



T.C.
DOĞUŞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

**6102 SAYILI TTK KAPSAMINDA İMTİYAZLI PAY
SAHİPLERİ ÖZEL KURUL KARARLARININ HUKUKİ
ETKİSİ VE HÜKÜMSÜZLÜK HALLERİ**

Yüksek Lisans Tezi

Tezi Hazırlayan
MUSTAFA SERDAR ALBAŞ

İstanbul, 2024



T.C.
DOĞUŞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

**6102 SAYILI TTK KAPSAMINDA İMTİYAZLI PAY
SAHİPLERİ ÖZEL KURUL KARARLARININ HUKUKİ
ETKİSİ VE HÜKÜMSÜZLÜK HALLERİ**

Yüksek Lisans Tezi

Tezi Hazırlayan

MUSTAFA SERDAR ALBAŞ

202291061014

0009-0002-7583-6577

Tez Danışmanı

Dr. Öğr. Üyesi Sami Özgür MEMİŞOĞLU

İstanbul, 2024

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi sunduğum “**6102 Sayılı TTK Kapsamında İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurul Kararlarının Hukuki Etkisi ve Hükümsüzlük Halleri**” başlıklı bu çalışmanın, bilimsel ahlak ve geleneklere uygun şekilde tarafımdan yazıldığını, bu tezdeki bütün bilgileri akademik ve etik kurallar içinde elde ettiğimi, yararlandığım eserlerin tamamının kaynaklarda gösterildiğini ve çalışmamın içinde kullandıkları her yerde bunlara atıf yapıldığını, patent ve telif haklarını ihlal edici bir davranışımın olmadığını belirtir ve bunu onurumla doğrularım. 03/06/2024

Mustafa Serdar ALBAŞ



YÜKSEK LİSANS TEZ SINAV TUTANAĞI

| | |
|-----------------|-----------|
| Doküman No | FR.1.26 |
| Yürürlük Tarihi | 1.11.2017 |
| Revizyon Tarihi | 4.12.2020 |
| Revizyon No | 2 |
| Sayfa | 1 / 1 |

LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

Tarih 03/06/2024

Anabilim/Anasanat Dalı

Özel Hukuk

Öğrencinin Adı Soyadı

Mustafa Ferid Albas

Öğrenci No

202291061014

Tez Danışmanının Adı Soyadı

S. Özgür Memişoğlu

İkinci Tez Danışmanının Adı Soyadı

—

Tezin Başlığı

6102 Sayılı TTK Kapsamında İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu Kararlarının Hukuki Etkisi ve Hükümsüzlük Halleri

Doğuş Üniversitesi Lisansüstü Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliği'nin 32.Maddesi uyarınca yapılan değerlendirmeler sonunda;

tezin kabul edilmesine

tezde düzeltme verilmesine

tezin reddedilmesine

oy birliği / ~~oy çokluğu~~ ile karar verilmiştir. Gereği için arz olunur.

Danışman Üye

Üye

Üye

Üye

Üye

Anabilim/Anasanat Dalı Başkanı Onayı:

Doğuş Üniversitesi ("Üniversite") olarak kişisel verilerinizin güvenliği hakkında azami hassasiyet göstermekteyiz. Üniversite olarak, Üniversite ile ilişkili tüm şahıslara ait her türlü kişisel verinin 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ("KVKK.")'na uygun olarak işlenmesine ve gizliliğinin sağlanmasına büyük önem vermekteyiz. Anayasa m.20/3 ile tanıyan "kişisel verilerinizin korunmasını isteme" hakkınızın bilincinde olarak, KVKK kapsamında tanımlı "Veri Sorumlusu" sıfatıyla, kişisel verilerinizi mevzuata uygun şekilde işlemekteyiz. Daha geniş açıklama için Doğuş Üniversitesi <https://www.dogus.edu.tr/hakkimizda/kisisel-verilerin-korunmasi>

As Doğuş University ("University"), we show maximum sensitivity about the security of your personal data. As a university, we attach great importance to the processing and confidentiality of all personal data of all individuals associated with the University in accordance with the Law No. 6698 on Protection of Personal Data ("KVKK."). Being aware of your right to "ask for the protection of your personal data" recognized by the constitution article 20/3, as "Data Controller" defined within the scope of KVKK, we process your personal data in accordance with the legislation. For a broader explanation you can visit <https://www.dogus.edu.tr/hakkimizda/kisisel-verilerin-korunmasi>

hakkımızda: [about us kisisel-verilerin-korunmasi](https://www.dogus.edu.tr/hakkimizda/kisisel-verilerin-korunmasi): protection of personal data

(Form No: FR-001, Revizyon Tarihi:30.09.2016, Revizyon No:00)

Adı ve Soyadı : Mustafa Serdar Albaş
Danışmanı : Dr. Öğr. Üyesi Sami Özgür Memişoğlu
Türü ve Tarihi : Yüksek Lisans Tezi, 2024
Alanı : Özel Hukuk
Anahtar Kelimeler : Şirketler Hukuku, İmtiyaz, İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu, Hukuki Etki, Hükümsüzlük

ÖZET

6102 SAYILI TTK KAPSAMINDA İMTİYAZLI PAY SAHİPLERİ ÖZEL KURUL KARARLARININ HUKUKİ ETKİSİ VE HÜKÜMSÜZLÜK HALLERİ

İlgili düzenlemeler gereği, imtiyazlı pay sahipleri ile şirket arasında menfaat dengesinin diğeri aleyhine bozulduğu durumlar meydana gelmekte ve işbu husus uygulamada sorunlara yol açabilmektedir. 6102 sayılı TTK md. 454 hükmüne rağmen 6762 sayılı eTTK döneminden beri devam eden tartışmalar göstermektedir ki; kanun koyucu bu konuda gerekli düzenlemeyi hayata geçirememiştir. Çalışmamızın konusunu, imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarının hukuki etkisinin ve hükümsüzlük hallerinin yorumlanması ve uygulanması oluşturmaktadır. Bu bağlamda konu ele alınırken bir yandan imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının korunması, diğeryandan ise işbu paylara özgülenmiş hakların kötüye kullanılması halleri gözetilmeye çalışılmıştır.

Çalışmamızda, imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarının hukuki etkisi ile mevzuattaki boşluk nedeniyle öğretilerde hâlihazırda tartışmalı olan imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarının hükümsüzlük hallerini net bir şekilde belirleyebilmek, ilgili mevzuat, öğretilerdeki tartışmalar ve güncel yargı kararları doğrultusunda somut uyuşmazlıklara çözüm bulmak amaçlanmıştır.

Çalışma konumuzun niteliği gereği, eski ve yeni kanun kıyası yapılmış, öğretilerdeki farklı görüşlere ve Yargıtay'ın kararlarına mümkün mertebe yer verilmeye çalışılmıştır. Nitekim öğretilerde çalışma konumuza ilişkin çokça görüş ileri sürülmüşse de; uygulamaya yönelik yargı kararlarına yansıyan somut olay sayısının az olduğu

gözlemlenmiştir. Bu anlamda güncel Yargıtay kararları elverdiği ölçüde taranmış, Yüksek Mahkeme'nin görüş değişiklikleri çalışmamızda işlenmeye gayret edilmiştir.

Çalışmada öncelikle imtiyaz kavramı ile imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun hukuki niteliğine ve işleyişine kısaca değinilmiş; son ve esas olarak ise imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarının hukuki etkisi ile hükümsüzlük halleri ele alınmış, çözüme yönelik incelemelerde bulunulmuştur.



Name and Surname : Mustafa Serdar Albaş
Supervisor : Asst. Prof. Sami Özgür Memişoğlu
Degree and Date : Master Thesis, 2024
Major : Private Law
Key Words : Corporate Law, Privilege, Special Board of Privileged
Shareholders, Legal Effect, Nullity

ABSTRACT

LEGAL EFFECTS AND NULLITY CONDITIONS OF SPECIAL COMMITTEE DECISIONS BY PREFERRED SHAREHOLDERS UNDER THE TURKISH COMMERCIAL CODE NO. 6102

As per the relevant regulations, there are situations where the balance of interests between privileged shareholders and the company is disrupted to the detriment of one party and this matter may cause issues in practice. Debates persisting since the era of the former Turkish Commercial Code (TCC) No. 6762, despite Article 454 of the current TCC No. 6102, reveal that the legislator has not yet implemented the necessary regulations in this area. Our study focuses on interpreting and implementing the legal effects of privileged shareholders' special board resolutions and the conditions of their nullity. In this context, while addressing the topic, attempts have been made to consider both the protection of the rights of privileged shareholders and the potential misuse of the rights attributed to these shares.

Our research aims to clearly determine the legal effects of privileged shareholders' special board resolutions and the conditions of their nullity, which are currently controversial in doctrine due to a legislative gap. We seek to find solutions for concrete disputes in accordance with the relevant legislation, discussions in the doctrine, and current judicial decisions.

Due to the nature of our study topic, a comparison has been made between the old and the new law, and an effort has been made to give as much space as possible to different views in the doctrine and to the decisions of the Court of Cassation. Although numerous opinions have been presented in the doctrine related to our study topic, it

has been observed that there is a limited number of concrete cases reflected in the judicial decisions aimed at practice. In this sense, current decisions of the Court of Cassation have been reviewed to the extent possible, and care has been taken to incorporate changes in the opinions of the Supreme Court into our study.

The study first briefly touches upon the concept of privilege and the legal nature and functioning of the special board for privileged shareholders; ultimately and primarily, it addresses the legal effects of the special board resolutions of privileged shareholders and the conditions of their nullity, with examinations aimed at finding solutions.



İÇİNDEKİLER

Sayfa No

ÖZET

ABSTRACT

KISALTMALAR v

GİRİŞ 1

BİRİNCİ BÖLÜM

İMTİYAZ KAVRAMI VE İMTİYAZLI PAY SAHİPLERİ ÖZEL KURULU

| | |
|---|----|
| 1.1. İmtiyaz | 2 |
| 1.1.1. Terminoloji | 2 |
| 1.1.2. Tanım..... | 3 |
| 1.1.3. Amacı | 3 |
| 1.1.4. İmtiyazın Tanınmasına Hâkim Olan İlkeler | 4 |
| 1.1.4.1. İmtiyazın Esas Sözleşme İle Tanınması | 4 |
| 1.1.4.2. İmtiyazın Belirliliği İlkesi..... | 5 |
| 1.1.4.3. İmtiyazın Kural Olarak Paya Tanınması | 6 |
| 1.1.4.4. İmtiyazın Adi Paylara Nazaran Üstünlük Sağlaması Gerekliliği | 7 |
| 1.1.4.5. İmtiyaza Tanınan Üstünlüğün Kanundan Yahut Esas Sözleşme Mucibince Pay Sahipliği Hakkına Havi Olması | 8 |
| 1.1.5. Türleri | 8 |
| 1.1.5.1. Kâr Payında İmtiyaz | 9 |
| 1.1.5.2. Tasfiye Payında İmtiyaz | 9 |
| 1.1.5.3. Rüçhan Hakkında İmtiyaz | 10 |
| 1.1.5.4. Oy Hakkında İmtiyaz..... | 10 |
| 1.1.5.5. Yönetim Kurulunda Temsil Edilme İmtiyazı (Grup İmtiyazı) | 11 |
| 1.2. İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu..... | 11 |
| 1.2.1. Genel Olarak..... | 11 |
| 1.2.2. Amacı | 11 |
| 1.2.3. Hukuki Niteliği..... | 12 |
| 1.2.4. Kurulun Toplanma Koşulları..... | 14 |
| 1.2.4.1. İmtiyazlı Pay Sahiplerinin Haklarının İhlal Edilmesi..... | 14 |

| | |
|--|----|
| 1.2.4.2. İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulunun Onayını Gerektirir Bir Kararın Olması..... | 15 |
| 1.2.4.2.1. Esas Sözleşme Değişikliğine Dair Kararlar | 15 |
| 1.2.4.2.1.1. Sermaye Artırımı | 16 |
| 1.2.4.2.1.1.1. Esas Sermaye Artırımında | 16 |
| 1.2.4.2.1.1.2. Kayıtlı Sermaye Artırımında | 17 |
| 1.2.4.2.1.2. Sermaye Azaltımı | 18 |
| 1.2.4.2.1.3. Şirketin Süresinin Uzatılması veya Sona Ermesi | 18 |
| 1.2.4.2.1.4. Şirketin Yapısal Değişikliklere İlişkin İşlemlerinde | 19 |
| 1.2.5. Kurulun Toplanma Süreci | 21 |
| 1.2.5.1. Özel Kurul Gündemi..... | 21 |
| 1.2.5.2. Toplantı İçin Çağrı..... | 21 |
| 1.2.5.2.1. Çağrıda Bulunmaya Yetkili Olanlar..... | 21 |
| 1.2.5.2.1.1. Yönetim Kurulu..... | 22 |
| 1.2.5.2.1.2. İmtiyazlı Pay Sahipleri | 22 |
| 1.2.5.2.2. Çağrıda Uygulanacak Şekil ve Çağrının İçeriği..... | 23 |
| 1.2.5.2.3. Çağrının Süresi..... | 23 |
| 1.2.5.2.4. Çağrısız Toplanma | 24 |
| 1.2.6. Kurulun Karar Alması | 25 |
| 1.2.6.1. Toplantı Nisabı | 25 |
| 1.2.6.2. Karar Nisabı..... | 25 |
| 1.2.6.3. Toplantıya Katılma Yetkisi Olanlar..... | 26 |
| 1.2.6.4. Tutanak | 26 |
| 1.2.7. Kurul Kararının Aranmayacağı Haller | 27 |

İKİNCİ BÖLÜM

İMTİYAZLI PAY SAHİPLERİ ÖZEL KURUL KARARLARININ ETKİLERİ VE ALINMAMIŞ SAYILMA KAVRAMI

| | |
|--|----|
| 2.1. İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurul Kararlarının Hukuki Etkisi..... | 28 |
| 2.1.1. İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurul Kararının Geçerlilik Şartı Olduğu Görüşü | 29 |
| 2.1.2. İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurul Kararının Uygulama Şartı Olduğu Görüşü | 29 |
| 2.1.3. İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurul Kararı Bulunmaması Halinde İlgili Organ Kararının Askıda Hükümsüzlüğü Sorunu | 31 |

| | |
|--|----|
| 2.1.4. İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulunun Çağrıya Rağmen Süresinde Toplanmaması | 34 |
| 2.1.5. Özel Kurul Kararına Aykırı Olan veya Özel Kurul Onay Kararı Bulunmaksızın İlgili Organ Kararının Tescil Edilmesi..... | 36 |
| 2.1.5.1. Tescile İtiraz | 38 |
| 2.1.5.2. Tescile İtiraz Haricindeki Hukuki Yollar | 42 |
| 2.1.6. İlgili Organ Kararının Tescilinden Sonra Özel Kurulun Onay Kararı Vermesinin Hukuki Etkisi | 45 |
| 2.2. İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurul Kararının Alınmamış Sayılması..... | 46 |
| 2.2.1. Kavram | 46 |
| 2.2.2. İlgili Kurul Kararına Etkisi..... | 47 |

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İMTİYAZLI PAY SAHİPLERİ ÖZEL KURUL KARARLARININ HÜKÜMSÜZLÜĞÜ

| | |
|--|----|
| 3.1. Genel Olarak..... | 48 |
| 3.2. Yokluk | 49 |
| 3.2.1. Özel Kurul Kararları Açısından Toplantı ve Karar Nisaplarının Sağlanamaması | 50 |
| 3.2.2. Tutanağın Hiç Tanzim Edilmemiş Olması veya Sahte Tanzim Edilmesi | 51 |
| 3.2.3. İleri Sürülmesi | 52 |
| 3.2.3.1. Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı Açısından | 54 |
| 3.3. Butlan..... | 58 |
| 3.3.1. Butlan Nedenleri..... | 59 |
| 3.3.1.1. Tutanağın Usule Uygun Tanzim Edilmemesi..... | 64 |
| 3.3.1.2. Bakanlık Temsilcisinin Bulunmaması | 65 |
| 3.3.2. İleri Sürülmesi | 67 |
| 3.3.2.1. Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı Açısından..... | 68 |
| 3.4. İptal Edilebilirlik..... | 72 |
| 3.4.1. TTK md. 454/7-8 Gereği Özel Kurul Kararlarının İptali | 74 |
| 3.4.1.1. Davanın Koşulları | 74 |
| 3.4.1.1.1. Dava Sebebi | 74 |
| 3.4.1.1.2. Süre | 78 |
| 3.4.1.2. Davanın Tarafları..... | 81 |
| 3.4.1.2.1. Davacı | 81 |
| 3.4.1.2.2. Davalı | 83 |

| | |
|---|------------|
| 3.4.1.3. Görevli ve Yetkili Mahkeme | 84 |
| 3.4.1.4. Talep | 85 |
| 3.4.1.5. Davanın Sonuçları..... | 86 |
| 3.4.2. Genel Hükümler Çerçevesinde Özel Kurul Kararlarının İptali | 87 |
| 3.4.2.1. Davanın Koşulları | 88 |
| 3.4.2.1.1. Dava Sebebi | 88 |
| 3.4.2.1.1.1. Kanuna Aykırılık | 88 |
| 3.4.2.1.1.1.1. Konu Bakımından Kanuna Aykırılık | 89 |
| 3.4.2.1.1.1.2. Şekil Bakımından Kanuna Aykırılık..... | 89 |
| 3.4.2.1.1.1.2.1. Çağrının, Çağrıya Yetkisi Olmayan Kişilerce Yerine Getirilmesi veya Hiç Yerine Getirilmemesi..... | 90 |
| 3.4.2.1.1.1.2.2. Çağrıda Toplantının Yerinin ve Zamanının Açıkça Belirtilmemesi | 92 |
| 3.4.2.1.1.1.2.3. Çağrıda Süreye Uyulmaması..... | 92 |
| 3.4.2.1.1.1.2.4. Gündemin Gereği Gibi İlan Edilmemesi veya Hiç İlan Edilmemesi | 93 |
| 3.4.2.1.1.2. Esas Sözleşmeye Aykırılık | 94 |
| 3.4.2.1.1.3. Dürüstlük Kurallarına Aykırılık | 94 |
| 3.4.2.1.2. Süre | 95 |
| 3.4.2.2. Davanın Tarafları | 96 |
| 3.4.2.2.1. Davacı | 96 |
| 3.4.2.2.2. Davalı | 97 |
| 3.4.2.3. Görevli ve Yetkili Mahkeme | 98 |
| 3.4.2.4. Talep | 99 |
| 3.4.2.5. Davanın Sonuçları..... | 100 |
| SONUÇ | 101 |
| KAYNAKÇA | 104 |

KISALTMALAR

BATIDER: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi

bkz: Bakınız

BTHY: Anonim Şirketlerin Genel Kurul Toplantılarının Usul ve Esasları ile Bu Toplantılarda Bulunacak Bakanlık Temsilcileri Hakkında Yönetmelik

C: Cilt

dn: Dipnot

E: Esas

e.t.: Erişim tarihi

eTBK: 818 Sayılı Eski Türk Borçlar Kanunu

eTTK: 6762 Sayılı Eski Türk Ticaret Kanunu

HD: Hukuk Dairesi

HGK: Hukuk Genel Kurulu

HMK: 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu

K: Karar

md: Madde

p: Paragraf

RG: Resmi Gazete

s: Sayfa

S: Sayı

Ser.PK: 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu

T: Tarih

TBK: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu

TCK: 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu

TMK: 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu

TST: Ticaret Sicil Tüzüğü

TSY: Ticaret Sicil Yönetmeliği

TTK : 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu

vb: Ve benzeri

vd: Ve devamı

Y: Yargıtay

GİRİŞ

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulu, gerek şirketin işleyişi gerek de imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının korunması açısından büyük önem arz etmektedir. Keza şirket nezdinde imtiyazlı payların bulunması halinde kendiliğinden (ipso iure) meydana gelen özel kurul, mevzuat gereği bir yandan imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal edici nitelikteki ilgili organ kararlarına karşı imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını korurken, diğer yandan şirketin işleyişi açısından önemli rol oynayan ilgili kurul kararlarının infazını engelleyebilmektedir. Söz konusu menfaat çatışmasında dengenin sağlanabilmesi adına, korunması gereken yanın tayini, ilgili mevzuatın bu anlamda yorumlanması önemlidir.

6762 sayılı eTTK md. 391'e nazaran, 6102 sayılı TTK md. 454 hükmü birtakım iyileştirmelere uğramışsa da, konu üzerindeki tartışmalar hâlihazırda devam etmekte ve hükmün tam anlamıyla çözüm odaklı bir düzenlemeye havi olmadığı anlaşılmaktadır. İşbu durum yargı kararlarına da yansımakta ve kanunda boşluk olan hallerde farklı yorumlar nedeniyle hak kayıpları gündeme gelmektedir.

Bu çalışmamızda imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarının hukuki etkisinden ve hükümsüzlük halleri esas konumuzu teşkil ettiğinden, her biri ayrı bir tez çalışmasına konu olabilecek nitelikteki, imtiyaz kavramına ve imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun yapısı ve işleyişine ilişkin kısımlara konumuzla ilgisi olduğu kadarıyla ve kısaca değinilecektir.

Çalışmamızın birinci bölümünde imtiyaz kavramı ve imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu ele alınmıştır. Bu başlık altında imtiyazın tanımı, amacı, imtiyazın tanınmasına hâkim olan ilkeler ve imtiyaz türleri; özel kurulun amacı, hukuki niteliği, toplanma koşulları ile toplanma ve karar alma süreci ve son olarak özel kurulun kararının aranmayacağı haller genel anlamda işlenmiştir. İkinci bölümde ise, imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarının hukuki etkisi ve özel kurul kararı açısından alınmamış sayılma kavramı detaylandırılarak işlenmiştir. Çalışmamızın üçüncü bölümünde ise hükümsüzlük halleri mümkün mertebe ayrıntılı olarak ele alınmış, özellikle tartışmanın yoğun olduğu hükümsüzlük bölümünde, yokluk, butlan ve iptal edilebilirlik konuları teferruatlı incelenmiş ve işlenmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

İMTİYAZ KAVRAMI VE İMTİYAZLI PAY SAHİPLERİ ÖZEL KURULU

1.1. İmtiyaz

1.1.1. Terminoloji

İmtiyaz kavramının gerek tarihi gelişim süresi içerisinde Türk Ticaret Kanunlarında gerek yargı kararlarında gerekse öğretilerde terminolojik olarak kullanımı tetkik edildiğinde; kavramın farklı şekillerde adlandırıldığı bu minvalde yeknesaklığın sağlanamadığı görülmektedir.

