Olarak

TTK m. 202/I/b uyarınca, “denkleştirme, faaliyet yılı içinde fiilen yerine getirilmez veya süresi içinde denk bir istem hakkı tanınmazsa, bağlı şirketin her pay sahibi, hâkim şirketten ve onun, kayba sebep olan, yönetim kurulu üyelerinden, şirketin zararını tazmin etmelerini isteyebilir. Hâkim istem üzerine veya resen somut olayda hakkaniyete uygun düşecekse, tazminat yerine bu maddenin ikinci fıkrası hükümlerine göre, davacı pay sahiplerinin paylarının hâkim şirket tarafından satın alınmasına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir başka bir çözüme karar verebilir.” Hâkimin tazminat yerine hakkaniyete uygun olarak istemde bulunan pay sahiplerinin paylarının

⁴⁰⁰ Aytaç, s. 34; Akın, s. 244; Gürbüz Usluel, *Denkleştirme*, s. 305; Gürel, M.: Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’nda Şirketler Topluluğunda Hâkimiyetin Hukuka Aykırı Kullanılmasından Doğan Sorumluluk, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 111; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), s. 709; Nilsson Okutan, *Şirketler Topluluğu Hukuku*, s. 293.

⁴⁰¹ Gereke, s. 78.

satın alınmasına veya başka bir çözüme karar verebilmesi detayları daha önce belirtilen⁴⁰² haklı sebeple fesih düzenlemesiyle aynı yöndedir⁴⁰³.

TTK m. 202/I uyarınca ödenecek olan tazminat doğrudan bağlı şirkete ödenirken, TTK m. 202/II uyarınca tazminat bağlı şirketin pay sahiplerine ödenecektir. Bunun gibi, TTK m. 202/I/a düzenlenmesinde temel alınan husus bağlı şirketin kayba uğraması iken TTK m. 202/I/b hükmünün gündeme gelebilmesi için bağlı şirketin zarara uğratılması gerekir. Dolayısıyla, kanun koyucu denkleştirmenin faaliyet yılı içerisinde gerçekleştirilmemesi durumunda var olduğunu ancak henüz zararın doğmadığını kabul etmiş olup denkleştirmenin söz konusu sürede gerçekleştirilmemiş olmaması durumunda bağlı şirketin artık zarara uğramış olduğu saikinden hareket ederek bu duruma birtakım sonuçlar bağlamıştır.

b. Sorumluluğun Unsurları

aa. Hukuka Aykırılık

Bağlı şirketin zararının tazmin edilebilmesi için bir hukuka aykırılığın varlığı zorunludur⁴⁰⁴. Hukuka aykırılık zararın tazmini açısından zorunlu bir unsur olmakla birlikte aykırılığın hangi aşamada gerçekleşmesi gerektiği yönünde kanunda bir belirleme yapılmamaktadır. Öğretideki bir görüşe⁴⁰⁵ göre hukuka aykırılığın gerçekleşmesi anı hâkim şirketin bağlı şirketi kayba uğratacak bir işlem ya da davranışa yönlendirdiği anda söz konusu olmaktadır. Diğer bir görüşe⁴⁰⁶ göre ise

⁴⁰² Birinci Bölüm, II. B. 2.7 (“Haklı Nedenlerle Şirketin Feshini Talep Hakkı”)

⁴⁰³ Aytaç, s. 36; Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 579. Hâkime tanınan bu yetkinin eleştirisi için Kendigelen, Değişiklikler, s. 186.

⁴⁰⁴ Göktürk, Sorumluluk, s. 202; Nilsson Okutan, Şirketler Topluluğu Hukuku, s. 327.

⁴⁰⁵ Bahsi geçen öğreti görüşü için bkz. Göktürk, Sorumluluk, s. 203.

⁴⁰⁶ Göktürk, Sorumluluk, s. 203-204; Gürbüz Usluel, *Denkleştirme*, s. 287.

hukuka aykırılık denkleştirme yapıncaya kadar askıda kalmakta ve denkleştirme yapılmaması durumunda hukuka aykırılık doğmaktadır. Kanımızca da denkleştirmenin gerçekleşeceği ana kadar hukuka aykırılığın askıda kalacağına ilişkin görüş yerindedir. Zira denkleştirme anına kadar bağlı şirketin sadece bir kaybı söz konusu iken denkleştirmenin gerçekleştirilmemesi ile birlikte kayıp artık zarara dönüşmekte, bağlı şirketin zararının giderilmesini talep etme hakkı doğmaktadır. Bunun gibi, TTK m. 202 incelendiğinde kanun koyucu bağlı şirketin kayba uğratılmasını hukuka aykırı olarak değerlendirmemiş ancak, bu kayba karşılık denkleştirmenin yapılmamasına bir sonuç bağlamıştır. Dolayısıyla, hukuka aykırılığın gerçekleşme anı denkleştirmenin yapılmaması anıdır.

Bunlara ek olarak, talep hakkının ancak zararın yani denkleştirmenin gerçekleştirilmemesi anında söz konusu olabilmesinde kanımızca azınlık pay sahiplerinin menfaati bulunmaktadır. Zira denkleştirme bir projenin gerçekleşmesini takiben yapılacaksa henüz projenin başlangıç aşamasında ya da proje devam ederken talepte bulunulması durumunda söz konusu proje sekteye uğrayacak ve yargılama işlerinden ötürü sürüncemede kalabilecektir. Bunun bir sonucu olarak da projeden gerekli faydanın elde edilememesi sonucu bağlı şirketin ve bu şirkette yer alan azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin yeterli ölçüde giderilememesi riski ortaya çıkabilecektir. Dolayısıyla, talebin ancak zararın gerçekleşmesini takiben söz konusu olması kanımızca azınlık pay sahiplerinin menfaatine hizmet eden en makul çözüm olacaktır.

bb. Kusur

Zararın tazmini talebinde bulunulabilmesi açısından kusurun varlığının gerekli olup olmadığı da tartışmaya açık bir husustur. Ancak, bu hususta hâkim şirketin bağlı

şirketi yönlendirme anlamında bir isteğinin olup olmaması kusur değerlendirmesi açısından zorunlu bir unsur değildir⁴⁰⁷. Bunun gibi, TTK m. 202/I/d uyarınca, şayet hâkim şirketin bağlı şirketi yönlendirmesinin sonuçları önceden tahmin edilebiliyor ise artık bu ihtimalde hâkim şirketin veya kusura neden olan kişilerin sorumluluğundan söz edilmesi de mümkün olmayacaktır.

TTK m. 553'e göre sorumluluğun söz konusu olabilmesi açısından kusurun varlığı zorunludur. Ancak, şirketler topluluğunun yapısı göz önünde bulundurulduğunda hâkim şirketin topluluğun politikalarını belirlemesi kural topluluktaki her şirketin kendi politikası konusunda söz sahibi olması ise istisnadır. Bu sebeple, kusurun ortaya çıkması açısından hâkim şirketin bağlı şirketi bilerek veya bilmeyerek yanlış yönlendirmesinin herhangi bir öneminin olmaması gerekir⁴⁰⁸. Zira söz konusu hususların çok soyut ve kanıtlanması da her ihtimalde kolay olmamasından ötürü kanımızca suiistimale açıktır. Şöyle ki hâkim şirketin bilerek yönlendirdiği durumlarda dahi sorumluluktan kaçabilmek adına yönlendirmeyi bilmediğini öne sürmesi mümkündür. Özellikle de hâkim şirketin bağlı şirkette ortak olduğu ihtimallerde böylesine bir durumun yaşanması ve azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin göz ardı edilmesi her zaman için söz konusu olabilecektir. Bu sebeple, hâkim şirketin sorumluluğundan söz edilebilmesi için bağlı şirketi bilerek ya da bilmeyerek yönlendirmiş olmasının kanımızca dikkate alınmaması gerekir.

Kusur konusunda yoruma açık olan bir başka husus ise kusurun belirlenmesi noktasında kabul edilecek olan ölçüttür. Bu noktada TTK m. 202/I/d uyarınca, temel

⁴⁰⁷ Göktürk, Sorumluluk, s. 204.

⁴⁰⁸ Aytaç, s. 23; Göktürk, Sorumluluk, s. 204. Karşı görüş için bkz. Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 572; Akın, s. 181. Yazarlara göre sorumluluğun söz konusu olabilmesi için hâkim şirketin bağlı şirketi yönlendirme yönünde bir iradesinin varlığı zorunludur.

alınacak kriter kendinden beklenen tüm özeni (sübjektif özen) göstermiş olan şirket yöneticisinin davranışdır. Ancak, her ne kadar topluluk hukukuna ilişkin bu özel hüküm sevk edilmiş olsa da TTK'da özen yükümlülüğüne yönelik başka hükümler de söz konusudur. Bu anlamda, basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğünün (TTK m. 18) kusurun tespiti açısından irdelenmesi gerekmektedir. Basiretli bir iş adamı gibi davranma yükümlülüğü yukarıda bahsedilen kendisinden beklenilecek özeni göstermiş olan şirket yöneticisi kriterine göre daha geniş kapsamlı olduğundan, hâkim şirkete de daha fazla bir sorumluluk yüklemektedir. Bu sebeple de kusurun tespiti açısından basiretli bir iş adamı gibi davranma yükümlülüğü kapsamında bir değerlendirme yapılmaması gerekir. Bunun gibi, TTK m. 202/I/d'de özel bir ölçüt belirlenmiş olması da özen ölçütünün hâkim şirket aleyhine genişletilmesine engeldir.

cc. Zarar

aaa. Genel Olarak

TTK m. 202/I/b uyarınca, hâkim şirket faaliyet yılı içerisinde bağlı şirkete bir denkleştirmede bulunmazsa şirketin bu yüzden doğan zararlarını tazmin etmekle yükümlüdür. Bağlı şirketin zararının tazminini talep edebilmesi için hâkim şirketin fiili ile bağlı şirketin zararı arasında bir illiyet bağının varlığı zorunludur⁴⁰⁹. Zararın tazmin edilmesi emredici bir hüküm olmakla birlikte zararın tespiti ve ortaya konulması açısından kanunda bir hüküm bulunmamaktadır. Dolayısıyla, zarar açısından tazmin edilecek miktarın ortaya konulması en nitelikli hususu teşkil etmektedir. Bu hususta açık bir hükmün olmaması hâkime geniş bir takdir yetkisi tanıdığından mahkemece

⁴⁰⁹ Akın, s. 188-192; Gürbüz Usluel, *Denkleştirme*, s. 302; Gürel, s. 109; Sevi, A. M.: *Hâkim Şirket Yöneticilerinin Hâkimiyetin Hukuka Aykırı Kullanılmasından Kaynaklanan Hukuki Sorumluluğu*, Terazi Hukuk Dergisi 2019, C. 14, S. 151, s. 117.

verilecek kararın keyfiliğe yol açması tehlikesini de beraberinde getirmektedir. Alman hukukunda bu soruna hakimiyet sözleşmesine bu yönde konulacak detaylı hükümlerin çözüm olabileceği savunulmakla birlikte Türk hukuku açısından sorunun çözümüne TBK hükümlerine başvurarak ulaşmak mümkündür⁴¹⁰.

Bağlı şirketin zararının giderilmesinin temelinde bağlı şirketin denkleştirmeye neden olan olaydan önceki eski durumuna getirilmesi yatmaktadır. Bu sebeple, her ne kadar TTK'da bu yönde bir hüküm sevk edilmemiş olsa da zararın miktarının genel hükümlere göre tespit edilmesi ve TBK m. 50/II'deki takdir yetkisinin hâkim tarafından kullanılarak sonuca ulaşılması, hakkaniyete uygun düşen en makul yoldur.

Daha önce de değinildiği üzere bağlı şirketin zararının giderilmesine yönelik kanun hükmü emredici niteliktedir ve aksinin kararlaştırılabilmesi mümkün değildir. Buradan hareketle, zararın tazmininin yapılmayacağını öngören sözleşmelerin tazmin edilmesi gereken zarar miktarını azalttığı oranda geçersiz sayılması gerekir⁴¹¹. Zira böylesine bir durum hem bağlı şirket tüzel kişiliğinin hem de şirketteki diğer menfaat gruplarının özellikle azınlık pay sahiplerinin menfaatinin de azaltılmasına yol açacaktır. Zararın tazmin edilmeyeceğine yönelik bir sözleşmenin yapılması durumunda bu sözleşmenin geçerli olarak kabul edilmesi ve yarattığı zarar oranında yeni bir davaya konu edilmesi ihtimali akla gelebilirse de bu çözüm yöntemi usul ekonomisine uygun değildir. Yeni bir davanın açılması durumunda süreç uzayacak ve halihazırda belirli bir menfaatten yoksun kalan bağlı şirket ve o şirket bünyesinde bulunan azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin tesisi zaman bakımından uzayacaktır. Usul ekonomisi açısından değerlendirmenin yanı sıra kanun koyucunun bu konuda

⁴¹⁰ Göktürk, Sorumluluk, s. 206.

⁴¹¹ Göktürk, Sorumluluk, s. 206.

emredici bir hüküm sevk etmiş olması da zararın tazmini açısından böyle bir yöntemin izlenmesine engeldir.

Zararın tazmini konusunda değinilmesi gereken bir başka husus ise zararın ayrıca tazmin edilmesi gerektiğidir. Bir başka söyleyişle, hâkim şirket, bağlı şirkete ileride başka bir menfaat tesis edecek olmasından, örneğin kâr payı dağıtımı, hareketle süresi içinde gerçekleştirmediği denkleştirmeden doğan zararı tazmin etmekten kaçınamayacaktır⁴¹².

bbb. Zararın Miktarı

Zararın miktarının tespiti daha önce de belirtildiği üzere her zaman kolay olmayabilir. Zira denkleştirme için öngörülen süre içerisinde denkleştirmenin gerçekleştirilmemesi ihtimalinde doğan şirket zararının denkleştirme bedelinden yüksek olması muhtemeldir. Bu hususta, bağlı şirketin hâkim şirkete döviz cinsinden bir borç vermesi ihtimalinde ülkede yaşanan ekonomik gelişmeler dolayısıyla döviz kuru artabileceği gibi düşebilir de böyle bir iniş çıkışın yaşanması durumunda yüksek olan döviz kurunun mu yoksa düşük olan döviz kurunun mu esas alınacağı noktasında bir belirsizlik söz konusu olabilir⁴¹³. Böyle bir belirsizliğin yaşanması durumunda aydınlatılması gereken husus zararın doğma anıyla doğrudan ilintilidir. Zira kanunda zararın doğma anına ilişkin bir düzenleme bulunmadığından, zararın doğması açısından denkleştirmenin yapılmaması anının mı yoksa zararın tazmin edilmemesi anının mı esas olarak kabul edileceği zararın miktarının tespiti açısından en önemli husustur. Zararın miktarı açısından Alman öğretisindeki hâkim görüş uyarınca, kayıp

⁴¹² Göktürk, Sorumluluk, s. 207.

⁴¹³ Benzer bir örnek için bkz. Göktürk, Sorumluluk, s. 207.

ile zarar arasında bir kıyaslama yapılması ve yüksek olan miktarın esas alınması bu hususta izlenebilecek en makul yöntemdir⁴¹⁴.

Yukarıda belirtilen çözümün de zararın ve kaybın gerçekleşme anı ile yakından ilişkili olduğunun gözden kaçırılmaması gerekir. Dolayısıyla, sorunun çözümünde kaybın gerçekleşme anının tespiti, zararın tespiti açısından da önem arz etmektedir. Daha önce kaybın gerçekleşme anına ilişkin açıklamalarda bulunduğumuz için ilgili konu başlığına atıf yapmakla yetiniyoruz⁴¹⁵. Bu hususta biraz önce belirttiğimiz örnek kapsamında bağlı şirketin hâkim şirkete döviz cinsinden vermiş olduğu borç temel alınacak olursa, bağlı şirketin yılın başında vermiş olduğu dövizin değerinin faaliyet yılı sonunda daha az veya daha fazla olması söz konusu olabilecektir. Dolayısıyla, sorunun çözümü açısından öngörülebilirlik kriterinin uygulanması bu konuda akla gelebilecek sorulara da cevap verecektir. Bu çerçevede şayet borcun verilme anında ülkenin içerisinde bulunduğu ekonomik şartlar dolayısıyla döviz kurlarında dalgalanmaların yaşanabileceği öngörülebiliyorsa, bağlı şirketin borcu verdiği andaki döviz kuruna oranla zarar etmesi yeterli olup bağlı şirketin borç verdiği günkü döviz kuru üzerinden istemde bulunup bulunmamasının bir önemi yoktur. Zira kayıp açısından dikkate alınması gereken husus, kanun koyucunun da öngördüğü şekilde, hâkim şirketin davranışının bir sonucu olarak gerçekleşip gerçekleşmediğidir.