1926 tarihli 865 sayılı Ticaret Kanunu'nda "ımtiyaz" kavramı kullanılmamış olmakla beraber işbu kavram yerine md.387'de "muayyen bir nevi", md. 390/2 ve md. 395/2'de "muhtelif hukuku haiz müteaddit nevi", bu paylara sahip olan paydaşlara ilişkin ise md.419'da "bazı nevi pay sahipleri" ifadeleri kullanılmıştır. İmtiyaz terimi ilk kez 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu md. 300, 389, 391, 401, 447, 455/2'de kendine yer bulmuş olup, kavram gereği işbu haklara sahip olan paylar için ise md. 401'de belirtildiği üzere "ımtiyazlı hisse senetleri" şeklindeki ifade kanun koyucu tarafından benimsenmiştir. Lakin işbu durum öğretilerde eleştirilere neden olmuştur (Kendigelen, 1999, s. 10; Karahan, 1991, s. 4). Özellikle eTTK md. 393/2.b.1,b.11'de imtiyaz kavramı yerine rüçhan hakkı terimine yer verilmiş olması terminolojide tutarsızlık yaratmıştır. Eski TTK dönemlerinde yapılan kavramsal eleştiriler yürürlükteki 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda (md. 478) geride bırakılarak yeknesaklığın sağlanması kapsamında kanun koyucu tarafından imtiyaz terimi kullanılmıştır.

Konu kapsamında Yargıtay'ın müstakar kararları incelendiğinde "ımtiyaz" teriminin tercih edildiği görülmektedir. Konular ilerledikçe Yargıtay'ın ilgili kararlarına yer verilecektir.

Genel itibarıyla öğretilerde de, paya tanınan üstün hakları ifade etmek için nosyon olarak "ımtiyaz" terimi kullanılmakla birlikte (Tekinalp, 2013, s. 76; Moroğlu, 2017, s. 47 dn.77; Moroğlu, 2003, s. 76; Karahan, 1991, s. 4; Kendigelen, 1999, s. 9 vd.; Pulaşlı, 2001, s. 380; Oruç, 2010, s. 173; Bilgeç, 2017, s. 8; Aktaş, 2019, s. 6 vd.) imtiyaz terimi yerine "özel kategori paylar" (İmregün, 1989, s. 334; İmregün, 2003, s. 191, Kendigelen, 1999, s. 12; Arslanlı, 1960a, s. 154; Uysal, 2016, s. 20-23), "tercihli

pay senetleri”(Çevik, 2002, s. 813), “ayrıcalıklı paylar”(Teoman, 1983, s. 147; Eriş, 1979, s. 916) gibi terimler de kullanılmıştır.

Gerek öğretide çoğunluk tarafından benimsenmesi gerek yargı kararlarıyla gerekse kanuni olarak terimin yerleşmiş olması nedeniyle çalışmamızda imtiyaz kavramı kullanılacaktır.

1.1.2. Tanım

İmtiyaz kelimesi başkalarına tanınmayan özel, kişisel hak veya şart, ayrıcalık anlamına gelmektedir (TDK, 2019). İmtiyazlı pay ise Türk Hukuk Lûgatı’nda; sahiplerine diğer paylara oranla farklı ve üstün haklar tanıyan pay olarak tanımlanmaktadır (Türk Tarih Kurumu: Türk Hukuk Lûgatı C. I, 2021, s. 906).

İmtiyazlı pay kavramı açısından öğretilerde farklı tanımlamalar ve tartışmalar bulunmakla birlikte (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2010, s. 784; İmregün, 1988, s. 186; Tekil, 1998, s. 406; Karahan, 1991, s. 45; Kendigelen, 1999, s. 38); 6102 sayılı TTK md. 478/2’de imtiyazlı payın tanımı düzenlenmiş olup; hükmün lafzı “*İmtiyaz; kâr payı, tasfiye payı, rüçhan ve oy hakkı gibi haklarda, paya tanınan üstün bir hak veya kanunda öngörülmemiş yeni bir pay sahipliği hakkıdır.*” şeklindedir. Hükmün gerekçesine bakıldığında; imtiyazın paya tanınan üstün bir hak olduğu, işbu üstünlüğün, adi paya nazaran söz konusu olduğu ve adı payın ise çeşitli kanunî hakların kaynağı olan bir pay kavramı olduğu belirtilmiştir. Hakeza madde gerekçesinde tasarının md. 478/2 hükmünde kullanılan "üstün" sözcüğüne hiyerarşik üstünlük anlamı verilmemesi gerektiği ve bu sözcüğün imtiyazlı payların adî paylara nazaran daha fazla pay sahipliği hakları sağladığını ifade ettiği görülmektedir (Bkz. TTK md. 478/2 gerekçesi).

1.1.3. Amacı

Genel anlamda imtiyazlı paylara başvurulmasının sebebi finansal nedenlerdir (Bilgeç, 2017, s. 53; Aktaş, 2019, s. 21 vd). Nitekim imtiyazın tanınması büyük ölçekte şirketlere sermaye sağlanması amacıyla gündeme gelmiştir.

Küçük çaptaki yatırımcının, ortaklığa sermaye açısından katkı sağlaması adına ortaklığa dahil edilmesi imtiyazların tanınmasında etken finansal sebeplerden biridir. Fakat bu husus beraberinde şirketlerde yabancılaşma ve gücün artırılması akabinde

yönetimin ele geçirilmesi tehlikelerine meydan vermiştir (Kendigelen, 1999, s. 5). İşbu durumun önüne geçilebilmesi açısından yine imtiyazlı paylara başvurulmuş ve oyda imtiyaz tanınarak söz konusu tehlikelerin etkilerinin azaltılması amaçlanmıştır (Karahan, 1991, s. 84; Bilgeç, 2017, s. 53; Aktaş, 2019, s. 23).

Oy hakkında imtiyaz, bilhassa aile şirketlerinin halka açılması sırasında yönetimde söz sahibi olan pay sahiplerinin şirketin kontrolünü elinde bulundurmaya devam etmek amacıyla kullanılmıştır (Kendigelen, 1999, s. 65; Bilgeç, 2017, s. 60). Lakin bu husus zaman geçtikçe imtiyazların menfaat dengesini bozacak şekilde kötüye kullanılmasına sebebiyet verdiği için oy hakkında imtiyazın sınırlandırılmasının ve hatta kaldırılmasının gündeme gelmesine neden olmuştur (Arslanlı, 1958, s. 256). Hatta bu husus mevzuatımıza da yansımış olmakla; kanun koyucu tarafından ayrıca TTK md. 478 gerekçesinde bahse konu edilmiştir (bkz. TTK md. 478 gerekçesi).

Tüm bu anlatımlar tahtında, şirket ile imtiyazlı pay sahipleri arasındaki menfaat uyumsuzluklarında ilgili imtiyazın tanınmasındaki temel amacın sorunun çözümünde dikkate alınması gerekmektedir.

1.1.4. İmtiyazın Tanınmasına Hâkim Olan İlkeler

Anonim şirketlerde imtiyazın tanınmasına hâkim olan ilkelerin genel olarak tespiti esas konumuz açısından önem arz etmekte olup, söz konusu ilkelere esas konumuza bağlı kalmak kaydıyla; imtiyazın esas sözleşme ile tanınması, imtiyazın belirliliği, imtiyazın kural olarak paya tanınması, imtiyazın adi paylara nazaran üstünlük sağlaması, imtiyaza tanınan üstünlüğün kanundan ya da esas sözleşmeden doğan pay sahipliği hakkına ilişkin olması ve son olarak kanunen özel koruma atfedilmesi şeklinde kısaca inceleyeceğiz.

Belirttiğimiz üzere esas konumuz gözetilerek özellikle imtiyazın kural olarak paya tanınması ilkesini incelerken grup imtiyazı ve imtiyazın azınlığa tanınması şeklindeki istisnalara yer verilmeyecektir.

1.1.4.1. İmtiyazın Esas Sözleşme İle Tanınması

TTK md. 478/1 hükmü gereği imtiyazlar, ortaklığın kuruluşunu havi ilk esas sözleşme ile ya da esas sözleşmenin değiştirilmesi suretiyle paylara tanınabilir. İmtiyazların paylara tanınmasının esas sözleşmede yer alması zorunluluğu mevzuat

gereği anonim Şirketlere getirilen sorumluluktur (Şener, 2017, s. 534). Şirket kuruluşunu havi ilk sözleşme tanzim edilirken imtiyaz tanınması kurucuların iradelerine bağlıdır (Bahtiyar, 2001, s. 199 vd.).

İlk esas sözleşme haricinde imtiyaz tanınabilmesi için esas sözleşmede değişiklik yapılması hüküm gereği amirdir. Esas sözleşmede yapılan değişiklik ile imtiyaz tanınması halinde söz konusu değişikliğin diğer pay sahiplerinin vazgeçilmez ve müktesep haklarını ihlal etmemesi gerekir. Bunun yanı sıra yapılacak değişiklikte eşitlik ilkesinin gözetilmesi de şarttır (Bilgeç, 2017, s. 12).

Son olarak değinmekte fayda vardır ki; esas sözleşmede yer alan hükümden imtiyazlı payların devri ile imtiyazların sona ereceğine ve bu hususta esas sözleşmede değişiklik yapılmasına lüzum olmadığına ilişkin kayıtların TTK md. 340 ve TTK md. 478 hükmüne aykırı olması nedeniyle geçersiz olduğunun kabulü gerekmektedir (Bilgeç, 2017, s. 251; Aktaş, 2019, s. 32).

1.1.4.2. İmtiyazın Belirliliği İlkesi

Esas sözleşmede imtiyaza havi maddede imtiyazla ilgili şartların, sınırların ve imtiyazın tanındığı konuların açıkça yer alması gerekli ve yeterlidir (Eriş, 1979, s. 923; Bahtiyar, 2001, s. 200; Uysal, 2016, s. 43; Bilgeç, 2017, s. 12). Aksi halde soyut nitelikteki imtiyaza havi maddenin esas sözleşmede yer almasının diğer bir deyişle salt imtiyaz kavramına yer verilmesinin bir önemi olmamakla birlikte; sınırları, koşulları ve konusu belirli olan imtiyaza havi maddede imtiyaz kavramına yer verilmesine hacet yoktur (Karahana, 1991, s. 25; Kendigelen, 1999, s. 36; Bahtiyar, 2001, s. 200). Zira TTK md. 478 hükmü lafzına bakıldığında, esas sözleşmede imtiyaz tanınırken imtiyaz kelimesinin esas sözleşme hükmünde geçirilmesinin zorunlu olduğuna yönelik bir düzenleme bulunmamaktadır (Aktaş, 2019, s. 33).

Kendigelen'in de belirttiği üzere, esas sözleşme hükmünde belirtilen imtiyazın varlığı hususunda tereddüt hasıl olması halinde yorum yoluna gidilmemelidir. Lakin imtiyazın mevcudiyetinin kabulü halinde, belirsizliğin söz konusu olduğu hususlarda ise dar yorum yapılmalıdır (Kendigelen, 1999, s. 36).

Esas sözleşmede paylara imtiyaz tanınması ile diğer pay sahiplerinin haklarında daralma meydana geleceği (Altay, 2009, s. 508) gibi yeni imtiyazlı pay ihdası yahut mevcut imtiyazlı paylar hakkında değişikliğe gidilmesi halinde mevcut

imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının etkileneceği nazara alındığında; esas sözleşmede imtiyaza havi hükmün özenli bir şekilde ele alınması elzemdir (Aktaş, 2019, s. 34).

1.1.4.3. İmtiyazın Kural Olarak Paya Tanınması

TTK md. 487/1 gereği imtiyazın kural olarak pay sahibine değil, paya tanınacağı açıkça düzenlenmiştir. Bu anlamada mevzuat gereği kural olarak imtiyazın paya tanınması ilkesinin benimsendiği görülmektedir. İmtiyaz, birden tek bir paya yahut birden çok paya tanınabilir (Moroğlu, 2018, s. 83; Kendigelen, 1999, s. 27). İmtiyazın paya tanınması başka bir deyişle paya bağlanması, pay sahibinin diğer imtiyazlı pay sahiplerine bağlı kalınmaksızın işbu paya bağlı imtiyazlarından faydalanabileceği anlamına gelmekle, imtiyazın paya bağlanmış olmasının sonucu olarak, payın devri halinde yeni pay sahibinin de söz konusu imtiyazın sağladığı haklardan faydalanması hali vaki olacaktır (Kendigelen, 1999, s. 26; Karahan, 1991, s. 20; Günel, 1997, s. 9).

Kendigelen'in de belirttiği üzere, imtiyazın paya bağlanması ile birlikte imtiyazlı paylar ile diğer paylar birbirinden ayrılarak iki farklı grup meydana gelecek olup, grupların meydana gelmesinde başkaca bir işlem yapılmasına gerek kalmayacaktır (Kendigelen, 1999, s. 27).

Kural olarak imtiyazın paya tanınması ilkesi gereği, imtiyazın, pay sahibi kişilere tanınması mümkün olmamakla birlikte, pay sahiplerine ismen hak tanınması halinde bu hakların imtiyaz olarak değerlendirilmesi de mümkün değildir (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2010, p. 786; Karahan, 1991, s. 20; ; Tekil, 1998, s. 406). Nitekim Yargıtay'ın da müstakar uygulaması bu yöndedir. Zira Yüksek Mahkeme 01/07/2020 tarihli kararında; *"...Ancak TTK'nın 478. madde hükmüne göre ilk esas sözleşme ile veya esas sözleşme değiştirilerek payda imtiyaz hakkı tanınabilir. Taraflar arasındaki sözleşme ile davacı paylarına tanınan imtiyazlar, anılan madde hükmünde belirtilen şekillerde gerçekleştirilmediğinden geçerli değildir. Bu durumda, davacının toplantıya katılması halinde dahi, mevcut pay durumu dikkate alındığında, alınan kararlarda herhangi bir etkisinin olmayacağı nazara alınarak bu madde yönünden de davanın reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde yanılığın değerlendirme ile karar verilmesi doğru görülmemiş, hükmün davalı yararına bozulmasına karar vermek gerekmiştir"* lafzıyla duruma açıklık getirmiştir (Y. 11

HD. 2019/3178 E., 2020/3373 K., 01/07/2020 T. UYAP Yüksek Yargı Karar Arama e.t:12/01/2023). Aksi görüş ise işbu durumda imtiyaz tanınmasına hukuken bir engel bulunmadığını ileri sürmektedir (Bostancıoğlu, 1988, s. 40; Kirtıl, 2005, s. 11).

1.1.4.4. İmtiyazın Adi Paylara Nazaran Üstünlük Sağlaması Gerekliliği

TTK md. 478/2 hükmünde imtiyazın paya tanınan üstün bir hak olduğu belirtilmiştir. Madde gerekçesinde ise işbu imtiyazlı paya tanınan üstünlüğün adi paylara nazaran olduğu açıkça vurgulanmıştır. Adi pay, mevzuat gereği asgarî pay sahibi haklarına sahip paydır. Şirket nezdinde bütün payların, pay sahiplerine eşit düzeyde haklar ihdas etmesi halinde üstün bir haktan bahsedilemeyeceği için üstün haktan bahsedilemeyen hallerde imtiyazdan da bahsedilemeyecektir.

Bir paya üstün hak tanınması halinde, işbu üstün hak fiiliyata yansımaya dahi imtiyazın var olduğu kabul edilmelidir (Kendigelen, 1999, s. 32). Ayrıca paylara farklı konularda imtiyaz tanınması halinde işbu imtiyaz tanınan paylar diğer paylara nazaran imtiyazlı konuma gelecektir (Bilgeç, 2017, s. 13-14).

Belirtmekte fayda vardır ki; imtiyazlar, mevzuat gereği nispi eşitlik ilkesinin bir görünümü olan oransallık ilkesinin bir istinasını oluşturmaktadır (Kendigelen, 1999, s. 28-29; Kırca, Şehirli Çelik ve Manavgat, 2013, s. 121; Üçışık ve Çelik, 2022, s. 56). Bu anlamda imtiyazların salt oransallık ilkesinin geçerli olduğu haklar açısından söz konusu olabileceğinin kabulü gerekmele birlikte mutlak eşitlik ilkesinin geçerli olduğu genel kurula katılma, bilgi alma, özel denetçi talebi, iptal davası açma, sorumluluk davası açma gibi haklarda bir paya üstünlük tanınması mümkün değildir (Bilgeç, 2017, s. 14).

Son olarak imtiyazın esas sözleşme ile tanınması prensibi de gözetildiğinde, payın sağladığı üstünlüğün kanun mucibince meydana gelmesi halinde imtiyazdan bahsedilemeyeceğinin kabulü gerekir (Üçışık ve Çelik, 2022, s. 342).

TTK md. 478/2 gereği imtiyazdan bahsedebilmek için paya tanınan üstünlüğün kanunda bahsi geçen pay sahipliği hakkına yahut kanunda öngörülmemiş yeni bir pay sahipliği hakkına ilişkin olması şarttır.

1.1.4.5. İmtiyaza Tanınan Üstünlüğün Kanundan Yahut Esas Sözleşme Mucibince Pay Sahipliği Hakkına Havi Olması

TTK md. 478/2 gereği imtiyazdan bahsedebilmek için paya tanınan üstünlüğün kanunda bahsi geçen pay sahipliği haklarına yahut kanunda öngörülmemiş yeni bir pay sahipliği hakkına ilişkin olması şarttır. Kanunda belirtilen bir takım haklar niteliği gereği imtiyaz tanınmasına müsait olmadığından, kanunda belirtilen bütün haklara imtiyaz tanınması mümkün değildir. Zira bir üst başlıkta mutlak eşitlik ilkesinin geçerli olduğu haklar açısından imtiyaz tanınamayacağını belirtmiştik.

Madde gerekçesine bakıldığında imtiyazın esasen malvarlığı haklarına tanınabileceği belirtilmiş, istisnası addedilen oy hakkında imtiyazın ise TTK md. 479'da ayrı bir rejime bağlandığı kanun koyucu tarafından ifade edilmiştir (bkz. TTK md. 478 gerekçesi). TTK md. 478/2'de bahsi geçen kâr payı, tasfiye payı ve rüçhan hakkı gibi haklar malvarlığı haklarına ilişkin olup işbu haklar açısından imtiyaz tanınabilecektir. Oy hakkı ise genel kurula katılma, bilgi alma, özel denetçi talebi, iptal davası açma hakları gibi yönetsel haklardandır ve kanun koyucu tarafından istisnai hüküm olarak addedilmesi hasebiyle TTK md. 479 mucibince oy hakkında imtiyaz tanınabileceği TTK md. 478/2 gereği açıktır. Kanunun getirdiği ve yönetsel haklardan olan bir diğer istisna ise TTK md. 360'da tanımlanan yönetim kurulunda temsil edilme imtiyazıdır (grup imtiyazı).

Kanunda öngörülmemiş yeni bir pay sahipliği hakkı tanınarak imtiyaz oluşturulabilmesi için ise söz konusu hakkın niteliğinin imtiyaz tanınmasına müsait olması, esas sözleşme ile tanınması ve en sonunda mevzuat izin verdiği ölçüde olması şarttır.

1.1.5. Türleri

TTK md. 478/2 hükmünde imtiyaz tanınacak haklar açısından “gibi” sözcüğüne yer verilmesi nedeniyle tadadi sayım yapıldığı açıktır. Bu anlamda kanunda genel olarak öngörülen imtiyaz tanınabilecek haklar ile yine kanunda istisnai olarak öngörülen imtiyaz tanınabilecek hakları sınırlı olarak kısaca aşağıda ele alacağız.

Zira söz konusu imtiyaz türleri konusu itibariyle ayrı ayrı birer tez çalışmasını ihtiva edebilecek nitelikte olup, esas konumuzdan sapmamak adına bu konu özelinde daha yüzeysel bir anlatımda bulunmak zorunda kaldığımızı belirtmek isteriz.

1.1.5.1. Kâr Payında İmtiyaz

Kâr payında imtiyaz uygulamada en sık karşılaşılan imtiyaz türlerinden biridir (Bilgeç , 2017, s. 17). TTK md. 507 gereği, her pay sahibi, mevzuat ve esas sözleşme hükümleri mucibince dağıtılması kararlaştırılan net dönem kârına payı mucibince katılma hakkına sahiptir. TTK md. 509/2 gereği ise kâr payı salt net dönem kârından ve yedek akçelerden dağıtılabılır.

Şirketin kâr elde edemediği diğer bir deyişle dağıtılabilecek düzeyde bir kâr elde edilemediği ve aynı zamanda serbest yedek akçelerin de bulunmadığı dönemlerde pay sahiplerine işbu hususta imtiyaz tanınması mümkün değildir (Karahana, 1991, s. 55-57; Günel, 1997, s. 28). Fakat kâr elde edilmesine rağmen işbu kârın yeterli seviyede olmadığı dönemlerde kâr payında imtiyaz tanınması söz konusu pay sahipleri açısından önemli bir koruma sağlayacaktır (Aktaş, 2019, s. 45).

TTK md. 408/2-d hükmü gereği kâr payı dağıtılabilmesi için genel kurulun karar alması şart olup, işbu yükümlülük genel kurulun devredilemez yetki ve görevleri arasındadır (Karahana, 1991, s. 55).

TTK md. 478/2 uyarınca, kâr payında imtiyaz tanınabileceği öngörülmüş olup, farklı metotlarla kâr payında imtiyaz tanınması mümkündür. Uygulamada en sık karşılaşılan metotlar ise, kârdan öncelikli bir şekilde yararlanma, kârdan daha çok oranda yararlanma ve kârdan birikimli şekilde yararlanmadır (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2010, p. 797; Karahana, 1991, s. 61 vd.; Günel, 1997, s. 28; Uysal, 2016, s. 78; Bilgeç, 2017, s. 17; Aktaş, 2019, s. 46).

Esas sözleşme değişikliği ile kârda imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlaline sebebiyet verilmesi ihtimali gündeme gelirse kârda imtiyazlı pay sahiplerinden oluşan özel kurulun onayının alınması şarttır (Aktaş, 2019, s. 46).

1.1.5.2. Tasfiye Payında İmtiyaz

Tasfiye payında imtiyaz, TTK md. 478/2 gereği şirkette malvarlığı haklarına tanınan imtiyaz türlerinden biridir (Karahana, 1991, s. 74; Tekinalp, 2013, s. 83). TTK md. 507/1 uyarınca, şirketin sona ermesi hâlinde, her pay sahibinin tasfiye sonucunda kalan tutara payı oranında katılacağı öngörülmüştür. Yine aynı hükümde, tasfiye sonucunda kalan tutara pay oranında katılmanın şartı olarak esas sözleşmede, sona

eren şirketin mal varlığının kullanılmasına ilişkin, başka bir hüküm bulunmaması hali öngörülmüştür. TTK md. 507/2 hükmünde ise imtiyazın saklı olduğu vurgulanmıştır.

Tasfiye payında imtiyaz genel olarak kâr payında imtiyazla birlikte tanınan bir imtiyaz olmakla beraber (Karahana, 1991, s. 80), uygulamada sık karşılaşılan bir imtiyaz türü değildir (Bilgeç, 2017, s. 17). Bunun sebebi ise şirketin tasfiyesinin kuruluş aşamasında kurucular tarafından, devamında ise pay sahipleri tarafından arzulanan bir durum olmaması hasebiyle esas sözleşmeye konu edilmemesidir (Bilgeç, 2017, s. 18). Fakat söz konusu imtiyazın şirketin sona ermesi halinde imtiyaz sahibi pay sahipleri açısından önem arz edeceği yadsınamaz bir gerçektir.

1.1.5.3. Rüçhan Hakkında İmtiyaz

İmtiyaz tanınabilecek haklardan biri de TTK md. 478/2’de belirtilen rüçhan hakkıdır. Rüçhan hakkı TTK md. 461’de düzenlenmiş olup; “*sermaye artırımları sonucu çıkarılacak yeni paylardan, ortaklık esas sermayesindeki veya kayıtlı sermayeli ortaklıklarda çıkarılmış sermayesindeki payları ile orantılı olarak alma konusunda mevcut pay sahiplerine tanınan öncelik hakkı*”dır (Bahtiyar, 2012, s. 227).

Belirli bir pay gurubuna veyahut paya rüçhan hakkında imtiyaz tanınması ile artık bu paylar, adi paylara nazaran yeni pay alma hakkında önceliğe haiz olacaklardır. Söz konusu imtiyaza yönelen ihlal ihtimalinde rüçhan hakkında imtiyaza haiz özel kurul pay sahiplerinin onayının alınması gereklidir.

1.1.5.4. Oy Hakkında İmtiyaz

Oy hakkında imtiyaz yine TTK md. 478/2 hükmünde öngörülmüş olup, işbu hususta imtiyazın tanınma sebeplerinin, şirketin yönetimdeki etkinliğinin korunması ve şirketin yabancılaşmasının önüne geçilmesi olarak sıralanması mümkündür (Karahana, 1991, s. 83-85; Bilgeç, 2017, s. 53). Oy hakkında imtiyaz öğretide en tartışmalı imtiyaz türlerinden biri olup; TTK md. 479’da ayrıca düzenlenmiştir. Söz konusu hükümde oy hakkında imtiyazın sınırları çizilmiştir. Oy hakkında imtiyazın genel kurul kararıyla sınırlandırılması veya kaldırılması söz konusu olduğunda oy hakkında imtiyaz tanınan pay sahiplerinden oluşan özel kurul onayının alınması yine burada da şarttır.

1.1.5.5. Yönetim Kurulunda Temsil Edilme İmtiyazı (Grup İmtiyazı)

TTK md. 360/1 gereği, esas sözleşmede belirtilmek şartı ile belirli pay gruplarına, özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahiplerine ve azlığa yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınabileceği düzenlenmiştir. Yönetim kurulunda temsil edilme imtiyazı, oy hakkında imtiyazda olduğu gibi kanun koyucu tarafından yönetsel hakka tanınan istisnai bir imtiyazdır. İşbu imtiyaz, paylara ayrı ayrı tanınmayıp, belirli bir pay grubuna bütün halinde tanınır (Kendigelen, 1999, s. 211; Aktaş, 2019, s. 47). Yönetim kurulunda temsil edilme imtiyazı, eTTK döneminde öğretide grup imtiyazı olarak ifade edilmiştir (Kırca, Şehirali Çelik ve Manavgat, 2017, s. 426). eTTK döneminde bu hususa ilişkin bir düzenleme mevcut olmadığı için yönetim kurulunda temsil edilme imtiyazı açısından öğretide tartışmalara neden olmuşken (Kendigelen, 1999, s. 189 vd.; Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2010, p. 787; İmregün, 1989, s. 337; Tekil, 1998, s. 410), yürürlükte bulunan 6102 sayılı TTK md. 360 düzenlemesi ile öğretideki tartışmalar sona ermiştir.

1.2. İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu

1.2.1. Genel Olarak

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kavramına TTK md. 454 hükmünde yer verilmiştir. Kurulun, ilgili maddede öngörülen şartların oluşması halinde toplanacağı, işbu kurulun toplantısına katılacak imtiyazlı pay sahiplerinin ise aynı imtiyazlı haklara haiz pay sahipleri olacağı düzenlenmiştir. İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulu yapısı itibarıyla, ortaklık genel kuruluna benzemekle birlikte bu başlık altında farklılıklarına konumuz özelinde kısaca değinmeye çalışacağız.

1.2.2. Amacı

Özel kurulun ortaya çıkmasındaki amaç, imtiyazlı pay sahipleri ile ortaklık menfaatlerinin çatışması halinde imtiyazlı pay sahiplerini çoğunluğa karşı korumaktır (Moroglu, 2001, s. 219). Bu husus öğretide gerek eTTK döneminde gerekse yürürlükte bulunan TTK döneminde tartışmaları beraberinde getirmiştir. Bir görüş, imtiyazlı pay sahiplerine tanınan haklar nedeniyle şirketin ve çoğunluk pay sahiplerinin menfaatinin menfi anlamda bozulmasına sebebiyet verileceğini, hükmün bu açıdan yetersiz olduğunu ileri sürmüştür (Moroglu, 2001, s. 219). Diğer görüş ise, evleviyetle

çoğunluğun ve şirketin değil, imtiyazlı pay sahiplerinin korunması gerektiğini ileri sürmüştür (Kendigelen, 2012, s. 355).

TTK md. 454 hükmüne bakıldığında salt imtiyazlı pay sahiplerinin korunmasının amaçlandığı, şirketin ve çoğunluğun menfaatinin gözetilmediğinin söylenmesi kanaatimizce doğru değildir. Nitekim özel kurul için öngörülen nisaplar ve TTK md. 454/5 hükmü dikkate alındığında kanun koyucunun şirketin menfaatini de gözettiği hatta bu husus pahasına hükümde isabetsiz düzenlemelere de yer verdiği sarihdir. Yeri geldikçe bu konulara ileride değinilecektir.

1.2.3. Hukuki Niteliği

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulu, esas sözleşmede paylara yahut pay gruplarına imtiyaz tanınması ile kendiliğinden (ipso iure) meydana gelir (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2009, p. 807; Pulaşlı, 2011, s. 1207; Oruç, 2010, s. 186; Akad, 2013, s. 26; Şener, 2017, s. 559). Esas sözleşme ile paylara veyahut pay gruplarına imtiyaz tanınmaması halinde imtiyazlı pay sahipleri özel kurulundan bahsedilemeyecektir. Bu anlamda imtiyazlı pay sahipleri kurulu, genel kurul gibi zaruri bir kurul vasfına haiz değildir (Bilgeç, 2017, s. 235).

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun “organ” vasfı eTTK döneminden bu yana tartışmalıdır. Öğretide çoğunluk görüşü, özel kurulun şirketin bir iç organı niteliğinde olduğunu kabul etmektedir (Domaniç, 1978, s. 572; Pulaşlı, 2011, s. 1207; Karahan, 1991, s. 142; Kirtıl, 2005, s. 21; Oruç, 2010, s. 186; Üçışık ve Çelik, 2013, s. 225; Akad, 2013, s. 28; Bilgeç, 2017, s. 237; Aktaş, 2019, s. 84). Başka bir görüş ise, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun organ vasfına içkin olmadığını ileri sürmüştür (İmregün, 1988, s. 191; Tekinalp, 2013, s. 121-122; Karayalçın, 1993a, s. 101; Uysal, 2016, s. 189). Bu görüşü ileri süren yazarların bir kısmı eTTK dönemi ile 6102 sayılı TTK döneminde özel kurula atfedilen isim değişikliği ve kurul toplantılarının süreklilik arz etmemesini (Tekinalp, 2013, s. 121), bir kısmı ise özel kurulun ortaklıkta bir sorumluluğu bulunmamasını ve TTK md. 411 kapsamında azlığa tanınan birtakım haklara rağmen organ olarak kabul edilmemelerini gerekçe göstermiştir (Uysal, 2016, s. 189).

Kanımızca, özel kurulun söz konusu nedenlerle organ vasfına haiz olmadığı görüşüne katılmamız mümkün değildir. Zira TTK md. 454 hükmü gerekçesine

bakıldığında, eTTK döneminde imtiyazlı pay sahipleri genel kurulu teriminin genel kurul ile karıştırılma ihtimaline binaen yürürlükteki TTK'da imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu terimin benimsendiği açıktır. Yani, terim farklılığının organ vasfına bir etkisi bulunmamaktadır. Bu hususun yanı sıra genel kurulun da süreklilik arz eden bir çalışması bulunmadığı gözetildiğinde, özel kurulun süreklilik arz etmeyen toplantıları dolayısıyla organ vasfına haiz olmadığı ileri sürülmesi kanaatimizce yerinde değildir. Yine anılan tartışmanın özel kurulun niteliğinin ve şirket işleyişindeki rolünün nazara alınarak yapıldığı gözetildiğinde (Aktaş, 2019, s. 84), Uysal'ın gerekçesinin yerinde olmadığı anlaşılmaktadır.

Kanaatimizce; TMK md. 50 ve TTK md. 454 hükümleri birlikte gözetildiğinde imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun iç organ olduğu kabul edilmelidir. İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun iç organ vasfına haiz olduğunun kabul edilmesinin sonucu olarak, özel kurulun dış ilişkiler kapsamında doğrudan etkili olmayacağı kabulü ile dış ilişkide yönetim kurulunun yetkili olduğu kabul edilmelidir. (Karahana, 1991, s. 142). İmtiyazlı pay sahipleri özel kuruluna ilişkin TTK md. 454 hükmünün emredici nitelikte olduğunun kabulü gerekir. Zira imtiyazların varlığı halinde, esas sözleşmeye eklenecek bir hükümlerle bu kurul bertaraf edilemez. (Bilgeç, 2017, s. 237; Öğretide kurula ilişkin düzenlemenin emredici nitelikte olduğu yönündeki görüşler için bkz. Pulaşlı, 2011, s. 1207; Kirtil, 2005, s. 21; Akad, 2013, s. 28; Bilgeç, 2017, s. 237; Aktaş, 2019, s. 87. Aksi yöndeki görüş için bkz. Karayalçın, 1993a, s. 101).

Öğretideki bir diğer tartışma ise özel kurul kararlarının genel kurul kararlarından bağımsız bir hukuki niteliğe haiz olup olmadığına ilişkindir. Baskın görüş, özel kurul kararlarının genel kurul kararı mahiyetinde olmakla birlikte, genel kurul kararlarından bağımsız olduğu yönündedir (Moroğlu, 2017, s. 214-215; Arslanlı, 1960b, s. 81; Akad, 2013, s. 28; Aktaş, 2019). Aksi yöndeki görüş özel kurul kararlarının genel kurul kararlarından bağımsız olmadığı yönündedir (İmregün, 1989, s. 346).

Kanaatimizce, TTK md. 454/1, 7 hükümleri nazara alındığında söz konusu durumda özel kurul kararı alınmadıkça genel kurul kararının infaz edilemeyeceği açık olduğundan, özel kurul kararlarının genel kurul kararı minvalinde lakin genel kurul kararından bağımsız niteliğe haiz olduğunun kabulü gerekmektedir.

1.2.4. Kurulun Toplanma Koşulları

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun toplanması için bir takım koşulların gerçekleşmesi gerekmektedir. Öncelikle imtiyazlı pay sahipleri özel kurulundan bahsedebilmek için, imtiyazlı pay sahipleri kurulunun kendiliğinden oluşmasına meydan veren, paylara veya pay gruplarına imtiyaz tanınması, bir başka deyişle imtiyazlı payların mevcudiyeti elzemdir. Bu koşul imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun toplanmasından öte özel kurulun varlığının ilk koşuludur. İmtiyazlı payların ihdasına “imtiyaz” üst başlığı altında değindiğimizden dolayı konu hakkında bilgi için söz konusu kısma bakabilirsiniz (bkz. “1.1.4. İmtiyazın Tanınmasına Hakim Olan İlkeler” başlığı vd., s. 4 vd.).

Diğer koşullar ise TTK md. 454/1 hükmünde açıklanmış olup, kurulun toplanma koşulları bir yana alt başlıkları dahi başlı başına bir tez çalışmasına konu olabileceğinden, esas konumuzdan sapmadan işbu başlık altında konuya kısaca değineceğiz.

1.2.4.1. İmtiyazlı Pay Sahiplerinin Haklarının İhlal Edilmesi

TTK md. 454/1 hükmüne bakıldığında ikinci koşul karşımıza çıkmaktadır. Bu koşul ise, imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlaline sebebiyet verecek nitelikte ilgili kurul kararının alınmasıdır. Madde lafzında bahsi geçen ihlal kavramından, imtiyazlı pay sahiplerinin paylarına tanınan imtiyazın sınırlandırılması, kaldırılması, yeni imtiyazlı pay ihdas edilmesi gibi çeşitli yollarla imtiyazlı pay sahiplerinin haklarında menfi bir durumun meydana gelmesi anlaşılmalıdır (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2014, p. 804).

İmtiyazların esas sözleşmede tanınması sonrasında, imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlaline sebebiyet verecek nitelikte ilgili kurul kararı alınması doğrultusunda özel kurulun toplanması gerekecek olup, esas sözleşmede imtiyazın tanınması ile birlikte sona ereceği zamanın da belirlenmesi durumunda ise özel kurulun toplanması gerekmeyecektir (Akad, 2013, .s 34).

İmtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlalinin kimler tarafından tespit edileceği hususunda mevzuatta bir düzenleme bulunmamakla birlikte, TTK md. 454 hükmüne bakıldığında toplantıya çağrı için yönetim kurulunun yetkili ve görevli olduğu görülmektedir. Bu anlamda yönetim kurulu ihlalin varlığı hususunda bir tespit yaparak

sonuca göre özel kurulu toplantıya çağırabilir. Eğer yönetim kurulu ihlal bulunmadığından cihetle özel kurulu toplantıya çağırılmazsa, bu halde imtiyazlı pay sahiplerinden her biri ihlalin varlığı iddiası ile mahkemeye başvurarak özel kurulu toplantıya çağırma yetkisi talep edebilecektir. İşbu durumda ise imtiyazlı pay sahiplerinin ihlalin varlığı hususunda tespiti gündeme gelecektir (Aktaş, 2019, s. 130).

1.2.4.2. İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulunun Onayını Gerektirir Bir Kararın Olması

eTTK döneminde; eTTK md. 391 gereği, ihlal şartı aranmadan genel kurulun esas sermaye artırımına ilişkin kararları ile eTTK md. 389 gereği, genel kurulun esas sözleşme değişikliğini havi kararları açısından imtiyazlı pay sahipleri kurulunun onayı aranmaktaydı. 6102 sayılı TTK ile bu yaklaşımdan vazgeçilmiştir.

TTK md. 454/1 hükmü gereği, özel kurulun toplanmasını gerektiren haller sınırlıdır. Bu anlamda, imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlaline sebebiyet verecek nitelikte olan; genel kurulun, esas sözleşme değişikliğine havi kararı ile sermayenin arttırılması konusunda yönetim kuruluna yetki verilmesine havi kararı ve sermayenin arttırılmasına ilişkin yönetim kurulunun kararı söz konusuysa işbu ilgili kurul kararları için özel kurul onayı gerekir.

Söz konusu özel kurul onayı gerektirir ilgili kurul kararlarına aşağıda kısaca değineceğiz.

1.2.4.2.1. Esas Sözleşme Değişikliğine Dair Kararlar

Esas sözleşme değişikliğine dair karar alma yetkisi TTK md. 408/2-a gereği genel kurulun devredilemez görev ve yetkileri arasındadır. İmtiyazlı payların mevcut olduğu anonim şirkette, genel kurul esas sözleşme değişikliğini havi karar alırsa işbu kararın uygulanabilmesi için özel kurul onayına ihtiyaç gündeme gelebilir. Bu ahvalde genel kurulun esas sözleşme değişikliğine ilişkin kararının imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal edip etmediği hususu önem arz etmektedir. Zira hangi esas sözleşme değişikliklerinin imtiyazlı pay sahipleri haklarını ihlal edici nitelikte olduğunun en başında tespit edilmesi mümkün olamadığı için her vaka birbirinden bağımsız olarak ele alınmalı ve ihlal söz konusu ise onay için özel kurul toplantıya çağırılmalıdır (Kiritl, 2005, s. 26; Bilgeç, 2017, s 243).

Esas sözleşme değişikliğine ilişkin kararlar konusu itibariyle çok geniş bir kurum olduğu için tez konumuz mucibince ilgili hususlara kısaca değinilecek olup, yine çalışmamızın başlığından da anlaşılacağı üzere salt TTK minvalinde değerlendirme yapılacağından halka kapalı şirketlerde kayıtlı sermaye sisteminde sermaye artırımını konusuna değinilecek, SerPK md. 182’de düzenlenen halka açık veya halka arz başvurusu yapılmış şirketlerde kayıtlı sermaye sisteminde sermaye artırımını hususuna değinilmeyecektir.

1.2.4.2.1.1. Sermaye Artırımı

Esas sözleşme değişikliği doğrultusunda sermaye artırımını, uygulamada imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlaline sebebiyet verecek niteliğe haiz çok sık karşılaşılan hallerden biridir (Aktaş, 2019, s. 136). TTK md. 454/1 hükmü gözetildiğinde konuyu esas sermaye sisteminde sermaye artırımını ve kayıtlı sermaye sisteminde sermaye artırımını olarak ele alacağız.

1.2.4.2.1.1.1. Esas Sermaye Artırımında

TTK md. 456/2 gereği esas sermaye sistemine tabi şirkette sermaye artırımını kararı genel kurulca alınır. Sermayenin artırılmasına ilişkin TTK md. 456 vd. esas sözleşme değişikliğinin genel kurul kararı ile yapılan özel bir türü olup; işbu özel düzenlenen hususlar haricinde esas sözleşme değişikliğine ilişkin hükümlerin uygulanması gerekecektir. (Bahtiyar, 2012, s. 263, 265). Sermaye artırımını dış kaynaklardan yapılabileceği gibi iç kaynaklardan da yapılabilir.

Şirketin hacmini genişletmek, yatırım yapmak, şirketin borçlarını kapamak gibi amaçlarla dış kaynaklardan sermaye artırımını yapılması söz konusu olabilir (Moroğlu, 2018, s. 14). Bu artırım türü ile şirkete dışarıdan aynı ve/veya nakdi sermaye getirilmekte, haliyle de esas sözleşmedeki payların miktarı yahut payların itibari değeri ve şirketin sermayesi artırılmış olmaktadır (Bahtiyar, 2012, s. 268). Bu ahvalde dış kaynaklardan sermaye artırımına havi esas sözleşme değişikliği, mevcut imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal edici niteliğe haizse imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun onayı aranacaktır.

İç kaynaklardan sermaye artırımını TTK md. 462’de düzenlenmiş olup, iç kaynaklardan sermaye artırımının başlıca nedenleri, kâr oranını ve pay senetlerinin kurunu azaltmak, net mamelekini sermayeye ekleyerek öz kaynaklarını güçlendirmek,

kâr dağıtımında dengeyi sağlamaktır (Moroğlu, 2018, s. 17 vd; Bahtiyar, 2012, s. 262). İç kaynaklardan sermaye artırımını halinde özel kurulun onayının aranıp aranmayacağı hususunda öğretide farklı görüşler mevcuttur. Öğretide bir görüş, iç kaynaklardan sermaye artırımını halinde imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu onama kararına ihtiyaç bulunmadığını ifade etmiştir (Moroğlu, 2018, s. 17 vd; Oruç, 2010, s. 182, Akad, 2013, s. 43). Nitekim Moroğlu, böyle bir durumda ihlalin gündeme gelebilmesinin nadir olduğunu, bu ahvalde iptal yahut hükümsüzlüğün tespiti yoluna gidilebileceğini, dengelerin değişmediği bir sermaye artırımının söz konusu olduğu hallerde özel kurulun onayına gerek olmadığını vurgulamıştır (Moroğlu, 2018, s. 246). Aksi görüş ise, söz konusu sermaye artırımında esas sözleşme değişikliği söz konusu olduğundan özel kurulun onayının aranması gerektiğini vurgulamıştır (Poroy, Tekinal ve Çamoğlu, 2017, p. 1390; Aktaş, 2019, s. 140).