Ancak, öngörülebilirliğin söz konusu olamadığı hallerde ise Alman öğretisi ile uyumlu olarak yüksek olan bedelin kabul edilmesi menfaatlerin ve özellikle azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin korunması adına tercih edilebilecek bir yöntemdir. Zira öngörülebilirliğin söz konusu olmadığı ihtimalde bağlı şirkette yer alan menfaat

⁴¹⁴ Göktürk, Sorumluluk, s. 208.

⁴¹⁵ Üçüncü Bölüm, B 2 a (“Hukuka Ayrıklılık”)

grupları zarara uğratarak hâkim şirkete bir menfaat sağlamaktadırlar. Bununla birlikte, düşük olan miktar üzerinden tazmin faaliyetinin gerçekleştirilmesi durumunda şirketteki menfaat grupları özellikle de azınlık pay sahiplerinin iki kere böyle bir külfete katlanması söz konusu olacak ve menfaatleri zarar görecektir. Dolayısıyla, zararın beklenenden fazla olması durumunda bu külfete hâkim şirketin katlanması azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin korunması amacına daha iyi hizmet edecektir.

dd. Zararın Tazmini Davası

TTK uyarınca bağlı şirkete denkleştirme yapılmaması durumunda bağlı şirket pay sahipleri ve alacaklıları zararın tazminini dava edebilmektedir. Aynı şekilde, denkleştirme yapılmamasının sonuçlarından doğrudan bağlı şirket de etkilendiği için bağlı şirketin de bu davada davacı sıfatını haiz olabileceğinin vurgulanması gerekir.

aaa. Bağlı Şirket

Kanun koyucunun denkleştirmenin yapılmaması durumunda hâkim şirkete karşı zararın tazmini davası açılması yönünde bir imkân tanınmasının temelinde bağlı şirketteki menfaat gruplarının özellikle de alacaklıların ve azınlık pay sahiplerinin korunması yatmaktadır. TTK m. 202/I/b ve c uyarınca, zararın tazminini sadece bağlı şirket pay sahipleri ve alacaklıları talep edebilmektedir. Ancak unutulmaması gerekir ki bağlı şirket tüzel kişiliği var olmadan bahsi geçen menfaat gruplarının söz konusu olması mümkün değildir. Dolayısıyla, zararın tazmini davası açısından bağlı şirketin de dava hakkının olduğunun kabulü hakkaniyete daha uygun düşecektir⁴¹⁶.

⁴¹⁶ Göktürk, K.: *Kayıbı Denkleştirilmeyen Bağlı Şirketin Dava Hakkı ve Dayanağı*, Ankara Barosu Dergisi 2014, S. 3, s. 241-242.

Kanun koyucu bağılı şirkete zararın tazminini talep etme hakkı tanınmamasını “*Bunun sebebi hukuki gerçekçiliktir. Çünkü, şirketin bu davayı hâkim şirkete karşı açıp samimiyetle izleyebileceği konusunda şüpheye düşülmüştür. Kökleşmiş uygulama da bu şüpheyi destekler niteliktedir. Ayrıca bağılı şirket yönetim kurulunu, hâkim şirket ve yönetim kurulu ile karşı karşıya getirmenin doğru bir hukuk politikası olmadığı inancı ağırlık kazanmıştır*⁴¹⁷” ifadeleriyle temellendirmiştir. Kanun koyucunun izlemiş olduğu bu yöntem kısmen kabul edilebilirse de bağılı şirkete dava açma hakkının tanınmamasını tam anlamıyla meşrulaştırmamaktadır. Şöyle ki, bağılı şirkete dava açma hakkı tanınmamasının hukuk güvenliği ilkesine ters düşen tarafları bulunmaktadır. Örneğin, topluluğun dağılması durumunda bağılı şirkete dava hakkı tanınmaması, bağılı şirketi hâkim şirkete karşı tamamen savunmasız bırakmaktadır. Zira her ne kadar alacaklılara ve pay sahiplerine dava açma hakkı tanınmış olsa da söz konusu menfaat gruplarının hâkim şirketten talep edebilecekleri zarar miktarı pay sahipleri açısından getirmiş oldukları sermaye ve alacaklılar açısından ise alacak tutarı ile sınırlı olacaktır. Ancak, bağılı şirketin toplam zararı belirtilen zarar kalemlerinden daha da fazla olabilecektir. Dolayısıyla, bağılı şirkete dava hakkı tanınması hem bağılı şirketin hem de alacaklıların ve pay sahiplerinin, özellikle azınlık pay sahiplerinin, menfaatine hizmet edecektir. Öte yandan, bağılı şirketin dava hakkının olmaması dolaylı olarak onun yönetim kurulu üyelerinin de dava hakkını ortadan kaldırdığından bahsedilen ihtimallerin gerçekleşmesi durumunda bağılı şirket tarafından hâkim şirkete karşı herhangi bir talep ileri sürülemeyecektir⁴¹⁸.

⁴¹⁷ Gerekçe, s. 142.

⁴¹⁸ Göktürk, Sorumluluk, s. 212.

Yukarıda belirtilen sebeplerden ötürü zararın tazminini talep ve dava etme hakkının bağlı şirkete de tanınması gerekmektedir⁴¹⁹.

bbb. Pay Sahipleri

Pay sahipleri denkleştirmenin yapılmamasından doğan zararın tazminini dava edebilecek asli gruplardan birisi olarak kanunda düzenlenmiştir. Ancak, belirtilmesi gerekir ki bu hak sadece sermayenin belirli bir bölümünü oluşturan azınlık pay sahiplerine değil şirket bünyesindeki tüm pay sahiplerine tanınan bir hak olmakla birlikte azınlık pay sahiplerinin topluluk hukukunda menfaatlerini korumalarını sağlayan en önemli haklardan birisidir. Ancak, azınlık pay sahiplerine ayrıca özel bir hükümle dava açma hakkı tanınması şirketler topluluğu gibi menfaatler dengesinin her an değişebileceği bir yapılanmada topluluğa dahil olan bağlı şirket azınlık pay sahiplerinin kendilerini güvende hissetmeleri amacına hizmet edecektir. Zira genel olarak anonim şirketlerde göz ardı edilmeleri muhtemel olan azınlık pay sahiplerinin bir topluluğa dahil bulunan bağlı şirkette efektif rol almaları ve alınan bazı kararlara engel olabilmeleri düşük bir ihtimaldir. Bu sebeplerle zararın tazmini davası açma hakkının bağlı şirketin yanı sıra azınlık pay sahiplerine de ayrıca tanınması gerektiğini düşünüyoruz.

Her ne kadar dava açma hakkı pay sahiplerine tanınmış olsa da açılacak davada zararın tazmini şirket adına talep edilecek olup pay sahiplerinin doğrudan uğradıkları

⁴¹⁹ Aynı yönde Ekecik, s. 111; Göktürk, *Bağlı Şirketin Dava Hakkı*, s. 242; Gürel, s. 122; Göktürk, *Sorumluluk*, s. 212; Nilsson Okutan, s. 356; Sevi, s. 132. Öğretide bağlı şirkete dava açma hakkının TBK m. 49'dan kaynaklandığı yönündeki görüş için bkz. Akın, s. 260; Aytaç, s. 48; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 792; Çamoğlu, *Sorumluluk Davaları*, s. 24; Tekinalp, *Sermaye Ortaklıkları*, s. 584. Bağlı şirketin dava açma hakkının bulunmadığı yönündeki görüş için bkz. Karahan, s. 150; Üçışık/Çelik, s. 540.

zararları talep etme hakkı bulunmamaktadır. Zira pay sahiplerinin doğrudan zararlarını talep etme hakkı TTK m. 556 uyarınca ancak şirketin iflası ihtimalinde mümkündür.

Ayrıca, şirketler topluluğuna ilişkin düzenlemeler çerçevesinde pay sahiplerinin doğrudan zararlarını talep etme hakları bulunmasa da genel hükümler uyarınca talep etmelerinde herhangi bir engel bulunmamaktadır⁴²⁰. Topluluk yapısı gereği özel nitelikte olduğundan özel hükümlere tabi olması da doğaldır. Bunun gibi, bu sistemde kanun koyucu bağlı şirketin hâkim şirket tarafından kayba uğratılmasına izin vermiş olduğundan, burada gerçekleşen zarar doğrudan pay sahiplerine değil bağlı şirkete aittir. Bu sebeple, pay sahiplerinin bağlı şirketin zarara uğratılmasından ötürü doğrudan zararları söz konusu olmadığı sürece bağlı şirketin zarara uğratılmasını dava konusu yapma imkanları da bulunmamaktadır.

Kanuni düzenleme incelendiğinde davacı sıfatını haiz olabilecek pay sahipleri arasında herhangi ayırım yapılmadığı görülecektir. Bu sebeple, hâkim şirketin bağlı şirkette pay sahibi olması durumunda hâkim şirketin de bağlı şirketin zararlarının tazmin edilmesi amacıyla dava açabilmesi TTK m. 202/I/b'nin bir sonucudur. Ancak, açılacak davada dikkate alınması gereken husus, hukuki bir menfaatin söz konusu olması olduğundan, pay sahibi hâkim şirketin bu davada davacı sıfatını haiz olmaması gerekir⁴²¹. Zira hâkim şirketin hem zarara sebep olması hem de zararın tazminini talep etmesinde herhangi bir hukuki menfaati bulunmamaktadır. Bir başka deyişle, bu

⁴²⁰ Akın, s. 252 vd.; Aytaç, s. 47, Göktürk, Sorumluluk, s. 216; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 399 vd.; Çamoğlu, E.: Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, 3. Baskı, İstanbul 2010, s. 140 vd.; Nilsson Okutan, Şirketler Topluluğu Hukuku s. 346; Yarg. 11. HD, T. 11.03.2002, E. 2002/9198, K. 2002/2079 (Nilsson Okutan, Şirketler Topluluğu, s. 346, dpn. 982); Yarg. 11. HD, T. 19.11.1993, E. 1993/5734, K. 1993/7583 (Eriş, s. 2519). Yargıtay'ın dolaylı zararlara ilişkin talepleri reddettiği davalar için bkz. Yarg. 11. HD, T. 20.01.1994, E. 1994/1139, K. 1994/191; Yarg. 11. HD, T. 17.04.2000, E. 2000/2582, K. 2000/3057; Yarg. 11. HD, T. 15.03.2004, E. 2004/7742, K. 2004/2476 (Eriş, s. 3191).

⁴²¹ Göktürk, Sorumluluk, s. 216.

durum ceza hukukundaki bir kişi hem suçun faili hem de mağduru olamaz ilkesinin ticaret hukukundaki yansıması gibi düşünölebilir. Dolayısıyla, hâkim şirket aynı zamanda bağlı şirkette pay sahibi ise bu zararı her an giderme imkanına sahip olduğundan zararın tazmini için açılacak davada davacı sıfatını haiz olmaması hukuken daha doğru bir tercih olacaktır.

Bunun gibi, birlikte hakimiyetin söz konusu olduğü topluluklar açısından ise farklı bir değerlendirme yapılması gerekir. Birden çok şirketin topluluk hâkimi olduğü senaryoda şirketlerden sadece birisinin bağlı şirkette pay sahibi olması durumunda pay sahibi olan hâkim şirketin pay sahibi olmayan şirkete karşı zararın tazmini davası açmasında hukuki menfaati söz konusudur. Bu sebeple de hâkim şirketin davacı sıfatıyla davanın tarafı olması ancak böyle bir ihtimalde söz konusu olacaktır⁴²².

ccc. Alacaklılar

Bağlı şirket zararının hâkim şirket tarafından tazmin edilmesini dava yoluyla talep edebilecek son menfaat grubu alacaklılardır. Kanun hükmünde ve gerekçede dava açabilecek alacaklılar açısından alacaklı sıfatını ne zaman haiz olunması gerektiği yönünde bir belirleme yapılmadığından davanın açılabilmesi yetkisine sahip olunması bakımından alacaklı sıfatına sahip olunması yeterli görölmektedir. Dolayısıyla, dava açılmasına sebebiyet verecek olayın gerçekleşmesinden önce veya sonra alacaklı sıfatının kazanılması dava açabilme yetkisi açısından herhangi bir farklılık oluşturmamaktadır.

Alacaklıların bağlı şirketin zararının giderilmemesi durumunda uğradıkları zarar dolaylı zarar olmakla birlikte, kanun koyucu şirketler topluluğuna ilişkin sevk etmiş

⁴²² Göktürk, Sorumluluk, s. 218.

olduğu hükümlerde genel hükümlerden ayrılarak, zararın tazmini için açılacak davada bağlı şirketin iflas etmiş olması şartını aramıştır. Ancak, hemen belirtelim ki kanımızca kanun koyucunun alacaklıların zararlarını tazmin edebilmelerini dava etmeleri açısından bağlı şirketin iflas etmiş olması şartını araması hükmün getiriliş amacıyla bağdaşmamaktadır⁴²³. Dolayısıyla, bağlı şirket iflas etmemiş olsa dahi şirketin alacaklıları şirket zararının tazmin edilmesi amacıyla dava açabileceklerdir. Buna karşılık, öğretide birtakım yazarlar⁴²⁴, bağlı şirketin zararının tazmin edilmemesinin bir sonucu olarak şirket iflas da etse artık bu ihtimalde alacaklılar alacaklarını topluluk hükümlerine göre değil TTK m. 556'da belirlenmiş olan genel hükümlere göre talep edeceklerini savunmaktadırlar.

Ayrıca, alacaklılar doğan zararlarından ötürü bağlı şirketin yönetim kurulu üyelerine başvurma hakkına da sahiptirler. Zira hâkim şirketin vermiş olduğu talimatların TTK m. 204'te öngörülen sınırları aşıp aşmadığına karar verme yetkisi yönetim kurulunda olduğundan söz konusu hükümdeki sınırların aşılmasına rağmen bağlı şirket yönetim kurulu üyeleri bağlı şirketin zararına olacak şekilde bir karar vermişlerse artık özen yükümlülüğüne açıkça aykırı davranmış olacaklarından alacaklıların da zararlarının tazmin edilmesi amacıyla yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna başvurmaları söz konusu olabilecektir⁴²⁵.

Her ne kadar alacaklılar açısından bağlı şirketin iflas etmiş olması şartı aranmışsa da açılacak davada alacaklılar tazminatın kendilerine ödenmesini değil, şirkete ödenmesini talep edeceklerdir⁴²⁶. Ayrıca, TTK m. 555/II'de pay sahipleri açısından

⁴²³ Aytaç, s. 47; Gültepe, s. 168; Gürel, s. 143; Sulu, s. 187.

⁴²⁴ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 490; Göktürk, Sorumluluk, s. 277-279.

⁴²⁵ Akın, s. 315; Nilsson Okutan, s. 430; Yalçın, s. 92-94.

⁴²⁶ Aytaç, s. 47; Çamoğlu, Sorumluluk Davaları, s. 21; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 490; Ekecik, s. 102; Göktürk, Sorumluluk, s. 219; Gürel, s. 142; Sulu, s. 187; Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 671.

öngörülen dava masraflarının pay sahipleri ile şirket arasında paylaştırılmasına ilişkin imkân alacaklılar açısından öngörülmediğinden alacaklılar açacakları davaya ilişkin masrafların tamamını kendileri üstlenmekle yükümlüdürler⁴²⁷.

ee. Mahkeme Tarafından Verilebilecek Diğer Kararlar

Hâkim şirketin bağlı şirketin zararını karşılamasından başka, TTK m. 202/I/b uyarınca, mahkeme tarafların talebine istinaden veya resen tazminattan başka davacı pay sahiplerinin şirket tarafından satın alınmasına veya somut olayın şartlarına uygun düşen başkaca bir çözüme de hükmedebilir.

aaa. Payların Satın Alınması

Zararın tazmini talebiyle açılan davada hâkim, somut olayın şartlarını da göz önünde bulundurarak davacı pay sahiplerinin paylarının bağlı şirketin zararına yol açan hâkim şirket tarafından satın alınmasına karar verebilecektir. İlgili kanun hükmü uyarınca, hâkim payların satın alınmasına tarafların talebi üzerine karar verebileceği gibi kendisi de şayet gerekli görüyorsa tarafların talebi olmasa bile bu yönde bir karar verebilme yetkisine sahiptir. Usul hukuku açısından kural hâkimin tarafların talepleriyle bağlı olmasıyken, kanun koyucu şirketler topluluğunun yapısı gereği bu kurala istisna⁴²⁸ getirmiş ve hâkime tarafların taleplerinin aksine bir karar verme yetkisi tanımıştır. Ancak, payların satın alınması yöntemi açısından dikkat edilmesi gereken husus bu kararın sadece zararın tazminini dava yoluyla talep eden pay sahipleri açısından geçerli olacaktır. Dolayısıyla, azınlık pay sahipleri dışında kalan pay sahiplerinin zararın tazminine yönelik açmış oldukları davada payların satın

⁴²⁷ Akın, s. 258; Göktürk, Sorumluluk, s. 219; Nilsson Okutan, Şirketler Topluluğu Hukuku, s. 354.