Kanaatimizce de, iç kaynaklardan sermaye artırımını halinde ihlalin nadiren gündeme gelmesi özel kurulun onayını gerektirmeyecek nitelikte bir gerekçe değildir. Zira TTK md. 454 hükmü açık olup; esas sözleşme değişikliği ve işbu değişikliğin imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal edici niteliği söz konusuysa iç sermaye artırımını halinde de özel kurul onay kararının alınması gerekmektedir. Hükümde bu hususta bir ayırım bulunmamaktadır. Fakat dengenin korunduğu hallerde tabi ki imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlali gündeme gelmeyeceğinden özel kurul onay kararına da ihtiyaç bulunmayacaktır.

Bu başlık altında son olarak şarta bağlı sermaye artırımına bakıldığında, ilgili kurumun TTK md. 463'te düzenlendiği görülmektedir. TTK md. 463 hükmü gereği, yeni çıkarılan tahviller veya benzeri borçlanma araçları sebebiyle, şirketten veya ortaklıktan alacaklı olanlara veya çalışanlara, esas sözleşmede değiştirme veya alım haklarını kullanmak yoluyla yeni payları edinmek hakkı sağlamak suretiyle, genel kurulca sermayenin şarta bağlı artırılmasına karar verilebilir. Bu ahvalde de, imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlali ihtimali varsa özel kurulun onama kararı aranacaktır.

1.2.4.2.1.1.2. Kayıtlı Sermaye Artırımında

Kayıtlı sermaye sistemi, esas sermaye sisteminde yaşanan aksaklıklar gözetilerek düzenlenen alternatif bir sistemdir. Halka kapalı şirketlerde kayıtlı sermaye sisteminde sermaye artırımını TTK md. 460'de düzenlenmiştir. İşbu sistemde,

esas sözleşme kapsamında alt ve üst limitler belirli olup, genel kurulca yönetim kuruluna sermaye artırımını yetkisi tanınması akabinde limitler arasında esas sözleşme değişikliğine gerek duyulmaksızın yönetim kurulu kararı ile artırım yapılması söz konusudur. Üst limit yönetim kurulunun yeni pay çıkarmak suretiyle ulaşabileceği tavadır. İşbu tavana ulaşıldıktan sonra yeni bir tavanın belirlenmesi yani kayıtlı sermaye miktarının yükseltilmesi esas sözleşme değişikliğini gerektirmekle, TTK md. 452 vd. maddelerinin uygulanması gerekecektir (Bahtiyar, 2012, s. 274). Yönetim kurulunca sermaye artırımını, iç kaynaklardan yahut dış kaynaklardan yapılabilir.

Her ne kadar öğretide, kayıtlı sermaye sisteminde sermaye artırımını nedeniyle imtiyazlı pay sahipleri haklarının ihlali ihtimalinde özel kurul onayının aranmasının, kayıtlı sermaye sisteminin getiriliş amacına aykırı olduğu belirtilmiş ve bu hususta haklı olsa da (Moroğlu, 2018, s. 353; Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, 2013, s. 328; Aktaş, 2019, s. 148-148); TTK md. 454/1 hükmü gereğince halka kapalı şirketlerde kayıtlı sermayenin artırılması imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal edici niteliğe haizse özel kurul onayının alınması şarttır.

1.2.4.2.1.2. Sermaye Azaltımı

Sermaye azaltımı, esas sözleşmede belirtilen sermaye miktarının, itibari değerinin esas sözleşme değişikliğiyle azaltılmasıdır (Bahtiyar, 2012, s. 285). Şirket sermayesinin azaltılması ihtiyacı farklı sebeplerle ortaya çıkabilir ve çeşitli azaltım türlerine başvurulabilir. Lakin ne çeşitte olursa olsun, sermaye azaltımı kural olarak esas sözleşme değişikliği ile mümkündür.

Bu ahvalde genel kurulca esas sermayenin azaltılması adına esas sözleşme değişikliğine gidilmesi halinde imtiyazlı pay sahipleri haklarının ihlali gündeme gelecek ise özel kurulun onayı aranacaktır.

1.2.4.2.1.3. Şirketin Süresinin Uzatılması veya Sona Ermesi

Ortaklık esas sözleşmesinde şirketin süresi belirlenmişse ve işbu sürenin uzatılmasına karar verilirse özel kurulun onayının aranıp aranmayacağı öğretide tartışmalıdır. Bir görüş, şirketin süresinin uzatılmasının özellikle tasfiye payında imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal edici etkisi olabileceği için özel kurulun onayının aranması gerektiği savunmuştur (Karahana, 1991, s. 170; Kirtil, 2005, s. 37).

Diğer bir görüş ise, bu ahvalde özel kurulun onayına gerek olmadığını ileri sürmüştür (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2009, N. 807b.; Çeker, 2010, s. 82).

Bilindiği üzere, esas sözleşmede şirketin süresi belirlenmiş ise sürenin uzatılması esas sözleşme değişikliğini gerektirmektedir. Fakat TTK md. 247 hükmü mucibince şirket, sürenin sona ermesine rağmen işlemlerine fiilen devam ediyorsa zimmen süresi uzatılmış işbu şirketler artık karine olarak belirsiz süreli şirket sayılacaklardır. Bu ahvalde şirketin esas sözleşme değişikliğine gitmeden zimni şekilde şirketin süresini uzatması gündeme gelecektir. Dolayısıyla ortada bir esas sözleşme değişikliği bulunmadığından imtiyazlı pay sahiplerinin hakları ihlal edilse bile TTK md. 454/1 hükmü uygulama alanı bulamayacaktır. Lakin şirketin süresinin esas sözleşme değişikliği ile uzatılması halinde somut olayın özellikleri de dikkate alınarak imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlali gündeme gelecek ise özel kurul kararının aranması gerektiğinin kabul edilmesi elzemdir.

Ortaklık esas sözleşmesinde şirketin sona erme tarihinin belirlendiği süreli ortaklıklarda, sürenin sona ermesiyle şirketin infisahı gerçekleşeceğinden işbu durumda özel kurul onayı aranmayacaktır. Fakat süreli ortaklıklarda sürenin sona ermesinden önce şirketin sona ermesine yahut süresiz ortaklıklarda şirketin sona ermesine genel kurulca karar verilmesi, TTK md. 480/2-e, 529/1-d ve 421/3-4 hükmü gözetildiğinde esas sözleşme değişikliği niteliğinde olduğundan, söz konusu karar imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal edici nitelikte ise özel kurulun onayı aranmalıdır (Aksi yöndeki görüş için bkz. Bilgeç, 2017, s. 254-255). Şirketin mali durumu şirketin infisahını zorunlu kılıyorsa ve özel kurul söz konusu kararı onamıyorsa bu durumda genel hükümler mucibince özel kurul kararının iptali istenebilecektir (bkz. “3.4.2.1.1.3. Dürüstlük Kurallarına Aykırılık” başlığı, s. 94 vd.).

1.2.4.2.1.4. Şirketin Yapısal Değişikliklere İlişkin İşlemlerinde

Anonim şirketi yapısal değişikliklere uğratan işlemler birleşme, bölünme ve tür değiştirme olup, işbu konu ihtivası itibariyle geniş bir çalışma konusudur. Biz bu bağlamda konuyu, tez çalışmamızın esas konusuna bağlı kalarak kısaca ele alacağız.

Yapısal değişikliklerde temel ilke süreklilik olup, işbu ilke gereği pay sahiplerinin haklarının aynı şartlarda devam ettirilmesi kanun koyucu tarafından benimsenmiştir (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2014, p. 143b; Taşpolat Tuğsavul, 2016

Eylül, s.884). Bu bağlamda şirketteki yapısal değişikliklere ilişkin kararlar açısından özel kurul kararının aranıp aranmayacağına ilişkin öğretide farklı görüşler ileri sürülmüştür.

Birleşme, devralma ve yeni kuruluş şeklinde gündeme gelebilir. Yeni kuruluş şeklinde birleşmenin söz konusu olduğu durumda birleşecek şirketler kendi tüzel kişiliklerini sona erdirip yeni şirket kurdukları için sona eren şirketlerdeki imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal edici sona erme kararı için özel kurul onayı aranmalıdır (Bilgeç, 2017, s. 256). Devralma yoluyla birleşmede varlığını sürdürmeye devam eden devralan şirket, devrolunan şirketleri bünyesine katmaktadır. TTK md. 140/4 hükmünde, devrolunacak şirkette varolan paylara özgülenmiş imtiyaz hakları karşılığında, devralınacak şirkette denk haklar veya münasip bir karşılık ihdas edileceği belirtilmiştir. İşbu hüküm gereği imtiyazlı hakların korunduğu, bu anlamda TTK md. 454/1 hükmünün uygulanmaması gerektiğine ilişkin öğretide görüş mevcut olsa da (Coştan, 2013, s. 70); TTK md. 140/4'te devralan şirketteki imtiyazlı pay sahiplerinin hüküm dışında tutulması, bu bakımdan hükmün imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını korumada yetersiz kalması, devralma yoluyla birleşmenin esas sözleşmede değişiklik ile gündeme geleceği gözetildiğinde işbu kararın imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal etmesinin gündeme gelmesi halinde TTK md. 454/1'in uygulanması gerekmektedir (Uysal, 2016, s. 177; Aktaş, 2019, s. 154-155).

TTK md. 159'da düzenlenen bölünme halinde, imtiyazların korunması açısından TTK md. 161 hükmünün TTK md. 140'a atıf yaptığı görülmektedir. Bu anlamda üst paragrafta da bahsettiğimiz üzere söz konusu bölünmeyi havi esas sözleşme değişikliğine ilişkin karar açısından TTK md. 454/1 hükmünün uygulama alanı bulması gerekmektedir.

Tür değiştirme açısından imtiyazların korunması hususu TTK md. 182/3 hükmünde düzenlenmiş olup, söz konusu hüküm TTK md. 140/4'e benzer niteliktedir. Bu bağlamda tür değiştirme açısından esas sözleşmede yapılacak değişiklik nedeniyle kararın özel kurul onama kararına ihtiyaç duyduğu kanaatindeyiz (benzer yönde bkz. Aktaş, 2019, s. 157).

1.2.5. Kurulun Toplanma Süreci

Özel kurulun toplanma sürecine ilişkin TTK md. 454'te birtakım özel hükümler bulunmakla birlikte, hüküm bulunmadığı hallerde ve uygun düştüğü ölçüde genel kurula ilişkin hükümler kıyasen uygulanmakta ayrıca esas sözleşmede özel kurulun toplanma sürecine ilişkin hüküm bulunması halinde işbu hükümlerin de gözetilmesi gerekmektedir.

1.2.5.1. Özel Kurul Gündemi

Genel kurul kararları açısından geçerli olan gündeme bağlılık ilkesi özel kurul kararları açısından da uygulama alanı bulur (Aktaş, 2019, s. 183). İşbu ilke gereği özel kurul gündeminde bulunan hususlar dışında başka bir hususun görüşülmesi mümkün değildir. Nitekim işbu ilkeyle temelde (imtiyazlı) pay sahibinin menfaati koruma altına alınmıştır (Memişoğlu, 2014 Ocak, s. 71).

TTK md. 454/1 gereği özel kurulun gündemi oldukça sınırlıdır. Hüküm gereği, imtiyazlı pay sahipleri; genel kurulca alınan esas sözleşme değişikliğine havi karar, sermaye artırımı için yönetim kuruluna yetki verilmesine havi genel kurulca alınan karar ve yönetim kurulunca sermaye artırımına ilişkin alınan karar doğrultusunda haklarının ihlali söz konusu ise, ihlalin tespiti ve sonuca göre onama ya da onamama kararı vermek üzere toplanacaktır.

1.2.5.2. Toplantı İçin Çağrı

TTK md. 454/2'de özel kurulu toplantıya kimlerin çağırabileceği, çağrının süresi ve şekli açıkça düzenlenmiştir. Bu anlamda eTTK dönemine nazaran bazı yeniliklere yer verilmiş olan hüküm birtakım tartışmalara da son vermiştir.

İşbu başlık altında özel kurulu toplantıya çağırmada yetkili kişileri, çağrı şekli ve süresini ele alacağız.

1.2.5.2.1. Çağrıda Bulunmaya Yetkili Olanlar

eTTK md. 389'da çağrıyı kimlerin yapabileceği öngörülmeyle birlikte, öncelikle kimin yapacağına ilişkin bir hüküm bulunmamaktaydı (Bu konudaki eleştiriler için bkz. Kiritl, 2005, s. 47). 6102 sayılı TTK md. 454/2 hükmü ile bu muamma açıklığa kavuşturulmuştur.

Nitekim TTK md. 454/2 hükmü gereği, özel kurulu toplantıya çağırma yetkisi öncelikle yönetim kuruluna tanınmıştır. Yönetim kurulunun özel kurulu toplantıya çağırması halinde ise imtiyazlı pay sahipleri, şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine başvurarak mahkeme kanalıyla çağrının yapılabilmesini isteyebileceklerdir (Çağrıda bulunmaya yetkili kişilerin mevzuatta belirtilmesi nedeniyle genel kurula ilişkin hükmün kıyasen uygulanmasına yer olmadığına ilişkin bkz. Aktaş, 2019, s. 185).

1.2.5.2.1.1. Yönetim Kurulu

TTK md. 454/2 gereği özel kurulu öncelikle toplantıya çağırma yetkisi yönetim kuruluna verilmiştir. Söz konusu yönetim kuruluna tanınan bu yetki, yönetim kurulu açısından hem hak hem de yükümlülüktür (Kendigelen, 2012, s. 354; Akad, 2013, s. 54).

Ayrıca TTK md. 454/1’de belirtilen ilgili organ kararlarının imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal edici niteliğe havi olması durumunda yönetim kurulunca yapılması gereken işbu çağrının zorunluluk kesbettiği açıktır (Moroğlu, 2016, s.273; Aktaş, 2019, s. 187). Çağrının yönetim kurulunca yerine getirilmemesi halinde TTK md. 553/1 gereği yönetim kurulunun sorumluluğu gündeme gelecektir (Bilgeç, 2017, s. 74).

Yönetim kurulunca çağrıda dikkat etmesi gereken husus ise ilgili organ kararının hangi tür imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal etme potansiyeli var ise o imtiyazlı paylara sahip tüm pay sahiplerinin toplantıya çağırılması hususudur.

1.2.5.2.1.2. İmtiyazlı Pay Sahipleri

TTK md. 454/2 gereği, yönetim kurulu özel kurulu toplantıya çağırmasa, imtiyazlı pay sahiplerinin mahkeme aracılığıyla çağrı yapabileceği hüküm altına alınmıştır. İmtiyazlı pay sahiplerinin işbu yetkisi hüküm gereği ikincil mahiyettedir (Bilgeç, 2017, s. 267). Madde lafzından çağrının bizatihi şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesince yapılacağı anlaşılmaktadır. Fakat öğretilerde kabul edildiği üzere hükümlerle anlatılmak istenen, mahkemece imtiyazlı pay sahiplerinden birisine çağrı izni verilmesi gerektiği yönündedir (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2014, s. 673; Bilgeç, 2017, s. 267). Mahkemece, imtiyazlı pay sahiplerinin çağrı yapılması hususundaki talebi doğrultusunda TTK md. 454/7 hükmü

gözetildiğinde, ihlale ilişkin bir tespit yapılmadan salt imtiyazların var olup olmadığı ve maddede belirtilen diğer şekil şartlarını incelenerek çağrı yapılıp yapılmama hususunda karar vermelidir (Aktaş, 2019, s. 190-191). Yine mahkemece, çağrı yapılmasına ilişkin karar verilirken, çağrının karardan ne kadar süre sonra yapılacağı, hangi süre içerisinde özel kurulun toplanacağı hususlarını, kanunda boşluk olması hasebiyle, net bir şekilde belirtmesi gerekmektedir (Akad, 2013, s. 60).

1.2.5.2.2. Çağrıda Uygulanacak Şekil ve Çağrının İçeriği

TTK md. 454 hükmünde çağrıda uygulanacak şekli bir kurala yer verilmemiştir. Esas sözleşmede bu hususa ilişkin bir hüküm olması halinde öncelikle bu hükme başvurulmalıdır. Aksi halde genel kurula ilişkin çağrıda şekle havi TTK md. 414 ve BTHY md. 10 hükmü özel kurula yapılacak çağrıda da kıyasen uygulanmalıdır (Aktaş, 2019, s. 193). Çağrı içeriği açısından da TTK md. 454 hükmünde bir kurala yer verilmemiş olup, bu hususta da uygun düştüğü ölçüde genel kurula dair düzenlemelerin kıyasen özel kurula uygulanması gerekmektedir (Akad, 2013, s. 60; Bilgeç, 2017, s. 273; Aktaş, 2019, s. 194-195).

1.2.5.2.3. Çağrının Süresi

Kanun koyucu özel kurulun toplantı çağrılarını açısından yönetim kurulu için ayrı imtiyazlı pay sahipleri için ayrı süreler öngörmüştür. Nitekim TTK md. 454/2 hükmü uyarınca, yönetim kurulunun, en geç genel kurul kararının ilan edildiği tarihten itibaren bir ay içerisinde özel kurulu toplantıya çağıracağı belirtilmiştir. Hükmün devamında, yönetim kurulunca işbu süre içerisinde özel kurulun toplantıya çağırılmaması halinde, imtiyaz hakkı ihlal edilen her bir imtiyazlı pay sahibinin, yönetim kuruluna tanınan bir aylık çağrı süresinin bitiminden itibaren başlamak üzere, on beş gün içerisinde kurulun toplantıya çağırılmasını şirket merkezinin kain olduğu yer asliye ticaret mahkemesinden talep edebileceği düzenlenmiştir.

Bu hususta önemli olan nokta ise çağrı süresinin başlangıcını havi “*genel kurul kararının ilan edildiği tarih*” lafzıdır. Öğretide bu konuda çok farklı görüşler mevcuttur. Bir görüş çağrıya ilişkin sürenin başlangıç tarihi olarak, genel kurul toplantısının ilan edildiği tarihin baz alınması gerektiğini ileri sürmüştür (Moroğlu, 2018, s. 86). Lakin ortada imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlaline sebebiyet

verecek nitelikte bir karar dahi bulunmadığından işbu görüşe katılmıyoruz (Akad, 2013, s. 55; Aktaş, 2019, s. 199).

Bir diğer görüş ise sürenin başlangıcının genel kurul kararının ticaret sicil gazetesinde ilan edildiği tarih olarak kabul edilmesi gerektiğini savunmuştur (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2014, p. 806). Söz konusu görüş TTK md. 454/1 hükmüne aykırılığı gündeme getirir niteliktedir. Zira imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlaline sebebiyet verebilecek nitelikteki bir kararın özel kurul onama kararı alınmadan uygulanabilmesi TTK md. 454/1 hükmü gereği mümkün değildir. Keza kararın uygulanabilmesi için özel kurul onama kararına gereksinim bulunmakla özel kurul onama kararı olmadan ilgili organ kararının tescil ve ilanı hukuka aykırılığı gündeme getirecektir (Kendigelen, 2012, s. 354; Bilgeç, 2017, s. 270; Aktaş, 2019 s. 200-201).

Bir başka görüş ise, çağrı süresinin başlangıç tarihinin ilgili kurul kararının alındığı tarih olarak kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmüştür (Oruç, 2010, s. 189; Akad, 2013, s. 55; Bilgeç, 2017, s. 271; Aktaş, 2019, s. 202). Görüş, BTHY md. 7/1-c hükmünü esas almıştır. Fakat bu hususun da kanunda düzenlenmeyip yönetmelikte düzenlenmesinin normlar hiyerarşisine aykırı olması görüşü savunanlarca eleştirmiştir. Yönetmelik hükmüne bakıldığında açıkça "*imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu, ... anılan karar tarihinden itibaren en geç bir ay içinde toplantıya çağrılır*" düzenlenmesini havidir. İşbu anlamda söz konusu düzenleme her ne kadar normlar hiyerarşisi hilafına olsa da en mantıklı görüş olması nedeniyle işbu görüşe katıldığımızı belirtmek isteriz.

1.2.5.2.4. Çağrısız Toplanma

Genel kurulun çağrısız toplanabileceğine havi düzenleme TTK md. 416 hükmünde yer almaktadır. Özel kurulun çağrısız toplanabileceğine ilişkin TTK md. 454 hükmünde ise bir düzenleme bulunmamaktadır. Öğretide bir görüş, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun niteliği ile usul ekonomisi gözetildiğinde çağrısız genel kurula ilişkin hükmün imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu açısından da uygulanabileceğini ileri sürmüştür (Akad, 2013, s. 62; Bilgeç, 2017, s. 273). Diğer görüş ise, çağrısız toplanılması durumunda herhangi bir prosedüre uyulmaksızın toplantı icra edilerek, karar alındığını lakin TTK 454 hükmünde yer alan çağrı

prosedürünün özel hüküm niteliğinde olduğunu belirterek çağrısız toplanmaya ilişkin hükmün özel kurul açısından uygulanmayacağını ileri sürmüştür (Aktaş, 2019, s. 204).

Kanımızca da, TTK md. 454/2 hükmünün özel nitelikte bir düzenlemeyi ihtiva ettiği gözetildiğinde çağrısız toplanmaya ilişkin hükmün özel kurul açısından uygulanması söz konusu olmamalıdır. Nitekim aksinin kabulü halinde, yönetim kurulunca çağrının yerine getirilmemesi durumunda imtiyazlı pay sahiplerinin mahkeme aracılığıyla çağrı yapılmasına ilişkin hükmün içerisi boşaltılmış olacaktır.

1.2.6. Kurulun Karar Alması

1.2.6.1. Toplantı Nisabı

TTK md. 454/3 gereği özel kurulun, imtiyazlı payları temsil eden sermayenin yüzde altmışının çoğunluğu ile toplanacağı hüküm altına alınmıştır. Hüküm bu haliyle yanlış çıkarımlar yapılmasına müsaittir. Hükümden, BTHY md. 22/13'te de belirtildiği üzere özel kurulca, imtiyazlı payları temsil eden sermayenin en az yüzde altmışına sahip pay sahiplerinin hazır bulunmasıyla toplantı yapılması gerektiği anlaşılmalıdır. Bu husustaki açıklığa kanunda yer verilmeyip, yönetmelikte yer verilmesi öğretide haklı olarak eleştirilmiştir (Aktaş, 2019, s. 206). Hükümde yüzde altmış olarak belirtilen toplantı nisabı, sadece hakları ihlal edilen ilgili imtiyazlı pay sahipleri yönünden sağlanmalı, tüm imtiyazlı pay sahipleri bakımından işbu nisap aranmamalıdır (Bilgeç, 2017, s. 283).

Madde gerekçesinde yüzde altmışlık nisabın öngörülmesinin gerekçesi, şirketin menfaatinin korunması olarak gösterilmiştir. Bu husus öğretide, nisabın ağırlığı nedeniyle imtiyazlı pay sahipleri açısından haksız sonuçların meydana gelebileceği gerekçesi ile eleştirilmiştir (Kendigelen, 2012, s. 355; Nomer Ertan, 2014 Mayıs, s. 139; Oruç, 2010; s. 191; Aktaş, 2019, s.207).

1.2.6.2. Karar Nisabı

TTK md. 454/3'te toplantıda temsil edilen payların çoğunluğuyla özel kurulun karar alacağı düzenlenmiştir. Öğretide “payların çoğunluğu” ifadesi gerek farklı itibari değerlerde payların ortaklık nezdinde bulunması nedeniyle (Kendigelen, 2012, s. 355; Nomer Ertan, 2014 Mayıs, s. 138; Bilgeç, 2017, s. 284) gerekse bu hususta kriterin

sermaye değil oy sayısı olması gerektiği nedeniyle eleştirilmiştir (Akad, 2013, s. 66; Oruç, 2010, s. 191; Aktaş, 2019, s. 208).

1.2.6.3. Toplantıya Katılma Yetkisi Olanlar

TTK md. 454/4 hükmünde, özel kurul toplantılarına katılmaya yetkili olanlar imtiyazlı pay sahipleri veya temsilcileri olarak belirtilmiştir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, toplantıya katılmaya yetkili kılınan imtiyazlı pay sahipleri lafzından hakları ihlal edilen ilgili imtiyazlı pay sahiplerinin anlaşılması gerektiğidir. Bu anlamda haliyle toplantıya katılmaya yetkili temsilcilerin de işbu imtiyazlı pay sahiplerinin temsilcilerinin olacağı sonucuna varılmalıdır.

Temsilcilerin belirlenmesine ilişkin özel hükümde bir ifade bulunmadığından, genel kurula ilişkin TTK md. 425 vd. hükümlerinin kıyasen uygulanması gerekmektedir (Aktaş, 2019, s. 213).

TTK md. 454/6'da, TTK md. 407/3 hükmü tahtında, Bakanlık temsilcisinin özel kurulda bulunması ve tutanağı imzalaması gerektiği vurgulanmıştır. Fakat BTHY md. 32 gereği Bakanlık temsilcisinin, sadece yurt dışında yapılacak özel kurul toplantılarında bulunmasının zorunlu olduğu, her durumda özel kurulda bulunmasının zorunluluk kesbetmediği kabul edilmelidir (Nomer Ertan, 2014 Mayıs, s. 141; benzer yönde bkz. Aktaş, 2019, s. 216-217. Yine tüm hallerde Bakanlık temsilcisinin özel kurula katılmasının zaruri olmadığı lakin Bakanlık temsilcisinin genel kurulda bulunması lazım gelen şirketlerin özel kurulunda da Bakanlık temsilcisi bulunması gerektiği yönündeki görüş için bkz. Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2014, p. 807; Akad, 2013, s. 68; Bilgeç, 2017, s. 286-287).

1.2.6.4. Tutanak

TTK md. 454/3 hükmünde, özel kurul kararının tutanağa bağlanacağına, işbu tutanağın gerekçeli olması gerektiğine yer verilmiştir. Lakin tutanak içeriğine dair herhangi bir düzenleme söz konusu hükümde mevcut değildir. Bu ahvalde TTK md. 422 hükmünün kıyasen uygulanması yerinde olacaktır (Aktaş, 2019, s. 222). Toplantı tutanağını düzenleyen BTHY md. 26 hükmü, genel kurul toplantı tutanağına ilişkin detaylı düzenlemeyi havidir. Burada TTK md. 422'den farklı olarak olumsuz oy kullanan imtiyazlı pay sahiplerinin ayrı bir liste yapılarak tutanak ekine ekleneceği, yine ortak tebligat adresinin ayrı bir belge olarak düzenleneceği TTK md. 454/3

hükmünde açıkça düzenlenmiştir. Tüm bu anlatılanlar tahtında tutanağın içeriğinde; toplantı tarihine ve yerine, kanunda öngörülen nisapların sağlandığına, ihlal varlığının kabul edilmesi halinde gerekçeye yer verilmesi gerektiği sonucuna varılmalıdır.

1.2.7. Kurul Kararının Aranmayacağı Haller

Mevzuat uyarınca zorunlu olarak esas sözleşmede değişiklik yapılması halinde özel kurul kararı aranmayacaktır (Bilgeç, 2017, s. 278). Nitekim bu husus 6103 sayılı Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun md. 20/2’de açıkça belirtilmiştir. Bunun haricinde, imtiyazlı payların tek bir pay sahibinde bulunması halinde ortada bir kuruldan ve haliyle toplantıdan bahsedilemeyeceği için özel kurul kararı aranmayacaktır (Bilgeç, 2013, s. 279; Aktaş, 2019, s. 233-234). Yine TTK md. 454/4 gereği, genel kurulda özel hükümdeki nisaplara uyulmak kaydıyla, imtiyazlı pay sahiplerinin esas sözleşme değişikliğini onaylamaları halinde özel kurul kararı aranmayacaktır.

İKİNCİ BÖLÜM

İMTİYAZLI PAY SAHİPLERİ ÖZEL KURUL KARARLARININ ETKİLERİ VE ALINMAMIŞ SAYILMA KAVRAMI

2.1. İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurul Kararlarının Hukuki Etkisi

TTK md. 454/1 hükmü uyarınca; genel kurulun esas sözleşmenin değiştirilmesi ve yönetim kuruluna sermayenin artırılması konusunda yetki verilmesine ilişkin kararı ile yönetim kurulunun sermayenin artırılmasına ilişkin kararı imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlalini doğuracak nitelikteyse söz konusu kararın, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunca onanmaması halinde uygulanamayacağı düzenlenmiştir. İşbu maddeye eTTK’da karşılık gelen md. 389’da ise genel kurulca esas sözleşmenin değiştirilmesine ilişkin verilen kararın imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal edecek mahiyette olması halinde ve imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu tarafından da genel kurulca alınan kararın onaylanmaması halinde infaz edilemeyeceği hükmü yer almaktaydı.

Her ne kadar TTK md. 454’ün gerekçesi “6762 sayılı Kanununun 389 uncu maddenin birinci cümlesini karşılayan birinci fıkradaki, bazı sözcüklerin yenilenmesi dışındaki tek değişiklik “infaz edilemez” yerine “uygulanamaz” sözcüğünün kullanılmasıdır. Bu değişiklik genel kurul kararına daha uygun olup herhangi bir farklı hükme ve sonuca sebep olmaz; dayanak oluşturmaz. “İnfaz” sözcüğü mahkeme kararlarının yerine getirilmesi anlamını ifade etmektedir (Bkz. TTK md. 454/1 gerekçesi)” lafzını havi olsa da iki madde arasındaki tek farkın “uygulanamaz” ve “infaz edilemez” kelimeleriyle sınırlı olmadığı aşikârdır. Zira eTTK md. 389 ile paralel bir düzenlemeyi ihtiva etmekle birlikte, genel bir hüküm olma özelliği taşıyan TTK md. 454 hükmü ile, (kayıtlı sermaye sistemi mucibince yönetim kurulunca alınan esas sermaye artırımına dair kararları da dâhil olmak üzere) sermaye artırımlarında da imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının zarar görmesi şartına bağlı olarak imtiyazlı pay sahiplerine onay yetkisi tanınmıştır. İşbu düzenleme emredici niteliktedir. Haliyle ortaklıkta ne kadar farklı türde imtiyazlı pay sahipleri varsa, o kadar da özel kurul onayına ihtiyaç vardır (Üçışık ve Çelik, 2022, s. 442).

TTK md. 454/1 lafzından da anlaşılacağı üzere imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunca onay verilmedikçe ilgili organ kararının uygulanamayacağı açıktır. Bu

bağlamda özel kurul tarafından verilen kararın ilgili organ kararı açısından uygulama şartı mı yoksa geçerlilik şartı mı olduğu yönünde bir soru gündeme gelmektedir ki öğretide bu hususa ilişkin uygulama şartı görüşü ile geçerlilik şartı görüşü şeklinde olmak üzere iki farklı görüş bulunmaktadır. En başında işbu görüş farklılıklarıyla ilintili olarak imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararı alınana değin geçen zaman diliminde, ilgili organ kararının askıda hükümsüz olup olmadığı hususu gündeme gelmektedir. Bir diğer husus ise imtiyazlı pay sahipleri özel kurul onay kararı yahut onamama kararı alınmaksızın ilgili organ kararının ticaret sicile tescil edilmesi sorunudur. Bu minvalde imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararlarının hukuki etkisinin ilgili organ kararlarının uygulanması açısından önem arz ettiği barizdir.

2.1.1. İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurul Kararının Geçerlilik Şartı Olduğu Görüşü

Öğretide bir kısım yazarlar imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararının ilgili organ kararı açısından geçerlilik şartı olduğu yaklaşımını benimsemiştir. Söz konusu görüşe göre ilgili organ kararları, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararı alınana kadar geçersizdir.

Akad, İmregün'ün “...sözleşme değişikliği ile bir özel pay kategorisinin hakları ihlal ediliyorsa, bunun geçerli olabilmesi için, bu yolda alınan genel kurul kararının, aynı toplantı ve karar nisapları ile özel pay kategorisi pay sahiplerinin özel kurulunca da onaylanması gerekmektedir.” lafzından hareketle yazarın geçerlilik şartı görüşünde olduğunu belirtmiştir (Akad, 2013, s. 69-70; İmregün, 1989, s. 324). İmregün'ün “geçerli olabilmesi için” söz öbeğini tercih etmesinden mütevellit, imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararının ilgili organ kararı açısından geçerlilik şartı olduğu yaklaşımını benimsediği düşüncesi hâsıl olsa da (Ayrıntılı bilgi için bkz. Bilgeç, 2017, s. 289; Aktaş, 2019, s. 238-239), sonraki eserlerinde İmregün'ün uygulama şartı görüşünü benimsediği anlaşılmaktadır (İmregün, 2005, s. 455; İmregün, 2003, s. 194).

2.1.2. İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurul Kararının Uygulama Şartı Olduğu Görüşü

Öğretide baskın görüş ise imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararının ilgili organ kararı açısından uygulama şartı olduğu şeklindedir (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2010, p. 807a; Ansay, 1981, s. 56; Üçışık ve Çelik, 2022, s. 444; Yasaman,

1987, s. 78; Çevik, 2002, s. 662; Çeker, 2000, s. 145; Karayalçın, 1993a, s. 100; Eriş, 1980, s. 207; Nomer Ertan, 2014 Mayıs, s. 134-136; Kirtil, 2005, 67-68; Uysal, 2016, s. 216; Şener, 2017, s. 558; Bilgeç, 2017, s. 291).

Uygulama şartı görüşünün temeli hükmün lafzı ve genel kurulun bağımsız organ niteliğine haiz olmasına dayanmaktadır. Keza kanun koyucu TTK md. 454/1 lafzı ile ilgili organ kararının imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararı olmadan *uygulanamayacağı* ifadesini kullanmıştır. Bunun yanı sıra, imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarının ilgili organ kararı açısından geçerlilik şartı olduğu kabulünün genel kurulun bağımsızlığı ilkesi ile bağdaşmayacağı da hâkim görüşçe belirtilmiştir (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, s. 442).

Yargıtay da imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararı olmadığı takdirde ilgili organ kararının uygulanmayacağını belirtmiştir.

Nitekim Yüksek Mahkeme 14/05/2019 tarihli kararında; “...*İmtiyazlı pay sahiplerinin hakları TTK 454. maddesi ile koruma altına alınmış olup, şirket genel kurulunun esas sözleşmenin değiştirilmesine dair kararı imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal edecek nitelikte ise bu karar anılan pay sahiplerinin yapacakları özel bir toplantıda alacakları kararla onanmadıkça uygulanamayacak ve yürürlük kazanmayacaktır...*” şeklinde hüküm kurmuştur (Y. 11. HD. 2017/4546 E., 2019/3753 K., 14/05/2019 T.; Benzer yönde kararlar için bkz. Y. HGK. 2020/11-722 E., 2022/4 K., 18/01/2022 T.; Y. 11 HD. 2014/253 E., 2014/2840 K., 18/02/2014 T. Uyap Yüksek Yargı Karar Arama e.t: 17/01/2023).

Kanaatimizce imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararı, ilgili organ kararı açısından uygulama şartıdır. Keza TTK md. 454/1 kapsamında ilgili kararı alan organ, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulundan bağımsız bir kurul olup, işbu sebeple ilgili organca alınan kararın, imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararı olmadığı takdirde geçersiz addedilmesi mümkün değildir. Hakeza kanun lafzı da imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarının, ilgili organ kararı açısından geçerlilik değil; uygulama şartı olduğunu açıkça ortaya koymaktadır. Bu bağlamda biz de uygulama şartı yaklaşımına katılmaktayız.

2.1.3. İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurul Kararı Bulunmaması Halinde İlgili Organ Kararının Askıda Hükümsüzlüğü Sorunu

Konuya başlamadan evvel öncelikle hukuki işlemin unsurlarından tamamlayıcı unsura, akabinde tamamlayıcı unsurun hukuki etkisi açısından askıda hükümsüzlüğe değinmekte fayda vardır. Kurucu unsurları bulunan bir hukuki işlemin hüküm ifade etmesi için bir veya birkaç unsurla tamamlanması gerekiyorsa, tamamlayıcı unsur gerçekleşinceye kadar hukuki işlem geçerli bir şekilde kurulmuş olmakla birlikte hüküm ve sonuçlarını doğurmayacak olup; tamamlayıcı unsur gerçekleşmesi halinde hukuki işlem hüküm ifade edecektir (Oğuzman ve Öz, 2018, s. 170). Başka bir deyişle hukuki işlemin hüküm doğurabilmesi için aranan tamamlayıcı unsur ya gerçekleşecek bu bağlamda da hukuki işlem hüküm ve sonuçlarını doğuracak ya da gerçekleşmeyeceği kesinlik arz etmekle birlikte hukuki işlem noksan olup kesin olarak hükümsüzleşecektir (Oğuzman ve Öz, 2018, s. 179).

Tamamlayıcı unsur hukuki işlemi tesis eden tarafların irade beyanı dışında yasanın aradığı bir şart olarak da karşımıza çıkabilir. Bu minvaldeki tamamlayıcı unsurlara kanuni şart (condicio juris) da denilmektedir (Oğuzman ve Öz, 2018, s. 170 dn. 461). Aynı zamanda bu şartın ileride gerçekleşmesi beklenen lakin gerçekleşip gerçekleşmeyeceği muamma ve de hukuki işlemin gerçekleşmesi bu şarta bağlı ise geciktirici kanuni şart gündeme gelecektir. İşbu halde tamamlayıcı unsur (geciktirici kanuni şart) gerçekleşinceye kadar hukuki işlem askıda hükümsüzdür.

Askıda hükümsüzlük hak düşürücü süreye tabi olmayıp; dava veya def'i yoluyla ileri sürülebilir. Aynı zamanda askıda hükümsüzlüğü hâkim kendiliğinden göz önüne almak zorundadır (Oğuzman ve Öz, 2018, s. 180; Moroğlu, 2017, s. 38).

Moroğlu, askıda hükümsüzlüğü “...aslında hukuken geçerli olan bir genel kurul kararının tam anlamıyla hüküm doğurabilmesi için ayrıca munzam bazı şartların arandığı, örneğin bir kısım pay sahiplerinin muvafakatlarının veya kurul olarak karar almalarının yahut kararların ticaret siciline tescil edilmelerinin şart koşulduğu hallerde askıda hükümsüzlük söz konusu olur...” şeklinde ifade etmiştir (Moroğlu, 2017, s. 38).

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulunca onay kararı alınana kadar ilgili organ kararının askıda hükümsüz olduğu öğretilde hâkim olan görüştür (Moroğlu, 2017, s.

40; Moroğlu, 2018, s. 311; Bahtiyar, 1998, s. 14; Yasaman, 2006, s. 78; Karayalçın, 1993a, s. 101; Karahan, 1991, s. 146; Pulaşlı, 2011, s. 1212; Şener, 2017, s. 553; Çeker, 2000, s. 85; Aktaş, 2019, s. 243 vd.). Önemi itibariyle değinmekte fayda vardır ki; Akad ve Bilgeç askıda hükümsüzlük kavramını imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararının ilgili organ kararı açısından geçerlilik şartı yaklaşımının temeline koyarak açıklamışlardır (bkz. Akad, 2013, s. 72-74; Bilgeç, 2017, s. 288). Lakin Aktaş'ın da eleştirdiği ve de görüldüğü üzere öğretime uygulama koşulu ile birlikte askıda hükümsüzlüğü benimseyen pek çok yazar bulunmaktadır (bkz. Aktaş, 2019, s. 238 dn. 1).

Aktaş, TTK md. 454/1 hükmü gözetildiğinde, ilgili organ kararının hüküm ve sonuçlarını doğurabilmesi başka bir anlatımla uygulanabilmesi için imtiyazlı pay sahipleri özel kurul onayının aranmasının yasa hükmü gereği geciktirici kanuni şart olduğunu, bu minvalde imtiyazlı pay sahipleri kurul onayı gerçekleşinceye kadar ilgili organ kararının da askıda hükümsüz olacağını ifade etmiştir (Aktaş, 2019, s. 241. Aktaş'ın, öğretime geçerlilik-uygulama şartı şeklinde yapılan ayrımın imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarının hukuki etkisinin tespiti açısından belirsizliklere yol açtığını, bu bağlamda özel kurul kararının hukuki işlemin unsurları veçhile kanuni geciktirici şart olarak kabul edilmesi gerektiği yönündeki görüşü için ayrıca bkz. Aktaş, 2019, s. 240-243).

Aktaş bu duruma örnek olarak TMK md. 16 hükmünü göstermiştir. Bu bağlamda Aktaş, TMK md. 16 hükmü uyarınca yasal temsilcinin onama (icazet) kararı ile TTK md. 454/1 hükmü gereği imtiyazlı pay sahipleri özel kurul onama kararı arasında, her ikisinin de hukuki işlemin hüküm ifade edebilmesi açısından aranan hukuki şart olduğundan cihetle benzerlik kesbettiğini ifade etmiştir (Aktaş, 2019, s. 244).

Bahtiyar da, TTK 454'de öngörülen hallerde genel kurul kararının, imtiyazlı pay sahipleri özel kurul onama kararı alınana kadar askıda hükümsüz olacağını, yine TTK md. 455'deki tescil işleminin de aynı minvalde olduğunu belirtmiştir (Bahtiyar, 2012, s. 157).

Diğer görüş ise; genel kurul kararının imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararından bağımsız olması hasebiyle, imtiyazlı pay sahipleri kurul kararı alınana

kadarki süreçte ilgili organ kararının hukuken geçerli olduğunu, bu doğrultuda uygulanabilirliğinin askıda olduğunu ve özel kurul onay kararı ile birlikte halihazırda hukuken geçerli olan ilgili organ kararının uygulanabilir hale geleceğini, bu anlamda da ilgili organ kararının askıda hükümsüz olmadığını ileri sürmüştür (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2010, s. 465; Kirtil, 2005, s. 68; Bilgeç, 2017, 291; Eriş, 1980, 207 vd.; Askıda hükümsüzlük görüşüne katılan Aktaş, uygulanabilirliğin askıda olmasının aslında askıda hükümsüzlük anlamına geldiğini ifade etmiştir bkz. Aktaş, 2019, s. 245).

Kanaatimizce de genel kurul kararının imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu onama kararı alındığı ana kadar geçen süreçte askıda hükümsüz olduğu söylenemez. Konumuz açısından değerlendirildiğinde askıda hükümsüzlük ile uygulanabilirliğin askıda olması farklı durum ve sonuçları izah eden ayrı iki nosyondur.

Zira genel kurul kararı, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararından bağımsız bir niteliğe haizdir. Bu bağlamda, söz konusu genel kurul kararı en başından beri hukuken geçerlidir. Hakeza madde lafzından da anlaşılacağı üzere ilgili organ kararının imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararı ile onaylanmadığı takdirde ilgili organ kararının uygulanamayacağı belirtilmiştir. Yani imtiyazlı pay sahipleri özel kurul onamama kararının ilgili organ kararını geçersiz, hükümsüz kılması söz konusu değildir. İlgili organ kararı bu minvalde hukuken geçerli olmakla birlikte özel kurul kararı olmadıkça uygulanabilirliğini yitirecektir. Askıda hükümsüzlüğün kabulü halinde ise söz konusu durumda ilgili kurul kararının hükümsüz hale gelmesi söz konusu olacaktır. Görüldüğü üzere madde lafzından imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararı alınana değin ilgili organ kararının askıda hükümsüz olduğuna ulaşılması mümkün değildir.

Aktaş'ın belirttiği üzere TTK md. 454/1 hükmü ile TMK md. 16 hükmünün karşılaştırılması sonucunda imtiyazlı pay sahipleri özel kurul onama kararı ile yasal temsilci onama kararı arasındaki benzerlik nedeniyle imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararı alınana değin ilgili organ kararının askıda hükümsüz olacağına ulaşılması da kanımızca isabetli değildir. Zira TMK md. 451 gereği ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılarla hukuki işlem gerçekleştiren üçüncü kişi yasal temsilciye uygun bir süre tanır ve yasal temsilci onay vermeyeceğini beyan eder veyahut verilen süre

içerisinde işleme rıza göstermezse hukuki işlem kesin olarak hükümsüzleşir (Oğuzman ve Öz, 2018, s. 180) ve işlem yapıldığı andan itibaren her iki taraf açısından da geçersiz olur (Özüğür, 2016, s. 76). Halbuki, TTK md. 454/1 hükmü ile imtiyazlı pay sahipleri özel kurul onama kararı alınana kadar ilgili organ kararının hükümsüz veya geçersiz olduğunu değil, uygulanamayacağını vurgulamıştır. Bu minvalde, imtiyazlı pay sahipleri kurul kararı alınana değin ilgili organ kararının hukuken geçerli olduğunu, bu doğrultuda uygulanabilirliğinin askıda olduğunu düşünmekteyiz.