⁴²⁸ Kendigelen, Değişiklikler, s. 184.

alınmasına sadece ilgili pay sahipleri açısından karar verilebilecek olup azınlık pay sahiplerinin bu yolla şirketten çıkarılmaları söz konusu olmayacaktır. Ancak, hemen belirtelim ki payları satın alınsa bile pay sahipleri zarara uğratılmadan önceki hallerine döndürülemiyorsa bu ihtimalde hâkimin davacı olmayan pay sahiplerine böyle bir teklifte bulunmasında herhangi bir sakınca olmayacaktır.

Payların satın alınmasına karar verilmesi durumunda bu karar sebebiyle satın alınacak paylar açısından tüm sorumluluğun hâkim şirkete ait olduğunun, hâkim şirket yönetim kurulu üyelerinin bu yönde bir sorumluluklarının olmadığına da belirtilmesi gerekir.

aaaa. Payların Satın Alınmasına Karar Verilebilmesinin Şartları

Bağlı şirket zararının tazmini için dava açan pay sahiplerinin paylarının hâkim şirket tarafından satın alınarak şirketten çıkarılmalarına yönelik hüküm tesis edilirken şirketteki menfaat gruplarının ve bu grupların çıkarlarının etraflıca ele alınması gerekmektedir. Zira bu yönde verilecek bir karar neticesinde dava açan pay sahipleri bir anda pay sahipliği sıfatını kaybedecek öte yandan sadece zararı karşılama yükümlülüğü altındayken hâkim şirket bu karar sonucunda ödemekle yükümlü olduğu miktardan daha fazla bir miktarla borç altına girecektir. Dolayısıyla, çok kaygan bir zeminde hareket etmek söz konusudur ve hakkaniyet dengesinin sağlanamadığı durumlarda bu yöntem suiistimale açıktır⁴²⁹. Bu sebeple, payların satın alınmasına karar verilebilmesi için belirli şartların varlığını aramak bu yöntemin kötüye kullanılmasının da önüne geçecektir. Zira payların satın alınabilmesinin belirli şartlara bağlanmasında azınlık pay sahiplerinin menfaati bulunmaktadır. Aksi bir durumun söz

⁴²⁹ Akın, s. 277.

olması halinde, kontrolü elinde bulunduran ortak ve/veya ortakların azınlık pay sahipleri tarafından zararın tazmini için açılan bir davada bunu bahane ederek azınlık pay sahiplerini şirket dışına itme ihtimalleri söz konusu olabilecektir.

Payların satın alınmasına karar verilebilmesi için her şeyden önce artık ödenecek tazminattan beklenen faydanın sağlanamayacak olması gerekmektedir. Bir başka söyleyişle, hâkim şirket tazminata mahkûm edilse dahi bağlı şirketin zararın gerçekleşmesinden önceki durumuna dönmesi pek mümkün görünmüyorsa artık bu ihtimalde davacı pay sahiplerinin paylarının hâkim şirket tarafından satın alınması yöntemine de başvurulabilecektir. Ancak, yapılacak tazminat ödemesiyle birlikte bağlı şirket eski haline geri döndürülebiliyorsa artık bu ihtimalde payların satın alınması yöntemine yukarıda belirtilen sebeplerden ötürü başvurulmaması gerekir. Örneğin, bağlı şirketin zarar açıklaması sebebiyle borsada işlem gören paylarının değeri düşmüşse payların hâkim şirket tarafından satın alınması makul bir yöntem olacaktır. Zira artık hâkim şirket zararı tazmin edecek olsa dahi bağlı şirketin eski haline getirilmesi mümkün olmayabilir. İşte bu gibi durumlarda payların hâkim şirket tarafından satın alınması bağlı şirket açısından makul bir çözüm olarak kabul edilecektir. Payların satın alınması söz konusu olacaksa pay değerleri TTK m. 202/II uyarınca, gerçek değerlerine veya genel kabul gören bir yönteme göre belirlenecektir. Değer tespiti yapılırken mahkeme kararına en yakın tarihteki pay değerleri esas alınacaktır.

Kanunda da belirtildiği üzere payların satın alınmasının söz konusu olabilmesi için bu yönde alınacak bir kararın hakkaniyete uygun olması da gerekmektedir. Hakkaniyete uygun olma şartının gerçekleştiğinden söz edilebilmesi için de zararın tahmin edilenden daha çok olması veya zararın gereği gibi hesaplanamaması gerekir.

Eğer bu şartlar somut olay açısından sağlanamıyorsa artık payların satın alınmasına karar verilmesi veya bu yönde bir talepte bulunulması da mümkün olmayacaktır.

bbbb. Davacı Olmayan Pay Sahipleri ve Alacaklılar

Kanunda payların satın alınması imkânı sadece davacı pay sahipleri açısından düzenlenmiş olmakla birlikte davacı olmayan pay sahipleri ve alacaklılar açısından kanun koyucu herhangi bir belirlemede bulunmamıştır. Ancak, yukarıda da belirtildiği üzere payların satın alınmasının söz konusu olabilmesi için bağlı şirketin eski haline döndürülemiyor olması gerekmektedir. Böyle bir durumda davacı olmayan pay sahiplerini şirkette pay sahibi olarak kalmaya mahkûm etmek hakkaniyetle bağdaşmayacaktır. Dolayısıyla, hâkimin davacı olmayan pay sahipleri açısından da hâkim şirkete pay alım teklifinde bulunma yönünde bir yükümlülük öngörmesi mümkündür⁴³⁰. Aksinin kabulü halihazırda zarar görmüş olan pay sahiplerini ve özellikle de azınlık pay sahiplerini bu zarara katlanmaya mahkûm etmek anlamına gelecektir. Dolayısıyla, azınlık ve diğer menfaat sahiplerinin menfaatlerinin korunabilmesi adına mahkemenin bu yönde bir yetkisinin söz konusu olabileceğini kabul etmekte yarar vardır.

Alacaklılar bakımından ise sorunun çözümü pay sahiplerininki kadar kolay değildir. Zira alacaklılar, şirkette pay sahibi olmadıklarından alacaklarının ödenmesi ancak bağlı şirketin zararının tazmin edilmesi suretiyle gerçekleşebilecektir. Bununla birlikte, hâkimin alacaklılar açısından tazminata pay sahipleri açısından payların satın alınmasına hükmetmesi mümkün olmadığından konunun çözümü duruma uygun düşen ve kabul edilebilir başka bir yöntemin uygulanmasıyla mümkün olacaktır.

⁴³⁰ Akın, s. 278.

cccc. Duruma Uygun Düşen ve Kabul Edilebilir Başka Bir Çözüm

Duruma uygun düşen ve kabul edilebilir başka bir çözüm ifadesiyle kanun koyucu hâkime geniş bir takdir yetkisi ve davacı pay sahiplerine de bir talepte bulunma hakkı tanımıştır. Hatta o kadar ki hâkim adeta şirkette görev alan bir organ üyesi gibi şirketin yerine geçerek şirket adına alternatif bir çözüm yolu belirleyebilme serbestisine ve yetkisine sahiptir⁴³¹.

Duruma uygun düşen ve kabul edilebilir çözümlere bağlı şirkete ek kâr dağıtılmaması, organ üyeliklerine atama yapılması, sermaye artırımı veya indirimi yapılması ve her halde kaybı giderici ve önleyici bir çözüme hükmedilmesi vb. örnek olarak verilebilir. Ayrıca, pay sahiplerine sağlanacak makul bir menfaatin de bu kapsamda değerlendirilmesi mümkündür. Bu hususta bağlı şirketteki azınlık pay sahiplerine yapılacak bir sözleşme ile topluluğun yapısı, topluluktaki şirketlerin faaliyet gösterdikleri alanlar ve uğranılan zarara oranı da gözetilerek veto haklarının tanınması makul bir menfaat olarak değerlendirilebilir. Zira tanınacak veto hakları ile azınlık pay sahiplerinin topluluk üyesi bağlı şirkette topluluğun alacağı bir kararda söz hakkına sahip olmaları sağlanacak ve karar alma sürecine doğrudan etki edebileceklerdir.

Alacaklılar açısından da pay sahipleri bakımından yapılan açıklamalar geçerliliğini korumaktadır. Ancak, belirtilmesi gerekir ki şirketler topluluğuna ilişkin düzenlemeler henüz Türk hukuk düzeninde yeni olduğundan hükümlerin uygulanması

⁴³¹ Aytaç, s. 39.

açısından daha yerleşik bir uygulamaya sahip olan Alman ve İsviçre hukuklarından yararlanılması ilk aşamada doğru sonuca varılabilmesi adına önem arz etmektedir.

**bbb. Haklı Sebebi Bulunmayan Kararların Alınması Durumunda
Payların Satın Alınmasını Talep Etme Hakkı**

aaaa. Hâkim Şirket'in Sorumlu Tutulabilmesi Açısından Şartlar

Bağlı şirket pay sahiplerinin paylarının hâkim şirket tarafından satın alınmasını talep edebilmeleri için hâkim şirketin yönlendirmesiyle bağlı şirket yönetim kurulunda veya genel kurulunda bir yapısal değişiklik kararının alınması gerekmektedir. Payların satın alınması talebinde bulunulabilmesi için kararın uygulanmaya başlanmış olup olmadığı hususunda kanunda herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Bu konuda, öğretideki çoğunluk görüşü kararın uygulanmasına gerek olmadığı yönündedir⁴³². Dolayısıyla, bağlı şirketin almış olduğu bir yapısal değişiklik kararı sonucunda azınlık veya çoğunluk pay sahipleri pay oranlarının azaltılacağını düşünüyorlarsa dava aracılığıyla paylarının hâkim şirket tarafından satın alınmasını talep edebilirler.

Yapısal değişiklik kararı alınmış olmasına ek olarak bir de alınan kararın haklı bir sebebe dayanmıyor olması da gerekmektedir. Haklı sebebin bulunup bulunmaması noktasında değerlendirme bağlı şirket açısından yapılmalıdır. Bir başka ifadeyle, alınan yapısal değişiklik kararının azınlık pay sahipleri veya hâkim şirket açısından haklı bir sebebe dayanıp dayanmamasının payların satın alınmasını dava edebilmek hususunda herhangi bir önemi bulunmamaktadır. Bağlı şirket açısından haklı sebebin

⁴³² Akın, s. 295; Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 591; Nilsson Okutan, Şirketler Topluluğu Hukuku, s. 397.

varlığı dürüstlük kuralı çerçevesinde değerlendirilecek ve dürüst kuralı uyarınca bir sonuca varılacaktır⁴³³.

Bahsi geçen iki şarta ek olarak TTK m. 202/II uyarınca, alınan yapısal değişiklik kararı sonucunda pay sahiplerinin bir zararının da doğmuş olması gerekmektedir. Zararın doğmuş olması payların hâkim şirket tarafından satın alınmasını talep edebilmek açısından zorunludur. Bu sebeple, alınan yapısal değişiklik kararı haklı bir sebebe dayanmıyor olsa da bu karar dolayısıyla pay sahiplerinin herhangi bir zararından söz edilemiyorsa, artık bu ihtimalde pay sahiplerinin paylarının satın alınmasını talep etmeleri de mümkün olmayacaktır. Bunun gibi, pay sahibinin zararı ile alınan karar arasında bir illiyet bağının da mevcut olması gerekir. Eğer pay sahibinin zararı ile alınan karar arasında bir illiyet bağı mevcut değilse pay sahibinin dava açarak paylarının hâkim şirket tarafından satın alınmasını talep etme hakkı da bulunmayacaktır.

bbbb. Dava Açılabilmesinin Şartları

Hâkim şirketin yönlendirmesi sonucu alınan yapısal değişiklik kararına karşı TTK m. 202/II uyarınca, sadece pay sahipleri dava açarak zararlarına karşılık paylarının satın alınmasını talep edebilecek olup alacaklıların böyle bir yönetime başvurmaları söz konusu değildir. Ancak, yapısal değişiklik sonucunda alacaklıların herhangi bir zararı söz konusu ise genel hükümlere göre bir sorumluluk davası açarak zararlarını tazmin etmeleri mümkündür. Pay sahiplerinin yapısal değişiklik sonucunda dava açabilmeleri ise aşağıda detaylıca ele alınacak şartların varlığı durumunda söz konusu olacaktır.

⁴³³ Akın, s. 296.

aaaaa. Pay Sahipliği

Paylarının zararlarına karşılık hâkim şirket tarafından alınmasını talep ve dava edebilecek menfaat grubu kanun hükmünde açıkça belirtildiği üzere bağlı şirketin pay sahipleridir. Ayrıca, kanun hükmünde alınacak karara yazılı bir şekilde itiraz eden pay sahibi olma şartı arandığından pay sahipliği sıfatını kararın alındığı anda haiz olunması gerekir. Bu sebeple, kararın alınmasından sonra pay sahipliği statüsünü kazanan pay sahiplerinin dava açarak paylarının satın alınmasını talep etme hakları yoktur.

Pay sahipliği dava açılabilmesi açısından bir şart olmakla birlikte alınan karara itiraz eden pay sahibinden payını devralan yeni pay sahibinin de dava açma hakkının bulunduğunu kabul etmek gerekir. Zira dava açma hakkı kişinin şahsında doğan kişisel bir hak olmayıp paya bağlı bir haktır. Ayrıca, devralan pay sahibinin dava hakkının olmayacağının kabulü hakkaniyete aykırı olabilecektir. Örneğin, payını devreden azınlık pay sahibinden payı devralan yeni azınlık pay sahibinin dava hakkının bulunmadığının kabulü yeni azınlık pay sahibini şirketin içinde bulunduğu duruma mahkûm etmek ve onu savunmasız bırakmak anlamına gelebilecektir. Dolayısıyla, payı devralan azınlık veya diğer pay sahiplerinin menfaatlerinin korunabilmesi adına pay devrinin söz konu olduğu durumlarda da dava hakkının varlığını kabul etmek kanımızca yerinde olacaktır. Bunun gibi, alınan karara yazılı bir şekilde itiraz etmeyen pay sahibinden payı devralan yeni pay sahibinin paylarının hâkim şirket tarafından satın alınması talebini dava aracılığıyla öne sürmesi mümkün olmayacaktır.

bbbbb. Karara İtiraz Etmek ve Tutanağa Geçirtmek

Pay sahibinin paylarının hâkim şirket tarafından satın alınmasını talep ve dava edebilmesi için genel kurul kararı aleyhine oy kullanmış olması ve olumsuz oyunu tutanağa geçirtmesi de gerekmektedir. Olumsuz oy kullanmanın yanı sıra bir de

tutanağa geçirtme şartı kanundan kaynaklanan bir şart olduğundan karar aleyhine olumsuz oy kullanan ancak olumsuz oyunu tutanağa geçirtmeyen pay sahibinin dava açma hakkı da olmayacaktır. Hakkı sebebi bulunmayan önemli nitelikteki kararın yönetim kurulu kararı olması ihtimalinde ise pay sahiplerinin oy kullanmaları söz konusu olmadığından pay sahiplerinin kararın alınmasından sonra karara yazılı olarak itiraz etmeleri gerekmektedir.

TTK m. 202/II uyarınca, dava açma hakkı sadece genel kurula katılıp olumsuz oy kullanan ve bunu tutanağa geçirten pay sahiplerine aittir. Dolayısıyla, genel kurul toplantısına katılmamış veya olumsuz oy kullanmış olmakla birlikte bu durumu tutanağa geçirtmemiş pay sahiplerinin dava açma hakları bulunmamaktadır. Ancak, genel kurulda alınacak kararlara ilişkin olarak pay sahibi kendisine yeterince bilgi verilmemesi ya da yanlış bilgi verilmesi sonucunda olumsuz oy kullanmış ise dava açabilmesi için bu durumları kanıtlaması gerekmektedir⁴³⁴. Bunun gibi, pay sahibinin genel kurula katılmaması ihtimalinde de genel kurula katılma açısından kendi kusuru bulunmuyorsa TTK m. 446 hükmü kıyasen uygulanacak ve pay sahibi dava açabilecektir.