2.1.4. İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulunun Çağrıya Rağmen Süresinde Toplanmaması

TTK md. 454/5 hükmü uyarınca çağrı yapılmasına karşın, süresi içerisinde imtiyazlı pay sahiplerinin bir araya gelmemesi yani özel kurulunun toplanmaması halinde genel kurul kararının onaylanmış sayılacağı ifade edilmiştir.

Madde gerekçesinde, hükmün amacının şirketi korumak olduğu, çağrı yapılmasına karşın toplantının kanunda öngörülen nisaplara erişilememesi sebebiyle yapılmamasının genel kurul kararını sürüncemede bırakacağı, işbu nedenle uygulamanın gecikmesinin şirkete zarar vereceği ifade edilmiştir (bkz. TTK md. 454/5 gerekçesi).

İşbu düzenleme ilk defa, yürürlükte bulunan 6102 sayılı TTK'da öngörülmüştür. Zira eTTK'da böyle bir düzenleme bulunmamaktadır. Lakin eTTK döneminde de konuyla bağlantılı olarak imtiyazlı pay sahipleri kurulunun ikinci toplantıda gerekli olan yetersayısının sağlanamamasının kanunda düzenlenmemesi veçhile öğretide bu halde hukuki durumun ne olacağına ilişkin tartışmalar yaşanmıştır.

Öğretide bir görüş; böyle bir durumda imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun toplanamaması söz konusu olursa genel kurul kararının reddedilmiş olduğunun varsayılması gerektiğini savunmuştur (İmregün, 1989, s. 346; Karahan, 1991, s. 145; Kirtil, 2005, s. 60; İkinci toplantı yeter sayısına ulaşılamaması halinde öğretideki diğer görüşler için bkz. Arslan, 1996, s. 209; Domaniç, 1988, s. 948; Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2010, s. 412; Karayalçın'ın görüşü için bkz. Bostancıoğlu, 1988, s. 42).

6102 sayılı TTK md. 454/5 hükmü ile getirilen düzenleme de doktrinde yoğun olarak eleştirilmiştir.

Kendigelen, madde gerekçesinin aksine, belirli bir pay grubuna esas sözleşme ile imtiyaz tanındıktan sonra artık korunması gereken kişinin anonim şirket değil, aksine imtiyazlı pay sahipleri olması gerektiğini, imtiyazlı pay sahiplerinin toplantıya katılmamaları halinde ise esas sözleşme değişikliğini kabul etmedikleri sonucuna varılması gerektiğini belirtmiştir (Kendigelen, 2012, s. 355).

Moroğlu, TTK md. 454/2 hükmü yanında TTK md. 454/5 hükmüne yer verilmesinin yerinde olmadığını ve hükmün kanun metninden çıkarılması gerektiğini ifade etmiştir (Moroğlu, 2016, s. 276).

Akad, TTK md. 454/5 gerekçesi mucibince korunması amaçlanan hukuki değerın şirketin menfaati olduğundan bahisle Kendigelen'in görüşüne katılmadığını; lakin söz konusu düzenleme ile birlikte de şirket ile imtiyazlı pay sahipleri arasındaki menfaat çatışmasında, dengenin orantısız bir şekilde şirket lehine döndüğünü belirtmiştir (Akad, 2013, s. 62 vd.).

Aktaş, TTK md. 454/5 hükmü ile şirketin menfaatinin, imtiyazlı pay sahiplerinin menfaatine ölçsüz bir şekilde öncelendiğini, bu düzenlemenin imtiyazların korunması amacına tamamen aykırı olduğunu, bu minvalde hükmün kanundan çıkarılması gerektiğini yahut çağrıya rağmen imtiyazlı pay sahiplerinin bir araya gelemediği durumlarda genel kurul kararının reddedilmiş sayılması gerektiğini ifade etmiştir (Aktaş, 2019, s. 256.).

Dural ise TTK md. 478 gerekçesi gözetildiğinde kanun koyucunun iradesinin imtiyazların korunması değil, aksine şirketin imtiyazlı pay sahiplerinden korunması yönünde olduğunu, zira madde gerekçesinde de görüldüğü üzere, imtiyazlı payların sistemden tamamen çıkarılmasının dahi gündeme geldiğini lakin bu boşluğın yaratabileceği sakıncalar gözetilerek imtiyazlara sınırlamalar hatta imtiyazlı pay sahiplerinin bu haklarının kötüye kullanılmasını engelleyici mekanizmalar getirildiğinin açıkça belirtildiğinden bahisle kanun koyucunun yaklaşımının eleştirilmesini haklı bulsa da TTK md. 454/5 düzenlemesinin kanun koyucunun bu iradesi ve bakış açısıyla uyumlu olduğunu ifade etmiştir (Dural, 2013 Temmuz, s. 152).

Kanaatimizce TTK md. 454/5 hükmü, imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının korunmasını sağlamaktan uzak, şirketin menfaatini ön planda tutan, bu bağlamda da

hükmün temel amacına aykırı bir düzenlemeyi içkindir. Bu minvalde bizim de katıldığımız görüş; imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının korunması açısından, çağrıya rağmen toplanamayan imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun, genel kurul kararını reddetmiş sayılacağı şeklinde bir düzenlemenin mezkûr düzenlemeden daha uygun olacağı yönündedir.

TTK md. 454/5 hükmü açısından ele alınması gereken bir diğer husus ise çağrıya rağmen özel kurulun süresinde toplanmaması halinde onaylanmış sayılan kararın salt genel kurul kararı olduğu şeklindeki kanun lafzıdır. Hâlbuki yönetim kurulunca kayıtlı sermaye sisteminde verilecek olan sermaye artırım kararı açısından da imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlali sonucu gündeme gelecek ise özel kurul kararı aranacağı TTK md. 454/1 amir hükmüdür. Lakin kanun koyucu madde lafzında yönetim kurulu kararlarından bahsetmemiştir. TTK md. 454 hükmü bir bütün halinde tetkik edildiğinde, kanun koyucunun gayesinin TTK md. 454/5 hükmünün kayıtlı sermaye sisteminde yönetim kurulu kararları bakımından da uygulanacağı yönünde olduğu anlaşılmaktadır (Bilgeç, 2017, s. 281; Aktaş, 2019, s. 257-258).

2.1.5. Özel Kurul Kararına Aykırı Olan veya Özel Kurul Onay Kararı Bulunmaksızın İlgili Organ Kararının Tescil Edilmesi

TTK md. 455 hükmü uyarınca esas sözleşmenin değiştirilmesine ilişkin genel kurul kararı, yönetim kurulunca, şirket merkezinin bulunduğu yer ticaret siciline tescil edilir.

TTK 454/1 hükmü gereği sermayenin artırılmasına yönelik yönetim kurulunun kararı açısından da özel kurul onayı arandığı için sermaye artırımının tesciline ilişkin TTK md. 456/3 hükmüne de değinmek gerekir. Sermaye artırımının tescili açısından da TTK md. 455 uygulanmakla birlikte; TTK md. 456/3'te kanunen sermaye artırımını genel kurul veya yönetim kurulu kararı tarihinden itibaren üç ay içinde tescil edilmelidir. Aksi takdirde genel kurul veya yönetim kurulu kararı ve alınmışsa izin geçersiz hâle gelir. Bu minvalde esas sözleşme değişikliğine havi genel kurul kararlarının tescili ile sermaye artırımına ilişkin genel kurul veya yönetim kurulu kararlarının tescili zorunlu olup; tescil burada kurucu niteliğe haizdir (TTK md. 456 açısından açıkça belirtilmiş olup bkz. TTK Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/324); Moroğlu, 2017, s. 383).

İlan ise yine kanundan doğan bir zorunluluk olup; esas sözleşme değişikliği ve sermaye artırımını üçüncü kişilere karşı sadece tescilin Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi'nde ilan edilmesiyle ileri sürülebilir. Bu minvalde ilan yaptırmayan idarecilerin sorumlulukları gündeme gelir (Üçışık ve Çelik, 2013, s. 175; Üçışık ve Çelik, 2022, s. 445; Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2010, n. 297).

TSY md. 22/2-d-b.4 uyarınca genel kurul kararlarında tescile tabi olguların bulunması halinde, yönetim kurulu veya temsile yetkili üye ya da üyelerin sicil müdürlüğüne tescil başvurusunda bulunabileceği düzenlenmiştir. TTK md. 32'ye ve TSY md. 34'e göre sicil müdürü, başvuru halinde tescil için aranan yasal şartların olup olmadığını, esas sözleşme değişikliğinin mevzuata uygun olup olmadığını, kanunun emredici hükümlerine aykırılık bulunup bulunmadığını re'sen incelemekle mükelleftir (Üçışık ve Çelik, 2013, s. 176; Üçışık, 1998, s. 461-462; Çelik, 2005, s. 36 vd.; İmregün, 2005, s.54; Karahan, 2011, s. 104-105). Sicil müdürü, yasaya uygunluk incelemesini maddi ve şekli açıdan yapmalıdır (Üçışık, 1998, s. 89-91; Çelik, 2005, s. 31; Bilge, 1999, s. 55; Karayalçın, 1957, 299). TTK md. 32 ve TSY md. 34/2 gereği inceleme sonucunda usul ve yasaya aykırılık bulunması halinde eksikliğin giderilmesi için süre verilebilir yahut tescil talebi reddedilir. Sicil müdürü eksikliğin veyahut kanuna aykırılığın giderilmesi için yeterli uzunlukta bir süre belirlemelidir. Aksi halde sicil müdürünün kararına itiraz söz konusu olabilecektir (bkz. Üçışık ve Çelik, 2022, s. 447 dn. 2130; Bahtiyar, 2008, s. 125; Bilge, 1999, s. 52).

Genel sözleşme değişikliği halinde sicile başvuru ve tescilin düzenlendiği TSY md. 71'de ticaret sicil müdürlüğüne verilmesi gereken belgeler sayılmıştır. İşbu belgeler arasında TSY md. 71/1-ç uyarınca esas sözleşme değişikliğini içkin genel kurul kararının imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal edecek mahiyette olması halinde, genel kurul kararının imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunca onaylandığına ilişkin kararın noter onaylı sureti bulunmalıdır.

TSY md. 71/3 hükmü ise “*Genel kurulun şirket sözleşmesinin değiştirilmesine ilişkin kararı, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu tarafından onaylanmadan veya Kanununun 454 üncü maddesinin beşinci fıkrası gereğince onaylanmış sayılmadan, kayıtlı sermaye sistemini kabul eden şirketlerde ise yönetim kurulunun sermaye*

artırımına ilişkin kararı imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu tarafından onaylanmadan tescil edilemez.” lafzını havidir.

Anılan düzenlemeler dolayısıyla sicil müdürünün, TTK md. 454 hükmü uyarınca imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararının arandığı hallerde bu şartı gözetmesi gerekmektedir. Belirtildiği üzere sicil müdürü, yasal şartların var olup olmadığını esastan da incelemeli, özel kurul kararı aranan hallerde özel kurul onayı olmadığı veya özel kurulca ret kararı verildiği durumlarda ilgili organ kararını tescil ve ilan etmemelidir. Hakeza sicil müdürü özel kurulun toplantıya çağırılması ancak süresi içerisinde olmakla beraber henüz toplantının gerçekleşmemiş olması durumunda da toplantı çağırısı için tanınan sürenin sonuna kadar tescilden kaçınmalıdır. Bu doğrultuda ilgili organ kararı tescil ve ilan edilmedikçe uygulanması söz konusu olmayacaktır (Pulaşlı, 2011, s. 1211).

Fakat tüm bu hususlara rağmen ticaret sicil müdürü özel kurul kararı olmadan tescil işlemini gerçekleştirirse durum ne olacaktır?

Öğretideki önemli tartışmalardan biri de TTK md. 454/1 amir hükmü uyarınca özel kurul kararı alınması gereken hallerde özel kurul onay kararı olmaksızın yahut özel kurul kararına aykırı olarak ya da özel kurulun toplantıya çağırıldığı fakat henüz toplantının gerçekleşmediği halde ilgili organ kararının tescili halinde imtiyazlı pay sahiplerinin hangi hukuki yollara başvurabileceğine ilişkindir. Zira tescilin ve ilanın yapılması halinde başvurulacak hukuki yollar kanunda düzenlenmemiştir.

2.1.5.1. Tescile İtiraz

TTK md. 34'e göre; ilgililer, tescil, değişiklik veya silinme istemleri ile ilgili olarak, sicil müdürlüğünce verilecek kararlara karşı, tebliğlerinden itibaren sekiz gün içinde, sicilin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine dilekçe ile itiraz edebilirler. İtiraz mahkemece dosya üzerinden incelenerek karara bağlanır.

Görüldüğü üzere madde mucibince ilgililerin tescil işlemlerine itiraz edebileceği düzenlenmiştir. Lakin “ilgili” kavramının kimleri kapsadığı gerek maddede gerekse gerekçesinde açıklanmamakla birlikte TSY md. 22'de düzenlenmiştir. TSY md. 22'de ilgililer; tacirin gerçek kişi olması halinde kendisi veya vekili ya da sözleşme ile kendisine yetki verilmiş temsilcisi, tacirin tüzel kişi olması halinde ise onun yetkili organları veya yetkili temsilcileri olarak belirtilmiştir.

İlgililer kavramı açısından TSY md. 22, eTTK dönemine ait TST md. 31'in tekrarından ibarettir.

Öğretide gerek eTTK döneminde gerek de yürürlükteki 6102 sayılı TTK döneminde ortaklık pay sahiplerinin ilgililer kavramı kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceğine ilişkin görüş ayrılıkları bulunmaktadır.

Poroy ve Yasaman, ilgili düzenlemeler gereği ilgililer kavramının geniş yorumlanamayacağını, düzenlemelerde belirtilen kişiler haricindeki kimselerin itiraz hakkı olmadığını belirtmiştir (Poroy ve Yasaman, 2019, s. 248; Ülgen, Helvacı, Kendigelen, Kaya ve Nomer Ertan, 2015, s. 371).

Akad, imtiyazlı pay sahiplerinden her birinin ilgili olarak kabul edilip bu minvalde tescile itiraz haklarının olması gerektiğini belirtmekle birlikte; düzenleme gereği imtiyazlı pay sahiplerinin sicil kararına karşı itiraz müessesine başvuramayacaklarını ifade etmiştir (Akad, 2013, s. 78).

Bilgeç de, imtiyazlı pay sahiplerinin sadece bu sıfatları nedeniyle ilgili kabul edilemeyeceklerini savunmuştur (Bilgeç, 2017, s. 292).

Teoman ise, anonim ortaklıklarda imtiyazları ihlal eden bir kararın tescili veya terkini açısından imtiyazlı pay sahiplerinin "ilgili" sayılması gerektiğini vurgulamıştır (Teoman, 1998, s. 54-55).

İmregün, itiraza konu hususlarda hukuki yararı zedelenen kimselerin ilgili addedilmesi gerektiğini belirtmiştir (İmregün, 2005, s. 55).

Bilge de, sicile itiraz açısından "ilgili" kavramının geniş yorumlanması gerektiğini, hukuki yararı bulunan kimselerin itirazda bulunabileceğini ifade etmiştir (Bilge, 2003, s. 371).

Kirtil, imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararı bulunmamasına rağmen genel kurul kararının tescili halinde imtiyazlı pay sahiplerinin öncelikle eTTK md. 34-36 gereği sekiz günlük süre içerisinde ticaret sicil memuru nezdinde itirazda bulunarak sicilden kaydın terkinini isteyebileceklerini, bu sürenin geçirilmesi halinde ise mahkemeden ilgili organ kararının yapılmamış sayılmasına karar verilmesini talep edebileceklerini belirterek imtiyazlı pay sahiplerinin "ilgili" kavramı kapsamında olduğunu değerlendirmiştir (Kirtil, 2005, s. 68).

Aktaş, söz konusu durumda imtiyazlı pay sahiplerinin hukuki menfaatlerinin direkt olarak etkilendiğini, hukuki yararlarının bulunması nedeniyle ilgili olmadıklarından bahsedilemeyeceğini, zira imtiyazlı pay sahiplerinin ilgili olmadığına yönelik TSY md. 22’yi ileri süren görüşe karşı, anılan hükümde ilgililer lafzıyla başvuruya yetkili kişilerden söz edildiğini ancak itiraza ilişkin bir ifadenin bulunmadığının ileri sürülebileceğini, aynı zamanda yönetmelik hükmü ile kanunun konuluş amacına aykırı olarak ilgili kavramının sınırlandırılmasının kabul edilemeyeceğini belirtmiştir (Aktaş, 2019, s. 250).

Yargıtay ise uygulamada “ilgililer” kavramını dar yorumlama cihetine giderek pay sahiplerinin ilgili sıfatını taşımadığına, bu nedenle de pay sahiplerinin söz konusu tescile itiraz ve terkin talepleri açısından aktif husumet ehliyetlerinin bulunmadığına müstakar kararlarında yer vermiştir.

Müstakar kararlardan birkaçı şu şekildedir; “...6762 sayılı mülga Türk Ticaret Kanunu’nun 30. maddesine göre tescil, ancak ilgililer veya mümessilleri yahut hukuki halefleri tarafından yaptırılabilir. Yine aynı Kanun’un 36. maddesi hükmü uyarınca sicil memurluğu kararlarına karşı ancak mahkemeye ilgililer itiraz edebilecektir. Ticaret Sicil Tüzüğü’nün 31/3. maddesi ile “ilgili”, tacirin hükmi şahıs olması halinde onun yetkili organları veya temsilcileri olarak açıklanmıştır. Dairemizin yerleşik içtihatları da bu doğrultudadır. Somut olayda davacı, dava dışı limited şirketin hissedarı konumunda olup buna göre, “ilgili” sıfatını taşımamaktadır. O halde mahkemece, aktif husumet ehliyetinin yokluğu nedeniyle davanın reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçeyle reddi doğru değil ise de sonucu itibariyle doğru olan red kararının açıklanan bu gerekçe ile onanması gerekmiştir.(Y. 11. HD. 2013/6329 E., 2013/22059K., 04/12/2013 T., UYAP Yüksek Yargı Karar Arama e.t.: 28/08/2023); “...İlk derece mahkemesince tüm dosya kapsamına göre; davacının ticaret sicil işleminin iptaline ilişkin talepte bulunduğu, ticaret siciline tescil ve terkin taleplerinin 6102 sayılı TTK 34. maddesi uyarınca ilgililere ait olduğu, bu ilgililerin kimler olacağına Ticaret Sicil Nizamnamesi 30 ve Ticaret Sicili Yönetmeliği 22 ve 39. maddelerinde yer verildiği, davacının şirket ortağı olması nedeniyle ilgililer kavramı içerisinde olmadığı gerekçesiyle HMK 114/1. maddesi uyarınca davanın aktif husumet yokluğu nedeniyle usulden reddine karar verilmiştir. Karara karşı davacı vekili tarafından istinaf kanun yoluna başvurulmuştur. Bölge Adliye Mahkemesi’nce; yerel

mahkemenin karar ve gerekçesinde yasa ve usule aykırılık bulunmadığı, 6102 sayılı TTK'nın 34. maddesi gereğince ticaret sicil memurluğu kararlarına karşı ancak ilgililerin itiraz edebileceği, davacının TTK 28. maddesi uyarınca tüzel kişinin ilgisi konumunda olmadığı gerekçesiyle davacı vekilinin istinaf başvurusunun HMK'nın 353/1/b-1 maddesi uyarınca esastan reddine karar verilmiştir. Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir. Yapılan yargılama ve saptanan somut uyumsuzluk bakımından uygulanması gereken hukuk kuralları gözetildiğinde İlk Derece Mahkemesince verilen kararda bir isabetsizlik olmadığına anlaşılmaya ve davalının pasif husumet ehliyetinin de bulunmamasına göre yapılan istinaf başvurusunun HMK'nın 353/b-1 maddesi uyarınca Bölge Adliye Mahkemesince esastan reddine ilişkin kararın usul ve yasaya uygun olduğu kanısına varıldığından Bölge Adliye Mahkemesi kararının onanmasına karar vermek gerekmiştir...” (Y. 11. HD. 2018/5723 E., 2019/6909 K., 06/11/2019 T., UYAP Yüksek Yargı Karar Arama e.t.: 28/08/2023; Aynı yönde bkz. Y 11. HD . 2012/3354 E., 2012/3275 K. 25.02.2013 T., UYAP Yüksek Yargı Karar Arama e.t.: 28/08/2023).

Söz konusu düzenlemeden cihetle imtiyazlı pay sahiplerinin ilgili olmadığı görüşüne katılmamız mümkün değildir. Salt TSY md. 22 düzenlemesi dolayısıyla imtiyazlı pay sahiplerinin ilgili olmadığından da bahsedilemez. Zira TSY md. 22'nin yönetmelikteki kısım, bölüm ve madde başlıkları tetkik edildiğinde, maddede sadece tescil başvurusu yapabilecek ilgililerden bahsedildiği ve ilgililer kavramının kimleri kapsadığına yönelik tahdidi sayım yapıldığı anlaşılmaktadır. Söz konusu maddede tescile itiraz ve sicilden terkin talepleri açısından ise bir düzenleme bulunmamaktadır.