Önemli nitelikteki kararın yönetim kurulu kararı olması durumunda ise konunun çözümü açısından farklı ihtimaller söz konusudur. Zira yönetim kurulu kararlarının tescil ve ilanı kararın niteliğine ilişkin olduğundan alınan her karardan pay sahiplerinin anında haberdar olması söz konusu olmayabilir. Bu ihtimalde, pay sahipleri TTK m. 437/II'de düzenlenen bilgi alma haklarını kullanarak kararın içeriği hakkında bilgi sahibi olacaklardır. Şirket tarafından bilgi alma haklarının kullandırılmaması

⁴³⁴ Akın, s. 298.

ihtimalinde ise pay sahiplerinin alınan karara itiraz etmemiş olmalarına rağmen dava açabileceklerinin kabulü hakkaniyet ilkesinin bir gereğidir⁴³⁵. Bilgi alma hakkı kapsamında yapılan yanlış bilgilendirme veya bilgilendirmenin tam anlamıyla yapılmaması açısından ise yukarıda yapılan açıklamalar ışığında pay sahiplerinin dava açma hakkı söz konusu olacaktır.

Önemli nitelikte bir karara yapılacak olan itiraz açısından kanun hükmünde ve gerekçede herhangi bir süre sınırı öngörülmemiştir. Ancak, kanaatimizce her ihtimalde pay sahiplerinin kararın alındığı tarihten itibaren makul bir süre içerisinde karara itiraz etmeleri gerekmektedir. Dolayısıyla, kararın niteliğine göre değişecek olmakla birlikte kararın alınmasından itibaren üç veya dört ay sonra karara itiraz edilmesi hakkaniyete ve dürüstlük kuralına uygun olmayacaktır⁴³⁶. Son olarak, yönetim kurulu kararlarına genel kurulda itiraz edilmesi de mümkündür⁴³⁷. Bu yolla karara karşı yazılı itiraz edilmesi gerektiği yönündeki şart sağlanmış olacaktır.

cccc. Zarar Görmüş Olma

Yukarıda belirtilen şartlara ek olarak pay sahiplerinin paylarının satın alınması talebini içeren dava açabilmeleri için ayrıca zarar görmüş olmaları da gerekmektedir. Dolayısıyla, alınan karar neticesinde pay sahiplerinin herhangi bir zararı söz konusu değilse dava açmaları da söz konusu olmayacaktır.

Zararın hâkim şirketin yönlendirmesi sonucu bağlı şirkette alınan karardan kaynaklanması da gerekmektedir. Bunun gibi, her ne kadar şirkette alınan karar sonucunda bir zarar ortaya çıkmış olsa da bu konuda pay sahiplerinin içinde bulunduğu

⁴³⁵ Akın, s. 299.

⁴³⁶ Akın, s. 299.

⁴³⁷ Yarg. 11. HD, T. 20.05.1993, E. 1993/3666, K. 1993/3729 (Eriş, s. 2056).

ekonomik koşulların da zararın tayininde dikkate alınması gerekir. Bir başka ifadeyle, pay sahiplerinin şirkette bulundukları konum zararın artmasına neden olmuş ise pay sahipleri zararın tamamını değil sadece alınan karar sonucunda ortaya çıkan zararlarını talep edebileceklerdir⁴³⁸.

Açılacak davada pay sahibi paylarının satın alınmasını talep edecek ise artık bu ihtimalde zarar görmüş olmasına da gerek yoktur. Zira pay sahibi zarar görmemiş olsa bile alınan karar sonucunda şirkette bulunması kendisine bir fayda sağlamayacaksa zarar görmemiş olsa bile paylarının satın alınmasını içeren bir dava açma hakkına sahip olacaktır. Örneğin, pay sahibinin şirketin faaliyet gösterdiği sektörde bir ticari işletmesi bulunuyor ve alınan karar sonucunda topluluğa pay sahibinin rakiplerinden birisinin işletmesi katılıyorsa pay sahibi ileride şirkette doğabilecek bir menfaat çatışmasından etkilenmemek adına paylarının şirket tarafından satın alınması talep edebilecektir.

3. M. 208 Kapsamında Sağlanan Ters Koruma

a. Genel Olarak

TTK m. 208 uyarınca “*Hâkim şirket, doğrudan veya dolaylı olarak bir sermaye şirketinin paylarının ve oy haklarının en az yüzde doksanına sahipse, azlık şirketin çalışmasını engelliyor, dürüstlük kuralına aykırı davranıyor, fark edilir sıkıntı yaratıyor veya pervasızca hareket ediyorsa, hâkim şirket azlığın paylarını varsa borsa değeri, yoksa 202 nci maddenin ikinci fıkrasında öngörülen şekilde belirlenen değer ile satın alabilir.*” Hükümden de anlaşılacağı üzere m. 208 kapsamında sağlanan satın alma hakkı azınlık tarafından değil de hâkim şirket tarafından ileri sürülebilen ve

⁴³⁸ Akın, s. 300.

kullanılabilen haktır. Bu sebeple de hakkın azınlığı tersten koruduğu sonucuna varılması mümkündür. Zira bu madde kapsamında belirlenen şartların varlığı halinde payların satın alınmasını talep etme hakkı azınlık pay sahiplerinde olmayıp hâkim şirkettir.

Azınlık pay sahiplerinin paylarının m. 208 kapsamında hâkim şirket tarafından satın alınabilmesi de her ihtimalde söz konusu olmayıp haklı sebeplerin varlığı durumunda bu yola başvurulabileceği açıkça vurgulanmıştır. Hükmün gerekçesine bakılacak olursa hakkın getiriliş amacının şirket içi menfaatin korunmak istenmesi olduğuna vurgu yapıldığı görülecektir.

Bunlara ek olarak, hakkın kullanılabilmesi için aşağıda detayları belirtilen şartların da gerçekleşmiş olması gerekmektedir.

b. Payların ve Oy Haklarının %90'ına Sahip Olunması

Hâkim şirketin azınlık pay sahiplerinin paylarını satın alabilmesi için sermaye şirketinin paylarının veya oy haklarının %90'ına doğrudan ya da dolaylı olarak sahip olması gerekmektedir. Bu kapsamda, sermaye şirketinden anlaşılması gereken TTK m. 142/II uyarınca bir anonim şirket, limited şirket veya sermayesi payları bölünmüş komandit şirkettir. TTK m. 208 düzenlemesi incelenecek olursa bu hakkın sadece sermaye şirketleri açısından söz konusu olacağı açıkça belirtilmiş olmakla birlikte bu hususta öğreti de aynı fikirdedir⁴³⁹.

TTK m. 208 hükmü hakkın sadece sermaye şirketleri açısından kullanılabileceğini düzenlediğinden bir ön ortaklığın varlığı durumunda bu hakka başvurulması mümkün

⁴³⁹ Göktürk, Sorumluluk, s. 44; Kendigelen, Değişiklikler, s. 191; Nilsson Okutan, Şirketler Topluluğu Hukuku, s. 438; Orak Çelikboya, L.: Türk Ticaret Kanunu Madde 208 Uyarınca Anonim Şirketlerde Satın Alma Hakkı, İstanbul 2017, s. 121; Şener, s. 177-178.

olmayacaktır. Ancak, şirketin tasfiye halinde şirketi sona erdirmedeğinden bu ihtimalde payların hâkim şirket tarafından satın alınmasının önünde de herhangi bir engel söz konusu değildir⁴⁴⁰.

c. Çift Eşik Düzenlemesi

TTK m. 208 hükmü incelenecek olursa hükümde azınlık pay sahiplerinin paylarının hâkim şirket tarafından satın alınabilmesi için hâkim şirketin sermaye şirketinin paylarının ve oy haklarının %90'ına sahip olması gerektiği açıkça ifade edilmiştir. Hükümün lafzından bu iki şartın birlikte gerçekleşmesi sonucuna varılması mümkündür. Bu sebeple de sadece payların veya oy haklarının %90'ına sahip olunması durumunda hâkim şirketin azınlık paylarını satın alma hakkı doğmayacaktır⁴⁴¹. Görüldüğü üzere TTK m. 208'de düzenlenen hakimiyet ile TTK m. 195 hükmünde düzenlenen hakimiyet arasında fark olduğunun ve bu sebeple TTK m.195 anlamında hâkim durumda olan şirketin TTK m. 208'deki imkândan yararlanamayacağı sonucuna ulaşılması mümkündür.

Öğretide de kanun koyucunun TTK m. 195 hükmünden ayrılarak TTK m. 208 hükmü açısından daha nitelikli bir hâkimiyet eşiği öngörmüş olması TTK m. 203 hükmü ile bağdaştırılmakta ve yerinde bulunmaktadır. Bu görüş uyarınca TTK m. 203 hükmünde belirlenmiş olan payların ve oy haklarının tamamına sahip olunması şartı ile TTK m. 208'deki hâkimiyet eşiği birbirinin tamamlayıcı niteliğinde olup her iki hüküm de pay sayısının en az oy hakkı kadar şirketler topluluğu açısından önemli

⁴⁴⁰ Tütüncü, M.: Hâkim Şirketin Azınlığın Paylarını Satın Alma Hakkı (Squeeze-Out) TTK m. 208, İstanbul 2017, s. 144.

⁴⁴¹ Çelik, s. 227; Tütüncü, s. 170-171.

olduğuna vurgu yapar niteliktedir⁴⁴². Zira sadece oy hakkının veya payların %90'ına sahip olunması hakkın hâkim şirket tarafından suiistimal edilmesi bulunduğundan söz konusu hak sadece hâkim şirketin paylarının ve oy haklarının dışında kalan oy haklarının ve payların küçük bir bölümünü oluşturmaları durumunda kullanılabilir⁴⁴³.

d. Hakkın Kullanılması Açısından Haklı Sebeplerin Varlığı

Azınlık pay sahiplerinin paylarının hâkim şirket tarafından satın alınabilmesi hükümde aranan eşiklere ek olarak bir de haklı sebeplerin varlığı aranmaktadır. Bu kapsamda TTK m. 208 hükmü uyarınca azınlığın şirketin çalışmasını engellemesi, dürüstlük kuralına aykırı davranılması, fark edilir sıkıntı yaratılması veya pervasız hareket edilmesi haklı sebep olarak kabul edilmektedir. Ancak söz konusu sebeplerin hepsinin kümülatif olarak varlığı zorunlu olmayıp herhangi bir haklı sebebin varlığı durumunda azınlık paylarının hâkim şirket tarafından satın alınması söz konusu olabilecektir⁴⁴⁴.

Haklı sebeplerden birisi olan azınlığın şirketin çalışmasını engellemesi TTK'da azınlık hakkı olarak belirlenen hakların veya diğer pay sahipliğı haklarının kullanımı aracılığıyla gerçekleşmektedir. Bu anlamda, azınlık haklarının kullanımı suretiyle şirketin olağan işleri engellenebileceğı gibi olağanüstü işleri de engellenebilecektir. Şirketin çalışmasının engellenmesi örneklendirilecek olursa, azınlığın ısrarla genel kurul toplantısı gündemine madde eklettirmeye çalışarak genel kurul toplantısının yapılmasını engellemesi, haklı sebep olmadan ikinci toplantıda finansal tabloların

⁴⁴² Çağlar, M.: *Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Çıkarma ve Satma Hakkı Sermaye Piyasası Hukukunda Yeni Yaklaşımlar*, TFMHD 2015, S. 2, s. 96.

⁴⁴³ Orak Çelikboya, s. 107.

⁴⁴⁴ Tütüncü, s. 205-206.

görüŖülmesinin ertelenmesini talep etmesi, ağırlaştırılmış toplantı ve yeter sayılarla alınabilecek kararların görüŖüleceğı genel kurul toplantısına ilgili kararın alınmasına engel olmak için toplantıya katılmamak, bilgi alma ve inceleme hakkının sınırları aşılarak kullanılmaya çalışılması ve yönetim kurulunu bu hususla sürekli olarak meşgul etmek⁴⁴⁵. Bunlara ek olarak, öğretide yöneticiler aleyhine sorumluluk davası açılması ve özel denetim talep etmek suretiyle şirket faaliyetlerinin sekteye uğratılması da haklı sebep olarak kabul edilmektedir⁴⁴⁶.

Azınlık pay sahiplerinin kanunen kendilerine tanınan haklarını kullanmaları başlı başına dürüstlük kuralına teşkil etmeyecektir. Zira söz konusu hak kanun koyucu tarafından azınlık pay sahiplerine tanınmış olup azınlığın kendilerine tanınan hakları kullanmalarından ötürü bir yaptırıma tabi tutulmaları mümkün değildir⁴⁴⁷. Ancak, azınlık pay sahiplerinin talepleri üzerine finansal tabloların görüŖülmesinin ertelenmesini takiben azınlık pay sahipleri finansal tabloları inceleme şansı bulmuş ve incelemiş olmasına rağmen ikinci toplantıda herhangi haklı bir sebep belirtmeden görüşmelerin tekrardan ertelenmesini talep etmeleri dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edebilecek ve bu ihtimalde hâkim şirketin azınlık pay sahiplerinin paylarını satın alma hakkı doğabilecektir. Zira bu ihtimalde azınlık pay sahiplerinin şirketi zarara uğratma saikiyle hareket etmeleri ya da kâr dağıtımını engellemeleri söz konusu ise artık dürüstlük kuralına aykırılıktan söz edilebilecektir⁴⁴⁸.

TTK m. 208 kapsamındaki haklı nedenlerden bir tanesi de azınlık tarafından fark edilir bir sıkıntı yaratılmasıdır. Ancak, fark edilir sıkıntı yaratılması kavramından ne

⁴⁴⁵ Tütüncü, s. 207.

⁴⁴⁶ Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 672.

⁴⁴⁷ Çelik, s. 209; Tütüncü, s. 209.

⁴⁴⁸ Çelik, s. 233.

anlaşılması gerektiği hususunda gerekçede herhangi bir açıklama bulunmamaktadır. Bu sebeple de ifade hem yoruma açık olması hem de somutlaştırılmasının kolay olmaması sebebiyle öğretide eleştirilmektedir⁴⁴⁹. Kavramın yoruma açık olması sebebiyle azınlık pay sahiplerinin davranışlarının fark edilir bir sıkıntı olarak değerlendirilebilmesi için süreklilik arz etmesi ve ciddi oranda tezahür etmesi gerektiği de belirtilmektedir⁴⁵⁰.

Öğretide fark edilir sıkıntı yaratmaya örnek olarak şirketin olağan faaliyetlerinin engellenmesi, şirket menfaatlerinin tehlikeye düşürülmesi ve azınlığın sebep olduğu bu hallerin önemli bir seviyede olması halleri örnek olarak verilebilir⁴⁵¹. Bunun gibi, azınlık pay sahiplerinin genel kurul toplantılarında toplantı huzurunu bozarak toplantının yapılmasına engel olması ya da şirketin değerini düşürecek şekilde şirket hakkında açıklamalarda bulunmaları da fark edilir sıkıntı yaratma kapsamında değerlendirilebilir⁴⁵².

Azınlık paylarının TTK m. 208 kapsamında hâkim şirket tarafından satın alınabilmesi için söz konusu olacak bir diğer haklı sebep ise azınlık pay sahiplerinin pervasızca hareket etmeleridir. Diğer haklı sebepler açısından söz konusu olduğu gibi pervasızca hareket edilmesi ifadesine yönelik de gerekçede herhangi bir açıklama bulunmamakta olup bu hususta konunun çözümünün öğretiye ve yargıya bırakıldığı anlaşılmaktadır. Bu hususta öğretide pervasızca hareket etme ifadesinin taşıma hukukuna ait bir ifade olduğu belirtildikten sonra ifadeden anlaşılması gerekenin 2920

⁴⁴⁹ Karababa, S.: Mukayeseli Hukuk ve Türk Hukuku'nda Anonim Ortaklıkta Azınlığın Çıkarılması ve Satın Alma Hakkı (Squeeze-Out Right), 2. Baskı, Ankara 2021, s. 162.

⁴⁵⁰ Orak Çelikboya, s. 135; Tütüncü, s. 211.

⁴⁵¹ Orak Çelikboya, s. 135.

⁴⁵² Nilsson Okutan, Şirketler Topluluğu Hukuku, s. 439.

sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu m. 126'daki “zararın doğması ihtimali olduğunu bilerek dikkatsizce yaptıkları bir hareket” olduğuna dikkat çekilmiştir⁴⁵³.