Bunun yanı sıra tescile itirazı düzenleyen TSY md. 39 hükmünde de ilgililerden bahsedilmekle birlikte, TSY md. 22'deki gibi bir tahdidi sayım veyahut md. 22'ye bir atıf kanun koyucu tarafından yapılmamıştır. Bu minvalde TSY md. 39'daki ilgililerden kastın hukuki yararı zedelenenler olduğunun kabulü gerekmektedir. Başka bir deyişle tescile itiraz ve terkin talepleri açısından ilgililerin hukuki yararı bulunan kimseler olması gerekir. Söz konusu durumda kanuna aykırı bir şekilde gerçekleştirilen tescil işlemi ile imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlal edildiği gözetildiğinde, imtiyazlı pay sahiplerinin tescile itiraz ve sicilden terkin talepleri bakımından hukuki yararlarının bulunduğu da açıktır. Ayrıca imtiyazlı pay sahiplerinin ilgili sıfatına haiz olduklarının kabul edilmesi, kanun koyucunun

imtiyazların korunması iradesinin de doğal bir sonucudur. Kaldı ki; şirketin menfaatine lakin imtiyazlı pay sahiplerinin zararına tescil talebinde bulunan yönetim kurulu veya temsile yetkili üye ya da üyelerin söz konusu durumda tescile itiraz ve sicilden terkin talebinde bulunabileceklerinin düşünülmesi TSY md. 39'un içinin boşaltılması anlamını doğurur.

İşbu açıklamalar ışığında kanımızca, tescile itiraz ile birlikte sicilden terkin talepleri açısından imtiyazlı pay sahiplerinin ilgili olarak kabul edilmesi gerekir.

O halde imtiyazlı pay sahipleri söz konusu durumda TTK md. 34 ve TSY md. 39 gereği sekiz gün içerisinde sicil müdürü tarafından verilen karara karşı yetkili ve görevli asliye ticaret mahkemesine başvurarak tescile itirazla sicilden terkin talebinde bulunabilmelidir (Sekiz günlük sürenin yeterli olmadığına ilişkin bkz. Uysal, 2016, s.150; Aktaş, sekiz günlük sürenin tebliğden itibaren değil de, tescil kararının öğrenilme tarihinden itibaren başlamasının daha isabetli olacağına ilişkin görüş için bkz. Aktaş, 2019, s. 250).

Peki söz konusu davada davacı kimler olacak; dava kime yöneltilecek yani başka bir deyişle davalı kimler olacaktır? Burada davacı sıfatı açısından iki durum önem arz etmektedir. İlki özel kurul onama kararı alınmadan sicile tescil durumunda her bir imtiyazlı pay sahibinin tescile itiraz davası yoluna gidebileceği yani davacı olabilecekleri; ikincisi ise özel kurul ret kararına rağmen sicile tescil halinde sadece özel kurul toplantısında olumsuz oy veren imtiyazlı pay sahiplerinin itiraz davası açabileceği kabul edilmelidir (Akad, 2013, s. 78; Aktaş, 2019, s. 252-253).

Söz konusu davanın doğal olarak davalısı ticaret sicil müdürlüğü olmakla birlikte (Y. 11. HD. 2021/4791 E., 2022/9327 K., 22.12.2022 T., UYAP Yüksek Yargı Karar Arama e.t.: 28/08/2023); dava sonucunda anonim ortaklık da etkileneceğinden ortaklığın da davalı olarak söz konusu davada yer alması gerekmektedir (İmregün, 1988, s. 194; Şirketin kurala uymaması nedeniyle davalı olması gerektiği yönündeki görüş için bkz. Akad, 2013, s.78).

2.1.5.2. Tescile İtiraz Haricindeki Hukuki Yollar

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararı olmadan yahut imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu ret kararına rağmen ilgili organ kararının uygulanması halinde tescile itiraz haricinde imtiyazlı pay sahiplerinden herhangi biri ilgili organ kararının uygulama

işleminin yokluğunun tespiti davası açabilir (İmregün, 1988, s. 193; Aktaş, 2019, s. 251).

Öğretide, ilgili organ kararının infaz işlemlerinin başka bir deyişle tescil işleminin iptalinin talep edilebileceğine ilişkin bir görüş mevcuttur (Akad, 2013, s. 78; Ansay, 1981, s. 56; Karahan, 1991, s. 147). Fakat daha önce de belirttiğimiz gibi işbu süreçte ilgili organ kararının uygulanabilirliğinin askıda olmasından dolayı imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararı alınmamasından cihetle iptal davası açamaz. Zira özel kurul kararı olmadan gerçekleştirilen tescil yolsuz tescil niteliğine haizdir. Bu halde genel kurul kararı geçerli olduğundan dolayı uygulama işlemlerinin hükümsüzlüğü talep edilebilir (Aktaş, 2019, s. 251; Genel kurulun bağımsız niteliğinden dolayı, imtiyazlı pay sahiplerinin onay kararı olmaksızın uygulanan genel kurul kararlarının iptalinin istenemeyeceği, bunun yerine genel kurul kararının infazına sebebiyet veren işlemlerin iptali ile ayrıca özel kurul onama kararının yokluğunun tespitinin talep edilebileceğine ilişkin görüş için bkz. Tekinalp, 1979, s. 513).

Öğretide bir görüş ise, özel kurul onama kararı alınması gereken durumda kararın alınmaması halinde ilgili organ kararının uygulanabilirliğinin askıda olduğunu itiraz olarak yahut tespit davası yoluyla her zaman ileri sürülebileceğini belirtmiştir (Moroğlu, 2007a, s. 268).

Bir diğer görüş ise bu durumda yıllar sonra açılacak bir davanın TMK md. 2 gereği dürüstlük kuralına aykırı olacağını ifade etmiştir (Karayalçın, 1993a, s. 102; Kirtil, 2005, s. 70; Kirtil, özel kurul ret kararına rağmen ilgili organ kararının sicile tescil ile ilanı durumunda, işlemin geçersizliğinin tespitinin hiçbir süre sınırı olmaksızın yapılabileceğini ifade etmiştir. Bkz. Kirtil, 2005, s. 70).

Kanımızca da hem dürüstlük kuralı hem de işlem güvenliği açısından ilgili organ kararının uygulanabilirliğinin askıda olduğu itiraz olarak yahut tespit davası yoluyla her zaman ileri sürülememelidir. Bu husustaki boşluğun öğretilerde tartışmalara mahal verdiği aşikâr olup; konu uygulayıcılara bırakılmadan kanun koyucu tarafından düzenlenmelidir.

Öğretide imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu tarafından alınan ret kararına rağmen uygulama işlemleri yapılması halinde genel kurul kararına karşı TTK md. 445 gereği kanuna aykırılığa dayanılarak üç aylık süre içerisinde dava açılabilirliği

yönünde görüş bulunmaktadır (Bilgeç, 2017, s. 295-296). Lakin yukarıda da belirttiğimiz üzere genel kurul kararının söz konusu durumda uygulanabilirliğinin askıda olması dolayısıyla iptali istenemeyecektir (Genel kurul kararlarının iptalini havi düzenlemenin burada kıyasen uygulanamayacağı ve ilgili hükümlerin geniş yorumlanmaması gerektiğine ilişkin bkz. Taşpolat, 2008 Temmuz, s. 1842). Bu durumda genel kurul kararının uygulama işlemlerinin hükümsüzlüğünün tespiti talep edilmelidir.

Yine öğretide, özel kurul onama kararı gereken hallerde TTK md. 454/2 gereği yönetim kurulunun toplantıya çağrısı yapmaması halinde her bir imtiyazlı pay sahibinin mahkeme aracılığıyla toplantı çağrısı yapmaya olanak sağladığı gözetildiğinde; imtiyazlı pay sahiplerince buna rağmen toplantı çağrısı yapılmaması halinde, imtiyazlı pay sahiplerinin ilgili organ kararını kabul ettikleri sonucuna varılması gerektiğini savunan bir görüş de mevcuttur (Detaylı bilgi için bkz. Bilgeç, 2017, s. 295; Kirtil, 2005, s.69). İşbu görüşe dayanak olarak ise TTK md. 454/5 düzenlemesi gösterilmiştir. Lakin bu görüşe katılmamız mümkün değildir. Nitekim TTK md. 454/5 hükmü çağrı yapılmasına rağmen toplanmayan özel kurulun ilgili organ kararının onaylanmış sayılacağını belirtmiş; TTK md. 454/2 ise yönetim kurulunca çağrı yapılmaması durumunda imtiyazlı pay sahiplerinden her birinin mahkeme aracılığıyla özel kurulu toplantıya çağırabileceğini düzenlemiştir. Hal böyle olunca işbu görüş kanun koyucunun iradesi ile çelişmektedir. Zira kanun koyucunun bu yönde bir iradesi bulunsaydı TTK md. 454/2’de, imtiyazlı pay sahibi tarafından mahkeme kanalıyla çağrı yapılmaması halinde de ilgili organ kararının onaylanmış sayılacağını açıkça maddede öngörmesi gerekirdi (Aktaş, 2019, s. 252).

Bir diğer husus ise kayıtlı sermaye sisteminde imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararı aranan hallerde, özel kurul kararı alınmazsa TTK md. 460/5’in uygulanıp uygulanamayacağına ilişkindir. TTK md. 460/5 hükmü kayıtlı sermaye sisteminde yönetim kurulu kararları açısından şartların oluşması halinde iptal davası açılmasını öngörmüştür. Bu durumda da özel kurul kararı bulunmamasından cihetle genel kurul kararının iptali nasıl istenemeyecek ise yönetim kurulu kararlarının da iptali istenemeyecektir (Aktaş, 2019, s. 254). Nitekim söz konusu halde de yönetim kurulu kararının uygulanabilirliğinin askıda olduğu açıktır.

İlgili organ kararının uygulama işlemlerinin ifasının önüne geçilmesi açısından TTK md. 449 gereği kararın yürütülmesinin geri bırakılmasının talep edilip edilemeyeceğine ilişkin öğretide farklı görüşler bulunmaktadır. TTK md. 449 hükmü “*Genel kurul kararı aleyhine iptal veya butlan davası açıldığı takdirde mahkeme, yönetim kurulu üyelerinin görüşünü aldıktan sonra, dava konusu kararın yürütülmesinin geri bırakılmasına karar verebilir.*” lafzını havidir. Moroğlu, hükmün uygulanmasının temel şartının, söz konusu karara karşı iptal yahut kesin hükümsüzlüğün tespiti davası açılması olduğunu ifade etmiştir (Moroğlu, 2017, s. 322). Bu minvalde ilgili organ kararının yürütülmesinin geri bırakılmasının talep edilmesi mümkün değildir. Aktaş ise özel kurul onama kararı olmadan yahut özel kurul ret kararına rağmen organ kararının uygulanması halinde TTK md. 449’un uygulama alanı bulacağını belirtmiştir (Aktaş, 2019, s. 254).

Kanımızca TTK md. 449 hükmü ve bu bağlamda kararın yürütülmesinin geri bırakılmasının şartları açık olduğundan söz konusu halde TTK md. 449 hükmünün uygulanamayacağını kabulü gerekmektedir.

2.1.6. İlgili Organ Kararının Tescilinden Sonra Özel Kurulun Onay Kararı Vermesinin Hukuki Etkisi

İmtiyazlı pay sahiplerinin onama kararı alınmadan ilgili organ kararının tescil edilmesinden sonra özel kurulun onama kararı alması halinde ilgili organ kararının geçerli hale gelip gelmeyeceği, onama kararının geriye etkili (ex tunc) sonuç doğurup doğurmayacağı tartışmalara neden olmuştur.

Moroğlu, ilgili organ kararının tescilinden sonra imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun toplanarak onama kararı vermesi halinde eksikliğin giderilmesinden cihetle sicildeki tescilin yolsuz tescil olmaktan çıkacağını ifade etmiştir (Moroğlu, 2018, s. 86; Aktaş, 2019, s. 255). Lakin Yargıtay, özel kurul kararı olmadan tescil edilen ilgili organ kararı bakımından özel kurulun tescilden sonra onay kararı almış olmasının tescil ile onay kararı arasındaki dönem için tescili geçerli hale getirmeyeceğini belirtmiştir (bkz. Y. 11 HD. 2004/11672 E., 2005/10136 K., 21.10.2005 T., UYAP Yüksek Yargı Karar Arama e.t.: 20/10/2023).

Kanımızca Yüksek Mahkemenin içtihadı yerindedir. Nitekim özel kurul onama kararına değin ilgili organ kararının uygulanabilirliğinin askıda olması söz

konusu olduğundan, en başından beri geçerli olan lakin infaz edilebilir olmayan ilgili organ kararının, özel kurulun onama kararı aldığı an itibariyle tescilin geçerli hale geleceğinin kabul edilmesi gereklidir. Kavram kargaşasına mahal vermemek adına başka bir deyişle, ilgili organ kararı en başından beri geçerli lakin söz konusu karar özel kurul onama kararı alınmadığı için uygulanabilir olmadığından gerçekleştirilen tescil işlemi geçersizdir. Bu minvalde tescil sonrası özel kurulca ilgili organ kararına onay verilmesi halinde özel kurul onay kararı tarihi itibariyle sicildeki tescilin yolsuz tescil olmaktan çıkacağı kabul edilmelidir.

2.2. İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurul Kararının Alınmamış Sayılması

Esas konumuz olan hükümsüzlük hallerinin incelenmesine geçmeden önce TTK md. 454/3 hükmünde yer verilen “kararın alınmamış sayılması” nosyonunun incelenmesinde fayda olacağı kanaatindeyiz.

TTK md. 454/3 hükmünde, hükümdeki şartlara uyulmadığı takdirde imtiyazlı pay sahipleri kararının alınmamış sayılacağı öngörülmüştür. Fakat iç mevzuatımızda kararın alınmamış sayılması şeklinde bir yaptırım çeşidi bulunmamaktadır. Bu açıdan kavramın neyi izah ettiği, hangi hükümsüzlük halini işaret ettiği ve son olarak hukuki etkisine değinmek gerekmektedir.

2.2.1. Kavram

İlgili hükümde belirtilen kararın alınmamış sayılması nosyonu müphemdir. Öğretide bu kavrama ilişkin farklı görüşler mevcuttur.

Akad, söz konusu ifadenin geçersizlik üst başlığı altında yer alan butlan ve yokluk kavramına tekabül ettiğini, toplantı ve karar nisaplarına aykırılık halinin yokluk yaptırımına, hükümde öngörülen diğer hallerin ise butlan yaptırımına tabi olduğunu ileri sürmüştür (Akad, 2013, s. 82).

Dural, alınmamış sayılma kavramından anlaşılması gerekenin söz konusu özel kurul kararı açısından yokluğu gündeme getireceğini belirtmiştir (bkz. Dural, 2013 Temmuz, s. 154-155).

Aktaş ise, söz konusu kavramın özel kurul kararının hükümsüzlük haline ilişkin bir kavram olmadığını, hükümde ifade edilen hallerin özel kurul kararı açısından etkisine vurgu yapıldığını belirtmiştir (bkz. Aktaş, 2019, s. 294-295).

Kanımızca TTK md. 454/3 hükmünde ifade edilen hususlara uyulmaması halinde özel kurul kararının alınmamış sayılması kapsamında tek bir yaptırıma bağlanabileceğinin söylenmesi mümkün değildir. Zira kavramın salt yokluğa yahut yokluk veya butlana tekabül ettiğinin belirtilmesi, söz konusu yaptırımların ağırlığı düşünüldüğünde yerinde olmayacaktır. Bu anlamda kavramın belirsizliği dikkate alınarak ilgili hüküm mucibince kanunda boşluk bulunduğu ve TMK md. 1 mucibince hâkimin bu boşluğu doldurması gerektiği kabul edilmelidir (Kırca, 2022, s. 114; benzer yönde bkz. Taşpolat, 2008 Temmuz, s. 1846).

2.2.2. İlgili Kurul Kararına Etkisi

Öğretide imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararının alınmamış sayılmasının ilgili kurul kararına etkisi açısından farklı görüşler mevcuttur.

Bir görüş, bu halde ilgili organ kararının onaylanmış sayılması gerektiğini, aksinin yani özel kurulca ikinci bir toplantı yapılmasının kabulü halinde bu hususun imtiyazlı pay sahiplerince kötüye kullanılabileceğini ileri sürmüştür (Oruç, 2010, s. 192; Şener, 2017, s. 562; Dural, 2013 Temmuz, s. 155).

Diğer görüş ise TTK md. 454/5 hükmünde çağrı yapılmasına rağmen imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun toplanmaması durumunda ilgili organ kararının onaylanmış sayılacağına açıkça belirtildiğinden hareketle, TTK md. 454/3 hükmünde böyle bir düzenlemeye yer verilmemesinin kanun koyucunun TTK md. 454/3'te izah edilen hallerde ilgili organ kararının onaylanmış sayılmasını amaç edinmediğini, bu nedenlerle de TTK md. 454 hükmünde belirtilen hususların tekrar en başından uygulanması gerektiğini belirtmiştir (Kendigelen, 2012, s. 356; Akad, 2013, s. 85; Bilgeç, 2017, s. 286; Nomer Ertan, 2014 Mayıs, s. 141; Aktaş, 2019, s. 296).

Kanımızca da hem hakkaniyet açısından hem de kanun koyucunun iradesi gözetildiğinde söz konusu durumda usul işlemlerinin tekrar en başından uygulanması yerindedir. Aksi halde imtiyazların korunması ilkesine aykırı bir duruma sebebiyet verilmesi söz konusu olacaktır.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İMTİYAZLI PAY SAHİPLERİ ÖZEL KURUL KARARLARININ HÜKÜMSÜZLÜĞÜ

3.1. Genel Olarak

Anonim şirketlerde genel kurul kararlarının hükümsüzlüğü hallerindeki gibi, temel hükümsüzlük hali iptal edilebilirliktir.

Kanun koyucu yürürlükte bulunan TTK md. 454/7 hükmü ile imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararlarına karşı açılacak özel bir iptal davası öngörmüştür. Fakat mezkûr hükümde özel kurul kararlarının yokluğuna ve butlanına ilişkin herhangi bir ibare bulunmamaktadır.

6762 sayılı eTTK döneminden bu yana öğretide hâkim görüş; imtiyazlı pay sahipleri kurulu kararlarının, genel kurul kararı niteliğinde kararlardan olduğu ve bu minvalde genel kurul kararları gibi işbu kararların da yokluk veyahut butlanla sakıt olabileceği yönündedir (Genel kurul kararlarının sakatlığına ilişkin tertibin özel kurul kararları açısından kıyasen uygulanması gerektiği yönündeki görüşler için bkz. Moroğlu, 2007b, s. 67; Moroğlu, 2017, s. 180; Arslanlı, 1960b, s. 81; Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2009, p. 726; Üçışık ve Çelik, 2013, s. 336; Karahan, 1991, s. 148; Kirtil, 2005, s. 72; Bilgeç, 2017, s. 296; Aktaş, 2019, s. 256). Hakeza Yargıtay'ın görüşü de bu yöndedir (Y. HGK. 2022/11-63 E., 2023/722 K., 05/07/2023 T.; Y. HGK. 2020/11-674 E., 2022/1291 K., 18/10/2022 T.; Y. HGK. 2013/11-1048 E., 2014/430 K., 02/04/2014 T., UYAP Yüksek Yargı Karar Arama e.t.: 20/10/2023).

Kanaatimizce de özel kurul kararları, bağımsız bir genel kurul kararı niteliğinde olduğundan yokluk, butlan ve öncelikli uygulanması gereken TTK md. 454'de belirtilen iptal davasına ilişkin düzenlemenin yanı sıra genel kurul kararlarına karşı açılacak iptal davası (hükümlerinin uygulama alanı bulmasının) açılmasının mümkün olduğunun kabulü gerekmektedir.

Yokluk, TTK'da düzenlenmemiş bir hükümsüzlük hali olmakla, genel hükümler kapsamında kararın yok hükmünde olduğunun tespiti istenebilir.

Butlan açısından ise şirket genel kurul kararlarının butlanla sakıt olabileceği haller TTK'da düzenlenmekle, işbu hallerin özel kurul kararları açısından da geçerli olacağı sarihdir.

Önemle belirtmekte fayda vardır ki; TTK sistematığı açısından bir genel kurul kararının hükümsüzlüğünün ileri sürülmesinde, butlanın ikincilliği prensibinin kabul edildiği, asıl yaptırımın ise iptal edilebilirlik olduğu unutulmamalıdır (bkz. TTK md. 447 gerekçesi). Bu minvalde, hukukumuzda genel olarak kabul gören yokluk-butlan ayrımı çerçevesinde, yokluğun da ikincilliğinin kabulü gerekmektedir (Kırca, 2022, s. 6). O kadar ki yokluk; iptal ve butlan yaptırımlarının kapsamadığı sakatlıklar bakımından ve ancak hukuki işlemin kurucu unsurlarında eksiklik bulunması hâlinde başvurulabilecek ikincil, hatta son ihtimaldir (Tüzemen Atik, 2022 Haziran, s. 313).

3.2. Yokluk

Öğretide yokluk kavramı bir hukuki ilişkinin kurucu unsurlarının eksik olması halinde söz konusu hukuki muamelenin varlık kazanamayacağını belirten bir hükümsüzlük hali olarak karşımıza çıkmaktadır (Oğuzman ve Barlas, 2008, s. 188-189; Eren, 2010; s. 332; Yokluk halinde sözleşmenin hukuken varlık kazanamamış olması nedeniyle, gerçek ve teknik anlamda bir hükümsüzlük halinden de söz edilemeyeceği yönünde bkz. Antalya, 2015, s. 127; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan ve Arpacı, 2014, s. 578; Taşpolat, 2008 Temmuz, 1842).

Yok sayılan işlem maddi hukuk açısından meydana gelmemekle birlikte, şeklen dahi meydana gelmemiş sayılır. Yokluk genel hükümlerde doğrudan bir kanuni dayanağa sahip olmamakla birlikte öğretide ve yargı kararlarında kabul edilen bir yaptırım türüdür. Haliyle yokluk TTK'da da düzenlenmeyen bir hükümsüzlük hali olup; yokluğun tespitinde TTK md. 2, TMK md. 5 ve TBK md. 646 gereği genel hükümler uygulama alanı bulur (Yokluk açısından kanuni bir düzenleme yapılmamış olması hususundaki eleştiri için bkz. Moroğlu, 2016, s. 35-38).