TTK m. 208 anlamında pervasızca hareket etmek ise öğretilde azınlık pay sahiplerinin şirketin ve şirket bünyesinde bulunan pay sahiplerinin menfaatlerini gözetmeden bankalar ya da şirketin faaliyet gösterdiği piyasalarda yaratacağı etkiyi düşünmeden davranışlarda bulunulması olarak tanımlanmaktadır⁴⁵⁴.

II. Dolaylı Koruyucu Hükümler

A. Genel Olarak

Yukarıda açıklanan doğrudan hükümlere⁴⁵⁵ ek olarak, TTK m. 198'de bildirim, ilan ve tescil yükümlülüğü, m. 199'da bağlı ve hâkim şirketin rapor düzenleme yükümlülüğü, m. 200 ile bilgi alma hakkı ve m. 207'de özel denetim talep etme hakkı düzenlenmiştir. Bahsi geçen haklar doğrudan azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin korunmasına hizmet etmese de doğrudan koruma sağlayan hükümlerin kamuya açıklanarak şeffaflık aracılığıyla etkin bir şekilde kullanılması amacına hizmet etmektedir⁴⁵⁶.

B. Bildirim, İlan ve Tescil Yükümlülüğü

Şirketler topluluğunda hâkimiyet olgusunun bağlı şirketin paylarına sahip olunarak sağlanması ihtimalinde TTK m. 198 uyarınca söz konusu pay oranlarının kamuya açıklanması ve tescil edilmesi gerekmektedir. Bu durum gerekçede “*bildirim*

⁴⁵³ Karababa, s. 162; Tütüncü, s. 212.

⁴⁵⁴ Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 672.

⁴⁵⁵ Üçüncü Bölüm, I. (“Doğrudan Koruyucu Hükümler”).

⁴⁵⁶ Gerekçe, s. 74 vd.

yükümlülükleri, katılma ilişkilerinin, özellikle karşılıklı katılmaların açıklanması, bu yolla kamunun aydınlatılması, sermaye piyasasında şeffaflığın sağlanması ve sorumluluk hükümlerinin uygulanması yönünden ağırlık kazanır.” ifadeleriyle açıklanmaya çalışılmıştır. Gerçekten de bir şirketin şirketler topluluğuna dâhil edilmesi durumunda bu duruma ilişkin bildirimde bulunulması o şirketin topluluk üyesi olduğunun alenileşmesi ve o şirkette bulunan pay sahiplerinin azınlık pay sahibi olup olmadıklarının tespiti açısından oldukça önemlidir. Zira şirketin topluluğa dâhil olması ile birlikte daha önceki bölümde⁴⁵⁷ açıklandığı üzere hâkim şirketin sorumluluğunun söz konusu olduğu hallerde topluluğa özgü sorumluluk hükümlerinin uygulanması da söz konusu olacak ve böylece azınlık pay sahiplerinin menfaatleri söz konusu hükümler aracılığıyla korunabilecektir.

Bildirim yükümlülüğünün söz konusu olabilmesi için sermaye şirketinin yüzde beşini, onunu, yirmisini, yirmi beşini, otuz üçünü, ellisini, altmış yedisini veya yüzde yüzünü temsil eden payların doğrudan veya dolaylı olarak iktisap edilmesi ya da bu oranların altına düşülmesi gerekmektedir. Söz konusu bildirim yapacaklar TTK m. 198 uyarınca ilgili teşebbüs, teşebbüs ve sermaye şirketinin yönetim kurulu üyeleri ile yöneticileri, teşebbüs ve sermaye şirketlerinin yönetim kurulu üyeleri ve yöneticilerinin eşleri, velayetleri altındaki çocukları ve sermayelerinin en az yüzde yirmisine sahip oldukları ticaret şirketleridir.

Söz konusu bildirim eşiklerin aşılması veya altına düşülmesinin tamamlanmasını takip eden 10 gün içerisinde yapılacak olmakla birlikte bu süre içerisinde yapılmamasına kanun koyucu bir sonuç bağlamıştır. Bu anlamda, bildirimin

⁴⁵⁷ Üçüncü Bölüm, I. (“Doğrudan Koruyucu Hükümler”).

yapılmaması durumunda paylardan doğan oy hakkı dâhil diğer haklar da donacaktır. Dolayısıyla, kanun koyucu bildirim yükümlülüğüne ilişkin getirmiş olduğu hükmün düzgün bir şekilde uygulanabilmesi ve caydırıcı olması adına yükümlülüğün yerine getirilmemesine bir sonuç bağlamıştır⁴⁵⁸. Oy hakkının donmasının en önemli sonucu söz konusu bildirim yapıncaya kadar oy hakkının kullanılamamasıdır⁴⁵⁹. Bunun bir sonucu olarak da bildirim yapılmadığı sürece kullanılan oylar geçersiz olacaktır⁴⁶⁰. Dolayısıyla, topluluk üyesi olduktan sonra bildirim yapılmaz ve tescil edilmezse nitelikli çoğunluğun arandığı genel kurul toplantılarında paydan doğan oylar kullanılarak bir karar alınmışsa söz konusu karar iptal edilebilecek ve ilgili karar azınlık pay sahiplerinin menfaatlerini etkileyecek nitelikteyse menfaatler kararın iptal edilmesi ile korunabilecektir⁴⁶¹.

C. Bağlılık Raporu ve Bilgi Alma Hakkı

TTK m. 199 ile bağlı şirket yönetim kuruluna hâkim ve diğer bağlı şirketlerle olan ilişkilerinin detaylarını ortaya koyan bir bağlılık raporu düzenleme yükümlülüğü getirilmiştir. Söz konusu raporun düzenlemesi bağlı şirketteki pay sahiplerinin ve özellikle de azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin korunmasına hizmet etmektedir. Zira söz konusu rapor ile bağlı şirketin hâkim şirket tarafından zarara uğratılıp uğratılmadığı veya denkleştirmenin yapılıp yapılmadığı açıklanmış olacak ve pay

⁴⁵⁸ Nilsson Okutan, Şirketler Topluluğu Hukuku, s. 527.

⁴⁵⁹ Nilsson Okutan, Şirketler Topluluğu Hukuku, s. 527; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), s. EKL; Teoman, Ö.: Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Oy Hakkından Yoksunluğu Konusundaki Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi, Tüm Makalelerim Cilt (I-II), İstanbul 2012, s. 605.

⁴⁶⁰ Gerekçe, s. 75.

⁴⁶¹ Gerekçe, s. 75.

sahiplerinin aleyhine bir durumun söz konusu olması durumunda topluluğa özgü hükümler işlerlik kazanacaktır⁴⁶².

Her ne kadar bağıllık raporunun düzenlenmesi bir zorunluluk olarak kanunda öngörülmüşse de raporun şirketin ticari sırlarını da içerebileceği göz önünde bulundurularak tamamının pay sahiplerine açıklanması noktasında kanunen herhangi bir zorunluluk söz konusu değildir. Bu sebeple kanun koyucu yönetim kuruluna sadece hâkim veya diğer bağılı şirketlerle yapılan işlemler karşılığında bir edim alınıp alınmadığına, denkleştirme yapılıp yapılmadığına bağıllık raporunda yer verilmesini yeterli görmektedir. Kanımızca da kanun koyucunun bu tutumu yerindedir. Zira pay sahipleri ve özellikle azınlık pay sahipleri açısından en önemli husus bağılı şirketin zarara uğratılıp uğratılmadığıdır. Bağılı şirketin zarara uğratılmasına yol açan hususun açıklanması topluluğa özgü sorumluluk hükümlerinin uygulanması açısından herhangi bir farklılık yaratmamaktadır. Bu sebeple, bağıllık raporda belirtilen hususlar çerçevesinde yönetim kurulunun yapacağı değerlendirme sonucu hâkim şirketin sorumluluğunun doğduğu sonucuna varılırsa bağılı şirket azınlık pay sahipleri de topluluğa özgü sorumluluk hükümlerine başvurarak zararlarının karşılanmasını ve menfaatlerinin tesis edilmesini talep edebileceklerdir.

Bilgi alma hakkı hâkim şirket pay sahiplerine tanınmış olmakla birlikte hâkim şirket bünyesinde de azınlık pay sahiplerinin bulunabileceği göz önünde bulundurulduğunda azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin korunmasına hizmet etmektedir. TTK m. 200 uyarınca, bağılı şirket hakkında verilecek bilgiler özenli, gerçeği aynen ve dürüstçe yansıtan hesap verme ilkelerine uygun, doyurucu bilgi

⁴⁶² Gerekçe, s. 75.

niteliğinde olmalıdırlar. Kanun koyucu tarafından öngörülen bu koşullara ek olarak öğretide bu nitelikleri taşıyan bilgilerin şirket türüne ve ilgili şirket türündeki bilgi alma hakkının kapsamına göre değerlendirilmesi de gerekmektedir⁴⁶³. Bu kapsamda bilgi alma hakkı topluluk açısından daha kapsamlı bir şekilde kullanılacak olmakla birlikte hâkim şirketin anonim şirket olması durumunda söz konusu hak TTK m. 437 çerçevesinde kullanılacaktır. Buna karşılık hâkim şirket pay sahipleri açısından da bilgi alma hakkının sınırı bağlı şirketin ticari sır ve faaliyetleridir. Dolayısıyla bağlı şirketin ticari sır niteliğindeki bilgilerinin hâkim şirket pay sahibi tarafından bilgi alma hakkına konu edilmesi mümkün değildir. Zira ticari sırların korunması ve kamuya ifşa edilmemesinde bağlı şirketin ve bu şirket bünyesinde bulunan azınlık pay sahiplerinin menfaati bulunmaktadır⁴⁶⁴.

D. Özel Denetim Talep Etme Hakkı

Şirketler topluluğu açısından özel denetim talep etme hakkı TTK m. 406'da düzenlenen hakla aynı nitelikte olmakla birlikte⁴⁶⁵ hakkın toplulukta kullanılabilmesi için denetçi, özel denetçi, riskin erken saptanması ve yönetimi komitesi; bağlı şirketin, hâkim şirketle veya diğer bağlı şirketle ilişkilerinde hilenin veya dolanın varlığını belirtir şekilde görüş bildirmiş olması gerekmektedir. Bu şartların varlığı durumunda bağlı şirketin pay sahipleri konunun aydınlatılması için özel denetçi atanması talebinde bulunabileceklerdir. Dolayısıyla, kanun koyucu hilenin ve dolanın söz konusu olduğu durumlarda bağlı şirket pay sahiplerine özel denetçi atanması talep etme hakkı tanıyarak topluluk özelinde menfaat dengesini ve menfaatleri korumaya çalışmıştır.

⁴⁶³ Nilsson Okutan, s. 536.

⁴⁶⁴ Nilsson Okutan, s. 537.

⁴⁶⁵ Narbay, Özel Denetim, s. 295.

TTK m. 207’de düzenlenmiş olan özel denetçi atanmasını talep etme hakkı sadece topluluk bünyesinde bulunan bağılı şirket pay sahiplerine tanınmış olup topluluk üyesi olmayan ya da hâkim şirket pay sahiplerinin bu haktan yararlanmaları mümkün değildir. Ayrıca m. 207 ile m. 406 düzenlemeleri arasındaki en önemli farklılıklardan bir tanesi de m. 406 kapsamında özel denetçi atanmasını talep etme hakkının kullanılabilmesi için talebin reddedilmesi veya cevapsız bırakılması gerekirken m. 207 açısından böyle bir zorunluluk söz konusu olmamakta ve doğrudan mahkemeden bu yönde bir talepte bulunulabilmektedir.

SONUÇ

Azınlık hakları Türk hukukunda eTTK döneminde olduğu gibi TTK döneminde de muhtelif hükümlerle (m. 360, 397, 399, 410, 420, 438-444, 484-501, 531, 559) koruma altına alınmış, TTK ile birlikte azınlık haklarının sayısı artırılmıştır. Bu anlamda yönetim kurulunda temsil edilmeyi talep etme hakkı, denetçinin değiştirilmesini talep etme hakkı, nama yazılı pay senetlerinin bastırılmasını talep etme hakkı ve haklı nedenlerle şirketin feshini talep etme hakkı TTK ile ilk defa azınlık pay sahiplerine tanınan haklardır. Kanun koyucunun azınlık haklarının kapsamını TTK ile genişletme ihtiyacı duyması ve mevcut olan hakları yeniden düzenlemesinin nedeni eski kanun döneminde mevcut olan azınlık haklarının azınlığı koruma amacına yeterince hizmet etmemesi ve uygulamada bazı sorunlara yol açmasıdır. Yapılan yeni düzenlemelerle birlikte genel anlamda azınlık pay sahiplerinin çoğunluğa karşı korunması hususunda istenilen etkinliğe ulaşılmış olsa da bazı hususlarda kanun koyucunun sessiz kalması ve gerekçede de yeterli açıklamaların yapılmaması öğretideki tartışmaları devam ettirmektedir.

Anonim şirketlerde çoğunluğun karşısında yer alan ve hemen hemen bütün hukuk sistemlerinde özellikli hükümlerle korunmaya değer görülen pay sahipleri azınlık pay sahipleridir. Bunun temelinde yatan en büyük neden anonim şirketlerin ekonomik birliktelikler olması sebebiyle bünyesinde fazlaca menfaat grubu bulundurması ve diğer menfaat gruplarına nazaran hem sayı hem de sermaye bakımından azınlık pay sahiplerinin güçsüz konumda olmalarıdır. Dolayısıyla, anonim şirketler açısından söz konusu olan menfaat grupları ve bunlar arasında meydana gelebilecek muhtemel menfaat çatışmaları kanun koyucuların üzerinde durdukları ve bu soruna uzun yıllardan beri çözüm aradıkları en önemli hususlardan biridir.

TTK m. 360 ile ilk defa azınlığa yönetim kurulunda temsil edilmeyi talep etme hakkı tanınmıştır. Ancak, söz konusu madde incelenecek olursa sözü edilen azınlığın nominal ya da oransal azınlık olmadığı ve fiili azınlığa bu hakkın tanındığı görülecektir. Yönetim kurulunda azınlık pay sahiplerinin temsil edilebilmesi açısından yönetim kurulu üyelerinin seçiminde izlenecek yöntem konusunda kanuni düzenlemenin dışına çıkılarak farklı bir yöntemin izlenebileceğini savunan öğreti görüşüne karşılık kanun koyucunun bu hususta iradesini iki yöntem arasında seçim yapılması şeklinde koymuş olmasından ve gerekçede de aksine bir açıklama yapmamasından ötürü üyelerin seçimi konusunda kanundaki yöntemlerden birinin tercih edilmesi gerekmektedir.

Yeni azınlık haklarından birisi de denetçinin değiştirilmesini talep etme hakkıdır. Maddede belirtildiği üzere denetçinin değiştirilmesini sadece yönetim kurulu ve azınlık pay sahipleri talep edebilmektedir. Ancak, denetçinin değiştirilmesinin talep edilebilmesi bazı şartların gerçekleşmesine bağlıdır. Denetçinin değiştirilmesinin talep edilmesi ile diğer azınlık haklarının kullanılması arasında usulen bir fark bulunmaktadır. Zira denetçinin değiştirilmesine genel kurul değil mahkeme karar verecektir. Ayrıca, kanun hükmünde mahkemenin vereceği kararın kesin olup olmadığı açık olmadığından bu hususta farklı görüşler söz konusudur. Kimi yazarlar inceleme sonucunda mahkemenin vereceği kararın kesin olduğunu savunmaktadırlar. Ancak, azınlık haklarının nitelikleri ve getiriliş amaçları göz önünde bulundurulduğunda mahkemenin vereceği kararın kesin olmadığını kabul etmek gerekir. Zira ilk derece mahkemesinin gözünden kaçan bir husustan ötürü azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin zedelenmesi söz konusu olabilecektir.

Anonim şirketlerde azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin korunmasına hizmet eden bir başka hak ise azınlığın genel kurulu toplantıya çağırma ve gündeme madde ekletme yetkisidir. Bu hak eski kanun döneminde de bir azınlık hakkı olarak düzenlenmiş olmakla birlikte eski kanun döneminde sadece olağan genel kurul toplantıları açısından kullanılabiliyordu. Ancak, TTK'daki düzenleme göz önünde bulundurulduğunda bu hususta açıkça bir belirleme yapılmadığından hakkın hem olağan hem de olağanüstü genel kurul toplantıları açısından kullanılabileceği sonucuna ulaşılması mümkündür. Bunun gibi, hükümde azınlığın yönetim kurulundan genel kurulu toplantıya çağırması yönünde talepte bulunması açısından noterle bildirim zorunluluğu öngörülmüştür. Ancak, çağrının noterle yapılmasının geçerlilik şartı mı yoksa ispat şartı mı olduğu hususunda kanunda ve gerekçede herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Bu kapsamda, noter aracılığıyla çağrı yapılması zorunluluğunun sadece ispat şartı olduğunun kabul edilmesi gerekir. Zira TTK m. 18/III'te tacirler arasında yapılacak bildirimler açısından telgrafın, taahhütlü mektubun ve güvenli elektronik imzanın kullanılabileceği ve bu yöntemlerin birer ispat şartından ibaret oldukları açıkça belirlenmişken azınlığın genel kurulu toplantıya çağırma hususunda noter aracılığıyla bildirimde bulunması yönündeki zorunluluğu geçerlilik şartı olarak kabul etmek hakkaniyete uygun düşmeyecektir. Ayrıca, noter aracılığıyla bildirimde bulunulması geçerlilik şartı olarak kabul edilirse azınlığın bildirimde bulunulduğunu ispat edeceği başka bir yöntemle bildirimde bulunması durumunda bildirim yapılmamış sayılacak ve azınlık pay sahipleri ekstra bir külfet altına sokulacaktır. Bunun gibi, mahkemenin genel kurulun toplantıya çağırılmasına karar vermesi durumunda bir kayyım görevlendirmesi ve genel kurulun kayyım tarafından toplantıya çağırılması da hükmün eleştirilmesine sebep bir başka husustur. Bu konuda her ne

kadar kayyım aracılığıyla genel kurulun toplantıya çağrılması durumunda artık şirketin buna itiraz edemeyeceği ve bu talebi göz ardı edemeyeceğini savunan öğreti görüşleri söz konusu olsa da genel kurulun kayyım tarafından toplantıya çağrılmasında herhangi bir pratik fayda bulunmamaktadır. Zira kayyımın şirketten herhangi bir menfaati bulunmadığından çağrıyı yapmakta gecikmesi veya bu hususta gerekli özeni göstermemesi muhtemeldir ki bu durum da azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin göz ardı edilmesine sebep olabilecektir.

Azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin korunmasına hizmet eden bir diğer azınlık hakkı ise finansal tabloların görüşülmesinin ertelenmesini talep etme hakkıdır. Hakkın kullanımı açısından kanunda haklı sebebin varlığı bir şart olarak öngörülmemiş olmasına rağmen öğretideki bazı yazarlar haklı sebebin varlığını erteleme kararının alınabilmesi açısından zorunlu olarak değerlendirmektedirler. Bu görüşteki yazarlara göre haklı sebep olmadan erteleme talebinde bulunulabilmesi hakkın suiistimal edilmesine yol açacak ve şirketin işleyişine zarar verecektir. Ancak, erteleme talebinde bulunulduktan sonra finansal tabloların görüşülmesi bir sonraki genel kurul toplantısına kalacak ve ikinci toplantıda haklı bir sebep olmaksızın erteleme talebinde bulunulması mümkün olmayacaktır. Dolayısıyla, finansal tabloların görüşüldüğü ilk genel kurul toplantısında haklı sebebin varlığını aramak hem kanun koyucunun hem de azınlık pay sahiplerinin iradelerine aykırılık oluşturacaktır. Bunun gibi, hakkın kullanılmasından sonra genel kurulun bu talebi göz ardı edip toplantıya devam etmesine kanunda herhangi bir yaptırım öngörülmemiş ve konunun çözümü yargıya ve öğretiye bırakılmıştır. Bu hususta bazı yazarlar erteleme talebine rağmen genel kurulun toplantıya devam edip finansal tablolar hakkında karar alınması durumunda söz konusu olacak yaptırımı yokluk olarak değerlendirmektedirler. Buna

karşılık, kimi yazarlar ise böyle bir durumda yokluk yaptırımının değil iptal edilebilirlik yaptırımının söz konusu olacağını savunmaktadırlar. Dolayısıyla, erteleme talebinin göz ardı edilerek finansal tabloların görüşülmesine devam edilmesi durumunda söz konusu olacak yaptırım iptal edilebilirlik olmalıdır. Zira yokluk yaptırımının kabul edilmesi halinde finansal tablolara ilişkin olarak alınan karar yok hükmünde sayılacak bu hususlar dışında kalan kararlar ise varlığını devam ettirecektir. Bir şeyin aynı anda hem var olması hem de yok olması da mümkün olmadığından yaptırım iptal edilebilirlik olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

Mülga kanun döneminde de azınlık hakkı olarak düzenlenmiş olan özel denetçi atanmasını talep etme hakkı TTK ile birlikte yeniden düzenlenmiştir ve nispi emredici nitelikte bir azınlık hakkıdır. Bu sebeple, hakkın kullanımı kolaylaştırılabilirse de ağırlaştırılamaz. Dolayısıyla, hakkın yazılı veya sözlü olarak kullanılması mümkündür. Ayrıca, özel denetçi atanması talebinde bulunulabilmesi için öncelikle pay sahibinin genel kurulda bilgi alma ve inceleme hakkını kullanmış olması gerekmektedir. Hakkın böyle bir ön şarta bağlanmış olması öğretide eleştirilmekle birlikte hakkın ön şart gerçekleştirilmeden her zaman kullanılabileceğinin kabulü hakkın suiistimaline yol açacağından ön şart gerçekleştirilmeden hakkın kullanılamaması gerekmektedir. Hakkın kullanımı açısından bilgi alma ve inceleme hakkının kullanılmış olması ön şart olmakla birlikte genel kurul tarafından bilgi alma ve inceleme talebinin reddedilmesi durumunda ilgili pay sahiplerinin mahkemeye başvurarak bilgi alma ve inceleme haklarının tesisini ya da özel denetçi atanmasını talep edebilmeleri kabul edilmelidir. Bunun gibi, özel denetçi talebinde bulunulabilmesi için kanunda azınlık ve diğer pay sahipleri arasında süre açısından bir farklılık söz konusudur. Azınlık konumunda olmayan pay sahiplerinin bu yöndeki

taleplerinin reddedilmesi durumunda otuz gün içerisinde mahkemeye başvurulması gerekirken azınlık pay sahiplerinin benzer bir durumda mahkemeye başvurabilmeleri için üç aylık bir süreleri söz konusu olacaktır. Ayrıca, azınlığın mahkemeye başvurabileceği sürenin hak düşürücü nitelikte olduğu gerekçede açıkça belirlenmiş olmakla birlikte otuz günlük sürenin niteliğine ilişkin herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Ancak, hakkın kullanımının sürüncemede kalmaması ve şirketin bu tarz hususlarla meşgul edilmemesi adına otuz günlük sürenin de hak düşürücü nitelikte olduğunun kabulü gerekmektedir.

Kuruluştaki sulhun veya ibranın engellenmesi de bir azınlık hakkı olarak düzenlenmiştir. Her ne kadar kurulda sulh ve ibra azınlık pay sahipleri tarafından engellenebilecek olsa da sulhun veya ibranın engellenmesinin sadece kuruluşla sınırlı tutulması azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin korunmasına yeterince hizmet etmemektedir. Zira sulhun veya ibranın engellenmesinin sadece kuruluşla sınırlı olması şirketin işleyişi sırasında bu tarz işlemlerin azınlık pay sahipleri tarafından engellenemeyeceği anlamına gelmektedir. Ancak, unutulmamalıdır ki azınlık pay sahiplerinin sulhu veya ibrayı engellemek istemelerine neden olan hususlar şirketin işleyişi sırasında da ortaya çıkabilir. Her ne kadar söz konusu hakkın belirli süreyle sınırlı tutulmasının ardında hakkın suiistimal edilmemesi yatsa da son aşamada mahkeme denetimi söz konusu olacağından bu görüş dayanaksız kalmaktadır.

Yukarıda yapılan açıklamalar ışığında, kanun koyucunun azınlık pay sahiplerine ve azınlık haklarına oldukça önem verdiği görülmekle birlikte TTK ile ilk kez Türk hukukunda düzenlenen şirketler topluluğunda azınlığı koruyacak topluluğa özgü hükümlere rastlamak mümkün değildir. Şirket toplulukları tek bir şirketin gücünün yetmeyeceği şekilde farklı sektörlerde faaliyet gösterilmesi, kârlılığın artırılması ve

maliyetin düşürülmesi saiki ile oluşturulmalarının yanı sıra bu seviyede büyük bir organizasyon yapısında bütün menfaatlerin korunması çoğu zaman göz ardı edilmektedir. Bu hususta özellikle ekonomik olarak güçsüz konumda olan azınlık pay sahiplerinin menfaatleri bulundukları şirketlerde dahi göz ardı edilirken topluluk bünyesinde bulunan şirketlerdeki azınlık menfaatlerinin bu hususta özel hükümler öngörülmeden genel hükümler uyarınca korunmaya çalışılması hem topluluk hukuku özelinde getirilmiş bulunan hükümleri hem de azınlık pay sahiplerinin topluluktaki işlevlerini azaltmaktadır. Zira TTK'nın şirketler topluluğuna ilişkin hükümleri incelenecek olursa sorumluluğa ilişkin hükümlerin sadece hâkim şirket açısından öngörüldüğü ve sadece bağlı şirketin menfaatinin korunduğu görülmektedir.

Topluluk hukuku kapsamında menfaatlerin korunmasına hizmet eden özellikli hükümlerden birisi bağlı şirketin zarara uğratılması sebebiyle denkleştirme yapılmasıdır. Denkleştirme açısından kanunda fiili denkleştirme ve bağlı şirkete istemde bulunma hakkı tanınması şeklinde iki farklı yöntem öngörülmüştür. Fiili denkleştirme yapılırken bağlı şirketin görüşünün alınıp alınmayacağı hususu öğretide tartışmalıdır. Ancak, denkleştirme yapılırken bağlı şirketin görüşüne de başvurulması azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin korunması açısından özel hükümler öngörülmeyen TTK sistematğinde hakkaniyete daha uygun düşecektir. Zira aksinin kabulü zarara uğratılmaya onay veren bağlı şirketi ve bünyesinde bulunan menfaat gruplarını ikinci kez hâkim şirkete karşı savunmasız bırakmak anlamına gelecektir. Bunun gibi, bağlı şirketin ihtiyaçlarının ve menfaatlerinin bağlı şirketten başka bir şirket tarafından daha iyi bilinmesi çoğu zaman mümkün olmayacağından denkleştirme yapılırken bağlı şirketin fikrinin alınması söz konusu şirket bünyesinde bulunan menfaat gruplarının menfaatlerinin nispeten daha iyi korunmasına aracılık

edecektir. Fiili denkleştirmenin yanı sıra denkleştirmenin bir faaliyet yılı içerisinde gerçekleştirilememesi durumunda bağlı şirkete istemde bulunma hakkı tanınarak gerçekleştirilmesi de mümkündür. Ancak, fiili denkleştirme açısından bir süre sınırı öngören kanun koyucu denkleştirmenin bağlı şirkete istemde bulunma hakkı tanınarak gerçekleştirilmesi durumunda herhangi bir süre sınırı öngörmemiştir. Buradan hareketle, her ne kadar istemde bulunma hakkının söz konusu olduğu durumlarda denkleştirmenin uzun bir zamana yayılabileceği düşünülebilirse de her halde dürüstlük kuralına ve hakkaniyete uygun olarak bir süre zarfının belirlenmesi bağlı şirketin ve bu şirkette bulunan menfaat gruplarının menfaatlerinin korunması adına önemli bir husustur. Bunun bir sonucu olarak, denkleştirmenin yapılması belirli bir projenin sonuca ulaştırılması zamanına veya gerçekleşmesi kesin olan bir olayın gerçekleşmesi anına kadar ötelenebilecekse de gerçekleşmesi imkânsız olan bir şarta bağlanması mümkün değildir.

Bağlı şirketin ve dolayısıyla bağlı şirket pay sahiplerinin hâkim şirketin yönlendirmelerine karşı korunabilmelerini sağlayan bir diğer topluluk hukuku düzenlemesi ise zararın tazminini veya payların satın alınmasını talep ve dava etme hakkıdır. Bağlı şirketin ve bağlı şirket pay sahiplerinin zararlarının tazminini talep edebilmeleri için zararın hâkim şirketin hukuka aykırı bir fiilinden ötürü gerçekleşmesi zorunludur. Ancak, hukuka aykırılığın ne zaman gerçekleşmiş sayılacağı konusunda kanun hükmünde herhangi bir ibareye verilmemiştir. Öğretideki bir görüşe göre, hukuka aykırılık bağlı şirketin zarara uğratıldığı an olarak nitelendirilmektedir. Ancak, bağlı şirketin zarara uğratılmasına kanunen izin verildiğinden hukuka aykırılığın gerçekleştiği anı zarara uğratılma anı olarak kabul etmek mümkün değildir. Dolayısıyla, hâkim şirket tarafından denkleştirme yapılncaya kadar hukuka aykırılık

askıda kalacak, denkleştirme gerçekleştirilmezse artık hukuka aykırılığın varlığından söz edilecektir. Bunun gibi, zararın tazmini davası açılabilmesi için gerekli olan bir başka şart ise hâkim şirketin kusuruyla bağlı şirketi zarara uğratmasıdır. Bu hususta hâkim şirketin yönlendirmesi olmasa dahi ortaya çıkabilecek bir zararın varlığından söz edilebiliyorsa artık hâkim şirketin sorumluluğu söz konusu olmayacaktır. Ancak bağlı şirket, hâkim şirketin yönlendirmesi sonucu bir zarara uğramışsa artık bu ihtimalde hâkim şirketin bilerek ya da bilmeyerek bağlı şirketi yönlendirip yönlendirmediği dikkate alınmayacak hâkim şirket söz konusu zararı tazmin etmekle yükümlü olacaktır. Davanın açılabilmesi için gerekli olan bir diğer şart ise bağlı şirketin bir zararının doğmuş olmasıdır. Bu hususta üzerinde durulması gereken nokta hâkim şirket ile bağlı şirket arasında yapılacak bir sözleşme uyarınca zararın tazmin edilmeyeceğinin kararlaştırılıp kararlaştırılamayacağıdır. Böylesine bir sözleşmenin geçerli olarak kabul edilmesi ihtimalinde yeni bir dava aracılığıyla pay sahiplerinin zararlarını tazmin ettirebilecekleri makul bir çözüm yöntemi olarak görünse de yeni bir dava aracılığıyla zararın tazmininin talebi hem usul ekonomisi hem de zarara uğrayan pay sahiplerinin ve özellikle de azınlık pay sahiplerinin haklarının tesisi açısından makul değildir. Zira kendi iradelerinde olmadan zarara uğratılan pay sahiplerinin zararlarının tazmini açısından fazladan bir külfete katlanmaları söz konusu olacak ve pay sahipleri davanın sonuçlanmasına kadar zararlarının artması tehlikesiyle de karşı karşıya kalacaklardır.

Zararın tazmininin dava edilmesi hakkını kanun koyucu sadece alacaklılara ve pay sahiplerine tanımış ve bu ihtimalde dava açabilecek olan kişiler arasında bağlı şirket ve azınlık pay sahipleri ayrıca sayılmamıştır. Ancak, bağlı şirket var olmadan pay sahiplerinin ve alacaklıların da söz konusu olamayacağı göz önünde

bulundurulduğunda dava açma hakkının bağlı şirkete de tanınması da gerekmektedir. Zira pay sahiplerinin ve alacaklıların zararlarına karşı açacakları davada üst sınır pay sahipleri açısından getirdikleri sermaye miktarı alacaklılar açısından ise alacak miktarıyla sınırlı olacaktır. Oysa, bağlı şirkete dava açma hakkı tanınması durumunda davada talep edilecek miktar yukarıda bahsedilen miktarlardan çok fazla olabileceği için pay sahipleri ve alacaklılar daha iyi korunmuş olacaktır. Bunun gibi, davanın açılması hususunda da kanun koyucu azınlık pay sahipleri ile diğer pay sahipleri arasında herhangi bir ayrım yapmamıştır. Ancak, bu hakkın özel bir hüküm ile azınlık pay sahiplerine de tanınması gerektiği görüşündeyiz. Zira birden çok şirketin toplulukta hem birlikte hâkim durumda olmaları hem de bu hâkim şirketlerin söz konusu bağlı şirkette pay sahibi olmaları ve bunlara ek olarak bağlı şirkette bir de azınlık pay sahiplerinin var olması durumunda hâkim durumdaki pay sahiplerinin azınlık pay sahiplerinin menfaatlerini düşünerek hareket etmeleri gerçekçi olmayacaktır. Bunun gibi, hâkim şirketin bağlı şirkette pay sahibi olduğu durumlarda hâkim şirketin bağlı şirketin zararına karşı dava açma hakkı bulunmamaktadır. Aynı şekilde, yukarıda bahsedilen durumda açılacak davada hâkim şirketler zarara uğrayan bağlı şirketin de pay sahipleri olacaklarından azınlık pay sahiplerinin aleyhine olacak şekilde dava açmalarını engellemeleri ve azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin daha da zedelenmesine yol açmaları mümkündür. Bu sebeple, zararın söz konusu olduğu durumlarda buna ilişkin dava açma hakkının özel bir hükümle doğrudan azınlık pay sahiplerine tanınması ve azınlığın her halükârda korunması gerekmektedir.

Azınlık menfaatinin korunması noktasında söz konusu olabilecek bir diğer imkân ise TTK m. 208’de düzenlenmiş olan ters korumaya yönelik düzenlemedir. İlgili düzenleme hâkim şirkete bağlı şirketin oy veya pay haklarının %90’ına sahip

olması ve haklı sebeplerin bulunması şartıyla azınlık pay sahiplerinin paylarını satın alma yetkisi tanıdığından azınlık pay sahiplerinin menfaatlerini tersten korumaktadır. Bu hakkın kullanımı açısından en önemli husus çift eşik düzenlemesi olup hâkim şirketin payların ve oy haklarının %90'ına sahip olması zorunludur. Aksi halde söz konusu hakkın kullanılması mümkün değildir.

Bunlara ek olarak, TTK'nın şirketler topluluğuna ilişkin hükümlerinde azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin korunması açısından birtakım dolaylı hükümler de öngörülmüştür. Bu kapsamda, tescil, ilan ve bildirim yükümlüğü, özel denetim talep etme hakkı, rapor düzenleme yükümlülüğü dolaylı olarak azınlık pay sahiplerinin menfaatlerinin korunmasına hizmet etmektedir. Zira gerekçede de belirtildiği üzere söz konusu hükümler doğrudan menfaatlerin korunmasına hizmet eden hükümlerin etkinliğinin artması hususunda oldukça önemlidir. Ayrıca bildirim, ilan ve tescil yükümlülüğünün yerine getirilmemesine bir sonuç bağlanmış ve yükümlülüğün etkin bir şekilde yerine getirilerek pay sahiplerinin özellikle de azınlık pay sahiplerinin menfaatleri korunmaya çalışılmıştır. Bu anlamda söz konusu yükümlülük yerine getirilmediği sürece kanunda belirtilen eşikleri aşar nitelikteki pay edinimlerinden doğan haklar, oy hakkı da dahil olmak üzere, donmaktadır. Bunun gibi, rapor düzenleme yükümlülüğü de hâkim şirketin bağlı şirketi zarara uğratarak uğratmadığının, uğrattıysa buna karşılık denkleştirme yapıp yapmadığının belirlenmesi amacına hizmet ederek azınlık pay sahiplerinin menfaatleri dolaylı olarak korumaktadır. Zira denkleştirme faaliyetinde bulunulmadıysa buna bağlı olarak sorumluluk davası açılarak menfaatlerin korunması söz konusu olabilmektedir. Ayrıca, genel hükümlerdeki özel denetim talebinde bulunma hakkı da azınlık pay sahiplerinin menfaatlerini koruyan hükümlerden birisi olup söz konusu hakkın toplulukta

kullanılabilmesi için hilenin ve dolanın olduğuna ilişkin bir şüphenin varlığı gerekmektedir.

Yukarıda açıklanan sebeplerle şirketler topluluğu her ne kadar şirketlere ekonomik anlamda birtakım faydalar sağlıyorsa da topluluğun bünyesinde birden çok menfaat grubunun bulunması ve toplulukta gücün nerdeyse sadece hâkim şirket tarafından kullanılıyor olması bazı problemleri de beraberinde getirmektedir. Bu problemlerden birisi ve en önemlisi hâkim şirketin bağlı şirketin ve onun pay sahiplerinin menfaatlerini yok sayarak hareket etmesidir. Bunun gibi, anonim şirketlerde çoğunluk pay sahiplerine karşı güçsüz konumda bulunan azınlık pay sahiplerinin topluluk hukukunda özel hükümlerle korunmaması söz konusu pay grubunun menfaatlerinin göz ardı ve suiistimal edilmesini de elverişli hale getirmektedir. Dolayısıyla, mevcut topluluk hukuku hükümleri bağlı şirketi ve pay sahiplerini belirli oranda koruyor olsa da azınlık pay sahiplerini ve menfaatlerini tam anlamıyla koruduğunu söylemek mümkün değildir. Bu sebeple, menfaatlerin korunmasına hizmet eden hükümlere ek olarak genel hükümlerde olduğu gibi azınlık pay sahipleri açısından özellikli hükümlerin öngörülmesi topluluklardaki menfaat dengesinin sağlanması adına önem arz etmektedir.

Bağlı şirketin ve onun pay sahiplerinin hâkim şirkete karşı korunması adına getirilmiş olan sorumluluğa ilişkin düzenlemeler her ne kadar ilk bakışta yeterli görülebilirse de hükümlerin düzenleniş şekli ve azınlık pay sahiplerine yönelik özellikli hükümler öngörülmemiş olması halihazırdaki topluluk düzenlemelerinin en zayıf yönüdür. Hâkim şirketin sorumluluğuna ilişkin hükümlerdeki boşluklardan veya hükümlerin yazılışlarındaki muğlak ya da yetersiz ifadelerden ötürü hükümlerin yorumlanması ve kapsamı konusunda öğretide tartışmalı hususlar bir hayli fazladır.

Dolayısıyla, söz konusu muğlaklıkların giderilmesi ve azınlık pay sahipleri açısından topluluğa özgü hükümlerin öngörülmesi topluluğa dahil olan şirketlerin ve bu şirketlerdeki menfaat dengesinin hâkim şirkete karşı korunması adına oldukça önemlidir. Ayrıca, hükümlerdeki muğlaklıkların giderilmesi hükümlerin muhatabı olan topluluk şirketlerinin karar alırken söz konusu kararın sonuçlarını tahmin etmeleri ve yorumlamaları adına da önemli katkılar sağlayacaktır.



KAYNAKÇA

Akdağ Güney, N.: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulu, 1. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012.

Aker, H.: Türk Şirketler Hukukunda Yeni Bir Kurum: “Hâkim Şirketin Güvenden Doğan Sorumluluğu” (TTK Tasarısı m. 209): İsviçre Federal Mahkemesi Kararları Işığında Bir Değerlendirme, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2008, C. 57, S. 4, s. 1-97.

Akın, İ.: Şirketler Topluluğu Sorumluluk Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2014.

Akipek, S.: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Azlığın Finansal Tabloların Müzakeresini Erteleme Hakkı, Legal Hukuk Dergisi Prof. Dr. Rona Arbay'a Armağan 2014, Özel Sayı, s. 283-317.

Altaş, S.: Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Şirketler-Açıklamalı-İçtihatlı-Örnekle, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017.

Altaş, S.: Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Şirketler, 10. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.

Altınel, H.: Anonim Şirketlerde Azınlık Hakları, Mükellefin Dergisi 2001, S. 100, s. 118-121.

Antalya, G. / **Topuz**, M.: Medeni Hukuk (Giriş-Temel Kavramlar- Başlangıç Hükümleri), C. I, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019.

Arkan, S.: *Topluluk Şirketleri Arasındaki Kredi İşlemleri*, Prof. Dr. Seza Reisoğlu Armağanı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Enstitüsü, Ankara 2016, s. 45-53.

Arslan, K.: Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Bilgi Alma Hakkı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2001.

Arslanlı, H.: Anonim Şirketler Umumi Hükümler, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1960.

Aydın, A.: Anonim Ortaklıkta Çoğunluk Pay Sahiplerinin Azınlığa Karşı Korunması. Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Armağanı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2001, s. 29-53.

Ayoğlu, T.: Anonim Ortaklıkların Haklı Nedenle Feshi, GSÜHFD 2013, S. 2, s. 123-155.

Aytaç, Z.: Anonim Ortaklıklarda İbra, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Enstitüsü, Ankara 1982. (İbra)

Aytaç, Z.: Grup Bankaları - Finansal Holdingler ve Şirketler Topluluğu Hükümlerinin Uygulanabilirliği, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü 60. Yıl Sempozyumu, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2017, s. 61-86.

Aytaç, Z.: Sermaye Piyasası Hukuku Bağlamında Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Pay Sahipliği Hakları, Avrupa Birliği Perspektifinden Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Sermaye Piyasasına Etkileri, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Enstitüsü, Ankara 2010, s. 61-149. (Pay Sahipliği Hakları)

Aytaç, Z.: Vakıflar ve Şirketler Topluluğu, Prof. Dr. Hikmet Sami Türk'e Armağan, Ankara 2017, s. 95-115. (Vakıflar)

Aytaç, Z.: Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda Düzenlenen Pay Sahipliği Haklarının Değerlendirilmesi, Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu

Sempozyumu, Makaleler-Tebliğler, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013, s. 333-346.

Aytaç, Z.: Yönetim Kurulu Üyelerinin Hakimiyetin Kötüye Kullanılmasından Doğan Sorumluluğu, BATİDER 2013, C. 29, S. 4, s. 5-55.

Bahtiyar, M.: Azınlık Oranlarının Esas Sözleşme İle Değiştirilmesi Sorunu, Makaleler IV, Beta Yayıncılık, İstanbul 2019, s. 339-353.

Bahtiyar, M.: Ortaklıklar Hukuku, 7. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2012.

Bahtiyar, M.: Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nın Dili ile Bazı Hükümlerinin Değerlendirilmesi, TBB Dergisi 2005, S. 61, s. 47-106.

Balsever, S.: Kuruluş ve Sermaye Artırımında İbra (TTK m. 559), İÜHFM 2018, C. 76, S. 1, s. 151-175.

Bilgili, F. / Demirkapı, E.: Şirketler Hukuku Dersleri, 6. Baskı, Dora Yayıncılık, Bursa 2018.

Birsel, M. T.: Anonim Şirketlerde Azınlık Hakları, İmran Öktem'e Armağan, Sevinç Matbaası, Ankara 1970, s. 620-659.

Black, H. C.: Black Law's Dictionary, 4. Baskı, West Publishing Co., Saint Paul 1968.

Çağlar, M.: Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Çıkarma ve Satma Hakkı Sermaye Piyasası Hukukunda Yeni Yaklaşımlar, TFMHD 2015, S. 2, s. 93-105.

Çamoğlu, E.: Azınlığın Bilanço Ertelemesi Gündemdeki Diğer Maddeleri Nasıl Etkiler, Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan, C. I, Beta Yayıncılık, İstanbul 2003, s. 287-295. (Bilanço Ertelemesi)

Çamoğlu, E.: Anonim Ortaklık Genel Kurulunu Toplantıya Kimler Çağırır?, Yargı Dergisi 2012, S. 204, s. 11-18. (Genel Kurul)

Çamoğlu, E.: Şirketler Topluluğunda Hakimiyetin Kötüye Kullanılmasından Doğan Sorumluluk Davaları, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Saygı Sempozyumu 2013, S. 2, s. 19-34. (Sorumluluk Davaları)

Çamoğlu, E.: 6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda Anonim Ortaklık Yönetim Kurulunda Belirli Grupların Temsili, Arslanlı Bilim Arşivi, s. 1-4. (Belirli Grupların Temsili)

Çamoğlu, E.: Kollektif Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi ve Ortağın Haklı Sebeplerle Çıkarılması, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2008. (Kollektif Ortaklık)

Çamoğlu, E.: Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, 3. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2010.

Capotorti, F.: Study On The Rights of Persons Belonging to Ethnic, Religious and Linguistic Minorities, United Nations 1979.

Çelik, A.: Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrası, Adalet Yayınevi, Ankara 2007.

Çelik, A.: Anonim Şirketlerde Ortaklıktan Çıkarılma, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016.

Çelik, A.: Ticaret Hukuku, 11. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.

Chander, A.: Minorities, Shareholder and Otherwise, The Yale Law Journal 2003, C. 113, S. 1, s. 119-178.

Çırak, R.: Şirket Değerleme Yöntemleri, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2018.

Demirkapı, E. / Meriç, N.: Anonim Şirkette Denetçinin Değiştirilmesi Davasının Azınlık Tarafından Açılması Halinde Usul Hukukuna İlişkin Sorunlar, BATİDER 2014, C. 30, S. 1, s. 23-75.

Doğanay, İ.: Ticaret Kanunu Şerhi, C. I, 4. Baskı Beta Yayıncılık, İstanbul 2004.

Dolar, N. F.: Anonim Şirketlerde Azınlığın Genel Kurulun Toplantıya Çağırılmasını Talep Hakkı, Adalet Dergisi 2020, C. 2, S. 65, s. 585-603.

Domaniç, H.: Anonim Şirketler, Eğitim Yayınları, İstanbul 1978.

Ediğ, E.: Belirli Gruplar ve Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili, Terazi Hukuk Dergisi 2017, C. 12, S. 125, s. 14-28.

Ekecik, N.: Bağlı Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2018.

Eminoğlu, C.: Türk Ticaret Kanunu'nda Kurumsal Yönetim, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2014.

Erdem, H. E.: İsviçre Şirketler Hukukuna İlişkin Kanun Taslağı ve Taslağın Türk Hukukuna Etkisi, Türk Ticaret Kanunu İle İlgili Makaleler (2009-2016), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, s. 533-584.

Erdem, N.: Anonim Ortaklığın Haklı Sebep Feshi, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012.

Erem, T.: Ticaret Hukuku Prensipleri, İstanbul İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi, İstanbul 1969.

Eren, F.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 23. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2018.

Eriş, G.: Açıklamalı-İçtihatlı 6335-6552-6728 Sayılı Kanunlarla Güncellenmiş TTK Hükümlerine Göre Ticari İşletme ve Şirketler, C. II, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017.

Esin, İ.: Birleşme ve Devralmalar, 3. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020.

Gencer, H.: Anonim Şirketlerde Azınlık ve Azınlık Hakları, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.

Göktürk, K.: Kaybı Denkleştirilmeyen Bağlı Şirketin Dava Hakkı ve Dayanağı, Ankara Barosu Dergisi 2014, S. 3, s. 233-250. (Bağlı Şirketin Dava Hakkı)

Göktürk, K.: Şirketler Topluluğunda Sorumluluk Esasları-Anonim Şirketlerden Oluşan Topluluklar Bakımından, Adalet Yayınevi, Ankara 2015. (Sorumluluk)

Gültepe, İ.: Bağlı Şirketi Kayba Uğratma Suretiyle Hâkimiyetin Hukuka Aykırı Kullanımı, Bilkent Üniversitesi Ekonomi ve Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2020.

Gürbüz Usluel, A.E.: Anonim Şirketlerde Pay Sahibinin Kâr Payı Alma Hakkı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Enstitüsü, Ankara 2016. (Kâr Payı)

Gürbüz Usluel, A. E.: Şirketler Topluluğunda Denkleştirme, MÜHFHAD 2012, C. 18, S. 2, s. 281-307. (Denkleştirme)

Gürel, M.: Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nda Şirketler Topluluğunda Hâkimiyetin Hukuka Aykırı Kullanılmasından Doğan Sorumluluk, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2009.

Helvacı, M.: Anonim Ortaklıkta Ticaret Kanununda Kaynaklanan Azınlık Haklarının Hukuki Niteliği ve Tanımı, Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Armağan, Beta Yayıncılık, İstanbul 1988.

Hirsch, E.: Ticaret Hukuku Dersleri, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1948.

İmregün, O.: Anonim Şirketlerde Pay Sahipleri Arasında Umumi Heyet Kararlardan Doğan Menfaat İhtilafları ve Bunları Telif Çareleri, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1962. (Menfaat İhtilafları)

İmregün, O.: Anonim Ortaklıklar, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1968.

İmregün, O.: Kara Ticareti Hukuku Dersleri, Filiz Kitapevi, İstanbul 1993. (Kara Ticareti)

Işıl, U.: Uygulamacı Gözü ile Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Bakış, BATİDER 2005, C. 23, S. 2, s. 187-211.

İzmirli, Y.: Türk Anonim Şirketler Hukukunda Azınlık Hakları ve Azınlığın Korunması, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Ankara 1985.

Karahan, S.: Şirketler Hukuku, Mimoza Yayıncılık, Konya 2012.

Karaman Coşgun, Ö.: Anonim Şirketin Tasfiyesi, Adalet Yayınevi, Ankara 2015.

Karaman Coşgun, Ö.: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda Teşebbüs Kavramı ve Tacir Sayılmasının Sonuçları, MÜHFHAD 2015, C. 21, S. 1, s. 107-166.

Karamanhoğlu, A.: TTK Madde 360 Uygulamasına İlişkin İki Sorun: Belirli Grup ve Azınlık Kavramları - Haklı Nedenle Önerilen Adayın Reddi, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2021, C. 16, S. 197-198, s. 225-279.

Karasu, R.: Emredici Hükümler İlkesinin Halka Kapalı Tip Anonim Şirketler ve Limited Şirketler Açısından Doğurduğu Sorunlar ve Çözüm Önerileri, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi 2015, C. 1, S. 1, s. 115-132. (Emredici Hükümler)

Karasu, R.: Anonim Şirket Yönetim Kurulunda Belirli Grupların Temsil Edilme Hakkı, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi 2016, S. 1, s. 32-39. (Temsil Edilme Hakkı)

Karayalçın, Y.: Anonim Şirkette Çoğunluk-Azınlık İlişkisi Bakımından Kontrol (Blok) Satışı ve Genel Alım Önerisi, Prof. Dr. Haluk Tandoğon'a Armağan, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, Ankara 1990, s. 351-398.

Karayalçın, Y.: Üst Kuruluşlar Hukuku, BATİDER 1991, C. 16, S. 1, s. 7-47.

Kaya, E.: Anonim Şirketlerde Azınlık Hakları, İstanbul Barosu Dergisi 2019, C. 93, S. 2, s. 139-158.

Kaya, M. İ. / Tatlı, B.: Ticaret Hukuku I, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2020.

Kayar, İ.: Anonim Şirketlerde Azınlık Hakları, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1989.

Kayhan, Ş.: Şirketler Hukuku, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2015.

Kendigelen, A.: Birikimli Oy Tebliğinde Yapılan Değişiklik Üzerine Düşünceler, İÜHFM 2004, C. 62, S. 1-2, s. 403-433. (Değişiklikler)

Kendigelen, A.: Yeni Türk Ticaret Kanunu: Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, 3. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016.

Kervankıran, E.: Anonim Şirketlerin Tasfiyesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2015.

Kırca, İ. / Şehirali Çelik, F. H. / Manavgat, Ç.: Anonim Şirketler Hukuku, C. I, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2013.

Kırca, İ. / Şehirali Çelik, F. H. / Manavgat, Ç.: Anonim Şirketler Hukuku, C. II/II, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, Ankara 2016.

Kısa Ulaş, S.: Anonim Ortaklıklarda Yaşanan Çıkar Çatışmasının Azınlıkta Kalanlara Zarar Vermemesi İçin Öngörülen Önleyici Hukuki Araçlar, Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan, Beta Yayıncılık, İstanbul 2003, s. 507-536.

Korkut, Ö.: Anonim Şirketlerde Şirket Menfaati Kavramının Somutlaştırılması, Çukurova Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi 2007, C. 11, S. 2, s. 1-9. (Şirket Menfaati)

Korkut, Ö.: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Şirketlerde Genel Kurul Kararlarının Butlanı, 1. Baskı, Karahan Kitabevi, Adana 2012.

Kutgi Taşan, A. S.: Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyelerinin Yükümlülükler ve Tabi Olduğu Yasaklar, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi 2018, S. 34, s. 143-180.

İlbasmış Hızlısoy, Ö.: Anonim Şirketin Haklı Sebeple Feshi, Adalet Yayınevi, Ankara 2016.

Memişoğlu, Ö.: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda Anonim Şirket Genel Kurul Toplantı Gündemi, Gündeme Bağlılık İlkesi ve İstisnaları, Legal Hukuk Dergisi 2014, C. 12, S. 133, s. 45-105.

Mineliler, Z.: Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Limited Şirketlerin Haklı Nedenle Feshi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2012, C. 16, S. 3, s. 95-115.

Moroğlu, E.: Anonim Ortaklıkta Çoğunluk Paysahiplerinin Azınlık ve İmtiyazlı Pay Sahiplerine Karşı Korunması, Makaleler I, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2010, s. 229-338.

Moroğlu, E.: Anonim Ortaklıkta Azınlık Paysahiplerinin Genel Kurulu Toplantıya Daveti ve Mahkemenin Davete İzin Kararının Uygulanmasının Durdurulması, Makaleler I, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2010, s. 237-254. (Toplantıya Davet)

Moroğlu, E.: Anonim Ortaklıkta Azınlık Paysahiplerinin Korunması ve Haklı Nedenlerle Fesih, Makaleler I, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2010, s. 93-107. (Haklı Nedenlerle Fesih)

Moroğlu, E.: Anonim Ortaklıkta Özel Denetçi, Makaleler I, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2010, s. 69-86. (Özel Denetçi)

Moroğlu, E.: Makaleler I, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2010.

Moroğlu, E.: Anonim Şirketlerde Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, On İki Levha Yayıncılık, 9. Baskı, İstanbul 2020. (Hükümsüzlük)

Moroğlu, E.: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Değerlendirme ve Öneriler, 8. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016. (Değerlendirme ve Öneriler)

Narbay, Ş.: Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Ortaklıkta Özel Denetim Yapılması Şartları ve Özel Denetçinin Atanması Usulü, Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan, C. I, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2007, s. 287-324. (Özel Denetim)

Narbay, Ş.: TTK Tasarısı'nda Anonim Ortaklık Genel Kurulunu Toplantıya Davete Yetkili ve Görevli Olanlara İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi, Hukuki Perspektifler Dergisi 2008, S. 7, s. 168-181.

Narbay, Ş.: 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanununa Göre Pay ve Pay Senetlerinin Devri, EÜHFD 2012, C. 16, S. 3-4, s. 201-251. (Pay Senetlerinin Devri)

Nilsson Okutan, G.: Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Birikimli Oy Kullanımı, Bilgi Toplumunda Ünal Tekinalp'e Armağan, C. I, İstanbul 2003, s. 563-601.

Nilsson Okutan, G.: Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Şirketler Topluluğu Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2009. (Şirketler Topluluğu Hukuku)

Nomer Ertan, F.: Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi Davası-TTK m. 531 Üzerine Düşünceler, İÜHFM 2015, C. 5, S. 1, s. 421-440.

Nomer Ertan, F.: Anonim Ortaklıklarda Azınlık Hakları Üzerine Düşünceler, Tüzel Kişilik Penceresinden Anonim Ortaklıklar Sempozyumu, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2021, s. 31-45. (Azınlık Hakları)

Nomer, F.: Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Sadakat Yükümlülüğü, Beta Yayıncılık, İstanbul 1999.

Oğuz, E.: Anonim Şirket Yönetim Kurulunda Belirli Grupların Temsil Edilme Hakkı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019.

Oğuzman, K. / Öz, M. T.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, 11. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013.

Okutan, G.: Şirketler Topluluğu, Bankacılar Dergisi 2011, S. 79, s. 90-103.

Okutan, M. Ç.: Teori ve Uluslararası Metinlerde Azınlık Tanımı, AÜSBFD 2004, C. 59, S. 2, s. 59-73.

Orak Çelikboya, L.: Türk Ticaret Kanunu Madde 208 Uyarınca Anonim Şirketlerde Satın Alma Hakkı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017.

Oruç, M.: 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Ortaklıktan Haklı Sebeple Fesih İstemine Bağlı Çıkarılma, BATİDER 2011, C. 27, S. 2, s. 209-233.

Öztek, S.: Şirket Gruplarında Yavru Şirketlerdeki Azınlık Pay Sahiplerinin Türk Ticaret Kanunu m. 363/İsviçre Borçlar Kanunu m. 697 Çerçevesinde Bilgi Alma Hakkı, Prof. Dr. Ernst Hirsch'in Anısına Armağan Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1986, s. 291-333.

Poroy, R. / Tekinalp, Ü. / Çamoğlu, E.: Ortaklıklar Hukuku I, 13. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014

Pulaşlı, H.: Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Şirketler Topluluğunun Temel Nitelikleri ve Hakim Şirketin Güven Sorumluluğu, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2007, C. 11, S. 1-2, s. 259-278.

Pulaşlı, H.: Anonim Şirket Genel Kurul Kararlarının Sakatlığı ve Müeyyidesi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2013, C. 17, S. 1-2, s. 885-898. (Genel Kurul Kararlarının Sakatlığı)

Pulaşlı, H.: Şirketler Hukuku Şerhi, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2014. (Şerh)

Pulaşlı, H.: Şirketler Hukuku Genel Esaslar, 6. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2020. (Genel Esaslar)

Rüzgâr, E.: Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Azınlık Hakları, Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi 2012, S. 89-90, s. 83-98.

Sert Canpolat, S.: Anonim Ortaklıklarda Azınlık Haklarının İncelenmesi, TBB Dergisi 2008, S. 74, s. 158-189.

Sevi, A. M.: Hâkim Şirket Yöneticilerinin Hâkimiyetin Hukuka Aykırı Kullanılmasından Kaynaklanan Hukuki Sorumluluğu, Terazi Hukuk Dergisi 2019, C. 14, S. 151, s. 112-139.

Sipahi, B. / Yanık, S. / Aytürk, Y.: Şirket Değerleme Yaklaşımları İlkeler-Yöntemler-Uygulamalar, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016.

Sulu, M.: Anonim Ortaklıklarda Şirket Menfaati Kavramı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2019.

Sumer, A.: Anonim Ortaklıklarda Azınlık Haklarının Korunması ve Anonim Ortaklığın Haklı Nedenle Feshi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler

Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Doktora Tezi, İstanbul 1990. (Azınlık Hakları)

Sumer, A.: Ticaret Kanunu Tasarısında Anonim Ortaklıkların Haklı Nedenle Feshi, Marmara Üniversitesi İİBFD 2010, C. 28, S. 1, s. 171-181. (Haklı Nedenle Fesih)

Susuz, K.: Şirketler Topluluğuna İlişkin Hükümlerin Uygulama Alanı Bakımından Hâkim Teşebbüs Kavramı, MÜHFHAD 2012, C. 18, S. 2, s. 269-279.

Şahin, A.: Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Doktora Tezi, İstanbul 2011. (Haklı Sebeple Fesih)

Şahin, A.: Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi Çerçevesinde Gündeme Gelen Bazı Hukuki Sorunlar, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, S. 117-118, s. 145-174.

Şehirali Çelik, F. H.: Hukukun Ekonomik Gerçeliğe Yanıtı: Tek Kişilik Şirketler, BATİDER 2007, C. 24, S. 1, s. 163-216.

Şehirali Çelik, F. H.: Anonim Şirketlerde Çıkar Çatışmaları Ekseninde Şirket Ele Geçirmelerine Karşı Önlemler, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2008.

Şener, O. H.: Anonim Ortaklıklarda Pay Sahiplerinin Kuruludan Doğan Sorumluluğun Sulh veya İbra Yoluyla Sona Erdirilmesine Engel Olabilme Hakkı, Yargıtay Dergisi 1991, C. 17, S. 1-2, s. 88-97.

Şener, O. H.: Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı, 1. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2012.

Şener, O. H.: Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku, 4. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2019.

Tekil, F.: Anonim Şirketler Hukuku, 2. Baskı, Alkım Yayınevi, İstanbul 1998.

Tekil, M.: Fransız Temyiz Mahkemesi'nin "Rozenblum Kararı" ve "Grup Çıkartı" Kavramı, Hukuki Perspektifler Dergisi 2005, S. 3, s. 213-217.

Tekinalp, Ü.: Türk Ticaret Kanunundaki Boşluk: Anonim Ortaklığın Önemli Sebeplerle Feshi-Çoğunluk Gücünün Kötüye Kullanılmasına Karşı Etkili Bir Araç, İktisat ve Maliye Dergisi 1974, C. 21, s. 321-326. (Önemli Sebep)

Tekinalp, Ü.: Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Şirketler Topluluğuna İlişkin Düzenlemesinde Kontrol İlkesi, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan, C. II, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2009, s. 1543-1556.

Tekinalp, Ü.: Azınlığın Bilançonun Onaylanmasına İlişkin Müzakerenin Ertelenmesi İstemi, İÜHFM 1976, C. 42, S. 1-4, s. 233-243. (Müzakerenin Ertelenmesi)

Tekinalp, Ü.: Otuz Yıllık Uygulamanın Işığında Azınlık Hakları Sisteminin ve Uygulamasının Değerlendirilmesi, Türk Ticaret Kanunu'nun 30. Yılı Semineri, İstanbul Ticaret Odası, İstanbul 1998, s. 231-254. (Azınlık Hakları)

Tekinalp, Ü.: Anonim Ortaklıklara İlişkin Yeni Hukuk Politikalarının Dinamikleri ve Bunlar Arasındaki İlişki, Prof. Dr. Turgut Kalpsüz'e Armağan, Turhan Kitabevi, Ankara 2003, s. 227-252. (Yeni Hukuk Politikalarının Dinamikleri)

Tekinalp, Ü.: Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığının Esasları, 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2011.

Teoman, Ö.: Anonim Ortaklıkta Azınlığın Genel Kuruldan Özel Denetçi Seçilmesini İsteme Hakkı ve Gündeme Bağlılık İlkesi, Tüm Makalelerim Cilt I-II (1971-2001), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2012, s. 479-489.

Tütüncü, M.: Hâkim Şirketin Azınlığın Paylarını Satın Alma Hakkı (Squeeze-Out) TTK m. 208, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017.

Üçışık, G. / Çelik, A.: Anonim Ortaklıklar Hukuku, C. I, Adalet Yayınevi, Ankara 2013.

Ulusoy, E.: Anonim Şirketlerde Azınlık Pay Sahiplerinin Şirketten Çıkarılması, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2014, C. 9, S. 117-118, s. 77-102.

Ulusoy, E. / Can, M. E.: Azlığın Genel Kurulun Toplantıya Çağırılması ve Gündemin Belirlenmesi Konusundaki Yetkileri, Anonim Şirketlerde Azınlık Hakları, Ankara 2014, s. 75-96.

Ulusoy, E. / Demirkapı, E.: Anonim Şirketin Denetimine İlişkin Esaslar Işığında Azınlığın (Azlığın) Denetçinin Değiştirilmesini Dava Hakkı, Anonim Şirketlerde Azınlık Hakları, Ankara 2014, s. 97-138.

Ulusoy, E. / Erdem, N.: Azınlığın Anonim Ortaklığın Haklı Sebep Feshini Mahkemeden Talep Hakkı, Anonim Şirketlerde Azınlık Hakları, Ankara 2014, s. 175-194.

Ulusoy, E. / Falcioğlu, M. Ö.: Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili, Anonim Şirketlerde Azınlık Hakları, Ankara 2014, s. 139-174.

Ünlü, U.: Şirketler Topluluğunda Hâkimiyet ve Sorumluluk İlişkisi, Terazi Hukuk Dergisi 2016, C. 11, S. 122, s. 102-107.

Ünsal, G.: Anonim Şirketlerde Menfaat Grupları, Pay Sahiplerine Tanınan Haklar ve Özellikle Azınlık Hakları, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 1990.

Yalçın, S.: TTK.'na Göre Bağlı Şirketin Hakim Şirket Müdahalesi ile Kayba Uğratılması ve Bağlı Şirket Yön. Kur. Üyelerinin Bu Kayıptan Doğan Sorumluluğu, İzmir Barosu Dergisi 2016, S. 1, s. 75-98.

Yanlı, V.: Anonim Ortaklıklarda Kârın Tamamen Devrine İlişkin Bir Tasarruf Yapılabilir Mi?, İÜHFM 1997, C. 60, S. 4, s. 201-216.

Yasaman, H.: Anonim Ortaklıkların Haklı Nedenle Feshi, İsviçre Borçlar Kanununun İktisabının 80. Yılında İsviçre Borçlar Hukuku'nun Türk Ticaret Hukuku'na Etkileri, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2009, s. 713-733.

Yıldırım, A. H.: Anonim Ortaklık Genel Kurul Kararları Aleyhine Toplantıda Hazır Bulunan Pay Sahibinin İptal Davası Açmasının Şartları ve Özellikle Muhalefet Şerhi, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2016, C. 7, S. 2, s. 383-430.

Yıldız, Ş.: TTK Tasarısına Göre Anonim Şirketin Haklı Sebeplerle Feshi, Makalelerim, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018, s. 635-644.

Yılmaz, H.: Anonim Şirketlerde Azınlığın Genel Kurulun Toplantıya Çağırılması ve Gündeme Madde Eklenmesi Talebi, ÇÜHFD 2020, C. 5, S. 1, s. 3723-3750.

Zorluer, O.: Anonim Şirketlerde Azınlık Haklarının Kötüye Kullanılmasına Karşı
Çoğunluğun Korunması, Adalet Yayınevi, Ankara 2021.