Tüm hukuki muamelelerde, irade beyanı veya irade beyanının yerini tutan davranış kurucu unsuru teşkil etmekle birlikte; söz konusu kurucu unsurların bulunmaması halinde yokluk hali söz konusu olacağından özel kurul kararları açısından da TTK md. 454 gereği kurucu unsurların bulunmaması halinde kurul kararının yokluk yaptırımına tabi tutulması gerekecektir. Nitekim anonim şirketlerde genel kurul kararları açısından konuya bakıldığında, kurul kararının yok hükmünde olmasının en önemli nedeni genel kurul toplantı veyahut kararında kurucu-şekli

nitelikteki unsurları ihtiva eden hükümlere aykırı hareket edilmesidir (Üçışık, 2011, s. 59).

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararlarının kurucu unsurları ise, kurulun iradesini ortaya koyması açısından ilgili düzenleme gereği özel kurul toplantısının nisaba uygun yapılması ve yine nisaplara uygun olarak özel kurul kararı alınmasıdır. Aksi halde özel kurul kararı açısından yokluk gündeme gelecektir.

TTK md. 454 gereği toplantının fiziki yapılması ve bu minvalde karar alınması gerekli olup; şirket yönetim kurulu kararlarında olduğu gibi elden dolaştırma yöntemiyle karar alınması halinde söz konusu özel kurul kararı yoklukla sakıt olacaktır (Aktaş, 2019, s. 259-260; Genel kurul kararları açısından bkz. Moroğlu, 2017, s. 78; Bahtiyar, 2012, s. 155-156).

3.2.1. Özel Kurul Kararları Açısından Toplantı ve Karar Nisaplarının Sağlanamaması

TTK md. 454/3'te özel kurul toplantı ve karar nisapları açıkça belirlenmiştir. İşbu düzenleme gereği, özel kurul imtiyazlı payları temsil eden sermayenin yüzde altmışının çoğunluğuyla toplanacağı ve toplantıda temsil edilen payların çoğunluğuyla karar alınacağı hüküm altına alınmıştır. TTK md. 454/3-son cümlede de belirtildiği üzere hükümdeki şartlara uyulmaması halinde özel kurul kararlarının alınmamış sayılacağı sarihdir.

Nitekim öğretide hâkim görüş; genel kurul kararlarının toplantı ve karar nisaplarının kanunda öngörülen nisaplar oluşmadan alınması halinde, söz konusu genel kurul kararının yok hükmünde olduğunu benimsemiştir (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2014, p. 722a; Karahan, 1991, s. 148; İmregün, 1989, s. 149; Kırca, Şehirali Çelik ve Manavgat, 2017, s. 10; Üçışık ve Çelik, 2013, s. 337; Çeker, 2000, s. 91; Kirtil, 2005, s. 72-73; Akad, 2013, s. 83; Bilgeç, 2017, s. 297; Aktaş, 2019, s. 260; Taşpolat, 2008 Temmuz, s. 1844).

Her ne kadar, özel kurul kararlarının alınmamış sayılmasının hangi sakatlık haline tekabül ettiği madde lafzından anlaşılammakta ise de; özel kurulun irade açıklamasının nisaplara uygun şekilde toplanması ve karar alması mucibince gerçekleşeceği gözetildiğinde söz konusu unsurlar özel kurul kararları için kurucu unsur olup eksiklikleri yokluk sonucunu doğuracaktır. Bu minvalde nisaplara uygun

şekilde toplanılmaması ve karar alınmaması halinde “*hükümdeki şartlara uyulmadığı takdirde özel kurul kararı alınmamış sayılır*” lafzından özel kurul kararının yoklukla sakıt yani yok hükmünde olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir.

3.2.2. Tutanağın Hiç Tanzim Edilmemiş Olması veya Sahte Tanzim Edilmesi

TTK md. 454/3 hükmünde, imtiyazlı pay sahipleri özel kurul toplantısında imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlal edildiği neticesine ulaşılması durumunda gerekçeli bir tutanak hazırlanması gerektiği düzenlenmesine yer verilmiştir. Mezkûr hüküm gereği, tutanağın ve teslimi zorunlu eklerinin on gün içinde şirket yönetim kuruluna ibrazı ile ticaret sicile tescilinin ve ilanının zorunlu olduğu belirtilmiştir. İşbu düzenlemeye aykırılığın özel kurul kararının alınmamış sayılmasına sebebiyet vereceği hükümde yer almaktadır. Yukarıda “Özel Kurul Kararları Açısından Toplantı ve Karar Nisaplarının Sağlanamaması” başlığı altında da belirttiğimiz üzere “alınmamış sayılma” kavramı her somut olay çerçevesinde ayrı ayrı ve titizlikle incelenmelidir. Nitekim gerek kanun lafzı gerek kanun gerekçesi dikkate alındığında işbu kavramın hangi sakatlık haline tekabül ettiği kanun koyucu tarafından belirlenmemiştir.

Öğretide bir görüşe göre; özel kurul tutanağının hiç düzenlenmemesi halinde özel kurul karardan bahsedilemeyeceğinin ve söz konusu kararın yokluğunun tespitinin istenebileceği savunulmuştur (Karahana, 1991, s. 147; Uysal, 2016, s. 219; Bilgeç, 2017, s. 297).

Bir diğer görüşe göre; söz konusu tutanağın özel kurul toplantısı ve kararı açısından kurucu unsur olmadığından tutanağın hiç veya usule uygun tanzim edilmemesi halinde özel kurul kararının yokluk yaptırımına değil, butlan yaptırımına tabi olması gerektiği ileri sürülmüştür (Aktaş, 2019, s. 267).

Kanımızca burada ikili bir ayırım yapılması gerekmektedir. Bu ayırımın ilk ayağı tutanağın hiç tanzim edilmemesi halidir. Bu durumda özel kurul kararının yok hükmünde olduğunun kabulü gerekmektedir. Nitekim tutanağın tanzim edilmesindeki amacın özel kurul kararının kanunda belirtilen usul ve esaslara uygunluğunun denetimi açısından zorunluluk kesbettiği açıktır. Zira işbu hususa madde gerekçesinde de vurgu yapılmıştır (bkz. TTK md. 454/3 gerekçesi). Tutanak tanziminin kanun öngördüğü

usulî bir şart olduğu kanun lafzından açıkça anlaşılmakta ise de; özel kurul kararının kurucu unsuru olan irade beyanının dışavurumu tutanak tanzimi ile hukuk âleminde meydana gelecektir. Ezcümle özel kurul kararının kurucu unsuru olan irade beyanının tezahürü için ilgili nisaplara ulaşıp ulaşılmadığının belirlenmesi elzem olup; bu anlamda aslında tutanağın usulî bir şart olması dışında özel kurulun iradesinin var olup olmadığını gözler önüne seren esaslı bir kurucu unsur emvali olduğu göz ardı edilmemelidir. Bu bağlamda tutanak hiç düzenlenmemiş ise ortada özel kurulun irade beyanının varlığından da bahsedilemeyeceği açık olup; özel kurul kararının yoklukla sakıt olduğu söylenmelidir. Ayrımın ikinci ayağı olan tutanağın usule uygun tanzim edilmemesi hali ise aşağıda incelenmiştir (bkz. “3.3.1.1. Tutanağın Usule Uygun Tanzim Edilmemesi” başlığı, s. 64.).

Tutanağın sahte olarak tanzim edilmesi halinde de özel kurul kararının yokluğu gündeme gelecektir. Zira bir toplantı yapılmadığı halde toplantı yapılmış gibi tutanak tanzim edilmesi ya da toplantıda karar alınmamasına rağmen karar alınmış gibi tutanak tanzim edilmesi hallerinde özel kurul kararı yoklukla malul olacaktır (Bahtiyar, 2012, s. 154; Uysal, 2016, s. 219). Ayrıca eylemi gerçekleştirenler açısından 5237 sayılı TCK md. 204 vd. gereği belgede sahtecilik suçu gündeme gelebilecektir.

3.2.3. İleri Sürülmesi

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararının yok hükmünde olması halinde, kararın yokluğunun tespiti için ilgili (hukuki yararı bulunan) herkes (işbu ifadeden; pay sahiplerinin, alacaklıların, yönetim kurulunun, münferiden yönetim kurulu üyelerinin, iflas idaresinin, denetçiler ve Ser.PK md. 92/1-b uyarınca Sermaye Piyasası Kurulunun anlaşılması gerektiği yönündeki görüş ve detaylı bilgi için bkz. Korkut, 2012, s. 182-186), süreye bağlı olmadan dava veyahut itiraz yoluyla mahkemeye başvurabilir.

Usul hukuku anlamında işbu dava haliyle HMK md. 106 kapsamında bir tespit davası olmakla, niteliği gereği menfi tespit istemine havi olacaktır. HMK md. 114/1-h gereği her davada olduğu gibi yokluğun tespitine havi davada da hukuki yarar dava şartı olup, tespit davasına ilişkin hukuki yarar HMK md. 106/2’de özel olarak düzenlenmiştir. Mevcut düzenlemeye göre, tespit davası açanın, mevzuatta belirtilen istisnai haller dışında, bu davayı açmakta hukuken korunmaya değer güncel bir yararı

bulunmalıdır. Bu anlamda yokluğun tespitini isteyebilecek olan ilgililer kavramı hukuki yararı olan herkesi nitelemektedir.

Özel kurul kararının yokluğunu ispat külfeti davacı tarafa aittir (Antalya, 2015, s. 128; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan ve Arpacı, 2014, s. 580; Tüzemen Atik, 2022 Haziran, s. 307).

Özel kurul kararlarının yokluğu halinde işlem en başından beri hüküm doğurmayacağından, ilgililerce ileri sürülmemiş olsa dahi söz konusu özel kurul kararının yok hükmünde olması halinde hâkim bu hususu re'sen (ex officio) gözetmelidir. Fakat imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararları, yok hükmünde olmasına rağmen ticaret siciline tescil edilmiş ve internet sitesi açması zorunlu kılınmış şirketlerde internet sitesine konulmuş ise bu durumda ne olacaktır? Nitekim böyle bir durumda yok hükmünde olan özel kurul kararının kamuya duyurulması ile şirketle işlem yapan üçüncü kişilerde hukuken doğmayan bir işlem açısından güven duygusu meydana gelecektir.

Bu halde, TTK md. 32 ve TSY md. 34/1-ç gereği ticaret sicil müdürlüğü yok hükmünde olan özel kurul kararının tescili talebini re'sen reddetmelidir (Moroğlu, 2017, s. 380; Ülgen, Helvacı, Kendigelen, Kaya ve Nomer Ertan, 2015, s. 358; Y. 11. HD., 2004/11672 E., 2005/10136 K., 21/10/2005 T., UYAP Yüksek Yargı Karar Arama e.t: 02/11/2023). Aksi halde tescil işlemi gerçekleştirilse de, tescilin onarıcı etkisinden bahsetmek mümkün olmayacaktır (Pulaşlı, 2013b, s. 341; Üçışık, 2011, s. 59; Tüzemen Atik, 2022 Haziran, s. 310).

Yine bu ahvalde, yok hükmünde olan bir karar yönetim kurulunca tescil ve icra edilmemeli; yönetim kurulunca hükümsüzlüğün tespiti davası açılmalıdır. Aksine davranışın yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunu gerektireceği kuşkusuzdur (Moroğlu, 2017, s. 191-193; Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2021, s. 578).

Davanın kabulü halinde karar herkesi etkiler. Davanın reddedilmesi halinde ise karar salt davanın taraflarını bağlayacaktır (Moroğlu, 2017, s. 148).

Yok hükmünde olan bir karar, hukuk alanında hiç doğmamış olacağından buna bağlı tesis edilen işlemler de geçersiz olacaktır. Söz konusu kararın geçerli hale getirilebilmesi mümkün değildir (Nomer, 2008, s. 62). Nitekim yok hükmünde olan bir işlemin tahvil yoluyla geçerli hale gelebilmesi söz konusu değildir (Antalya, 2015,

s. 127; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan ve Arpacı, 2014, s. 579; Karş. Tekil, 1998, s. 308). Yok hükmünde bir işlemin onaylanması da mümkün değildir. Bu anlamda kararın hukuki sonuç doğurabilmesi için yapılabilecek tek şey özel kurulun tekrar toplanarak kurucu nitelikteki unsurlar mucibince karar almasıdır (Karahana, 1991, s. 149).

Özel kurul kararının yokluğuna ilişkin tespit hükmü açıklayıcı nitelikte olup (Moroğlu, 2017, s. 153), kural olarak hüküm geçmişe etkili (ex tunc) sonuç doğurur.

3.2.3.1. Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı Açısından

4721 sayılı TMK'nın "Dürüst Davranma" başlıklı md. 2 "Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz." hükmünü havidir. Görüldüğü üzere; dürüstlük kuralı, hakların kullanılmasında ve borçların ifasında gözetilen bir kurumdur. Dürüstlük kuralının uzantısı olan hakkın kötüye kullanılması yasağı ise yalnız hakkın kullanılmasına ilişkin gözetilmesi gereken bir kavramdır. Hakkın kötüye kullanılması yasağı kurumu, ileri sürülmesi süre sınırına tabi olmayan davalar açısından uygulamada özellikle makul süre nosyonunu gündeme getirecek bir kurum olarak karşımıza çıkabilmektedir.

TTK md. 1/1 gereği işbu kanun, 4721 sayılı TMK'nın ayrılmaz bir parçası olduğundan dürüstlük kuralı ve uzantısı olan hakkın kötüye kullanılması yasağı TTK hükümlerinin uygulanması açısından önemli bir role sahiptir.

Bir hakkın kötüye kullanılıp kullanılmadığı her somut olayın şartlarına göre tayin edilmelidir (Oğuzman ve Öz, 2018, s. 224; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan ve Arpacı, 2014, s. 313). Nitekim işbu kurum soyut nitelikte bir kavramı ihtiva etmekle, bu hususta önceden birtakım kriterler belirlemek uygulamada zorlamalara ve yapay çözümlere sebebiyet verebilecektir (Ayrıntılı bilgi için bkz. Oğuzman ve Öz, 2018, s. 224 vd.).

Hakkın kötüye kullanılmasının gündeme gelebilmesi için ortada bir hak bulunmalı, işbu hak açıkça dürüstlük kuralına aykırı kullanılmış olmalı ve böyle bir hakkın kullanılmasının sınırını çizen açık bir kural bulunmamalıdır (Kılıçoğlu, 2015, s. 161). Bununla beraber hakkın kötüye kullanılması yasağının ikincil nitelikte olduğu göz ardı edilmemelidir (Akkurt, 2014, s. 105).

Unutulmamalıdır ki; hakkın kötüye kullanılması yasağının uygulanabilmesi için hakkı kullanan tarafın karşı tarafa zarar verme kastı aranmaz (Y. HGK., 2017/1300 E., 2021/922 K., 06/07/2021 T., UYAP Yüksek Yargı Karar Arama e.t.: 05/11/2023).

Hakkın kötüye kullanılması yasağı kamu düzenine ilişkin olup hâkimce re'sen gözetilmelidir.

Medeni hukuk öğretisinde ortak görüş; yokluk hâlinde hakkın kötüye kullanılması yasağının uygulanmasının söz konusu olamayacağı yönündedir (Antalya, 2015, s. 127; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan ve Arpacı, 2014, s. 579; Oğuzman ve Öz, 2018, s. 189, dn 224; Gümüş, 2021, s. 233). Bir vakiada yokluğun ileri sürülmesi, hakkın kötüye kullanılması olarak vasıflandırılabilse bile, bu durumun işleme herhangi bir uygulama kabiliyeti kazandırmayacağı kabulü gerekmektedir (Akkurt, 2014, s. 123). Keza yokluk halinde ortada bir hukuki işlem ve bu hukuki işleme bağlı bir hakkın varlığından söz edilemeyecektir.

Ticaret hukuku açısından Türk hukukunda hâkim görüş, sermaye şirketlerinde genel kurul kararlarının yokluğunun ileri sürülmesinde hakkın kötüye kullanılması yasağının uygulanmayacağı yönündedir (Moroğlu, 2017, s. 37; Bilgili ve Demirkapı, 2018, s. 234; Üçışık ve Çelik, 2013, s. 341; Karasu, 2015, s. 87; Nomer, 2008, s. 62; Şener, 2017, s. 529-530).

Fakat aksi yönde görüş de mevcuttur. Nitekim Çamoğlu'na göre, karardaki sakatlığı öğrenmesine rağmen uzun bir süre sessiz kalıp dava açmayan ilgililerin TMK md. 2 uyarınca dava haklarının düştüğünün kabulü gerekir (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2021, s. 197).

İşbu konu açısından Yargıtay'ın uygulamasına bakıldığında, yokluğun ileri sürülmesinde hakkın kötüye kullanılması yasağının uygulandığı dikkat çekmektedir.

Nitekim Yüksek Mahkemenin 2022 yılının sonuna kadar istikrarlı bir şekilde yokluğun ileri sürülmesinde hakkın kötüye kullanılması yasağını uyguladığı kararları ve gerekçeleri kısaca şu şekildedir;

“...Mahkemece bozmaya uyularak yapılan yargılama sonunda, iddia, savunma, bilirkişi raporları, toplanan deliller ve tüm dosya kapsamına göre;

davacının yokluğuna karar verilmesini istediği genel kurul kararlarının alınmasının üzerinden yaklaşık 9-10 yıl geçmiş olduğu da göz önüne alınarak açılan davanın iyiniyet kuralları ile bağdaşmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Kararı, davacılar vekili temyiz etmiştir. Dosyadaki yazılara, mahkemece uyulan bozma kararı gereğince hüküm verilmiş olmasına ve delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre, davacılar vekilinin bütün temyiz itirazları yerinde değildir. SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerden dolayı, davacılar vekilinin bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün ONANMASINA...” (Y. 11. HD., 2019/3 E., 2019/7182 K., 13/11/2019 T.;

“...Ancak her hak gibi genel kurul kararının yokluğunun ileri sürülmesi de dürüstlük kuralı çerçevesinde mümkündür... Bu durumda, davalı şirkette büyük hissedar olan davacı şirketin ve onun yetkili temsilcisi olan'nın, müdür'ın görev süresi 2010 yılında bittikten sonra davanın açıldığı 2014 yılına değin, ticari ilişkilerinin de devam ettiği yaklaşık 4 yıllık süre zarfında şirkete yeniden temsilcisi tayin edilip edilmediği hususunda bilgi sahibi olmamasının hayatın olağan akışına uygun olmadığı ve basiretli bir tacirden beklenemeyeceği tüm yazışmalarda dava dışı'ün muhatap alındığı ve bu nedenle davalı şirketin müdürü olduğunu bildiği gözetilerek, dava konusu 01.04.2010 tarihli toplantıda alınan kararların yokluğunun ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanılması olduğu ve hukuken korunamayacağı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamış, hükmün temyiz eden davalı şirket yararına bozulmasına karar vermek gerekmiştir.” (Y. 11. HD., 2019/3536 E., 2021/2342 K., 11/03/2021 T.;

“...Yapılan yargılama ve saptanan somut uyuşmazlık bakımından uygulanması gereken hukuk kuralları gözetildiğinde İlk Derece Mahkemesince verilen kararda bir isabetsizlik olmadığının anlaşılmasına, yokluğunun tespiti istenilen 01.03.2013 tarihli genel kurula şirketin %50 hissesine sahip dava dışı ortak ile yine %50 hisseye sahip davacının verdiği 2002 tarihli vekaletnameye istinaden vekilinin katıldığı, toplantıda sermaye artırımı kararı alındığı, davacının taahhüt ettiği sermayenin 1/4'ünü bizzat bankaya davalı şirket hesabına yatırdığı, her ne kadar temyiz dilekçesinde banka dekontundaki yatıran imzasının da sahte olduğunu ileri sürmekte ise de 07.10.2016 tarihli dilekçesinde bu meblağı ödediğini kabul ettiği, bundan sonra yapılan 27.12.2014 tarihli genel kurulda müdür seçildiği ve 21.04.2016 tarihli genel kurula da

bizzat katıldığı ve bu toplantıda kalan sermaye borcunun en kısa zamanda ödenmesi yolunda karar alındığı, davacıya 15.07.2016 tarihli ihtarname ile sermaye artırımından kaynaklanan bakiye borcun ödenmesi, ayrıca 01.06.2016 tarihli ihtarname ile de, şirket hesabından zimmete geçirdiği iddia edilen paranın ödenmesinin talep edilmesinden sonra işbu davanın 29.07.2016 tarihinde açılarak vekaletnamenin yönetmeliğe uygun olmadığına öne sürülmesinin TMK'nın 2. maddesinde yer alan hakkın kötüye kullanılması niteliğinde bulunmasına göre, yapılan istinaf başvurusunun HMK'nın 353/b-1 maddesi uyarınca Bölge Adliye Mahkemesince esasın reddine ilişkin kararın usul ve yasaya uygun olduğu kanısına varıldığından Bölge Adliye Mahkemesi kararının onanmasına karar vermek gerekmiştir.” Y. 11. HD., 2020/95 E., 2020/4885 K., 10/11/2020 T.;

“...Dairemizin 2016/12761 Esas 2018/1791 Karar sayılı ilamında da belirtildiği üzere genel kurul kararının yokluğunun tespiti hususunda dürüstlük kurallarına aykırı düşmedikçe dava açılması gerektiği, yokluk gerektiren hususun öğrenilmesinden sonra uzun süre sessiz kalıp dava açmayan ilgililer yönünden TMK'nın 2. maddesi uyarınca dava açma hakkının düşüp düşmediğinin de değerlendirilmesi gerektiği, ...” Y. 11. HD., 2021/7163 E., 2022/7900 K., 08/11/2022 T.; Benzer yöndeki daire kararı için bkz. Y. 11. HD., 2020/5962 E., 2022/3223 K., 20/04/2022 T., UYAP Yüksek Yargı Karar Arama e.t.: 05/11/2023).

Yüksek Mahkemenin en güncel kararlarında ise görüş değişikliğine gidilerek yokluğun ileri sürülmesinde hakkın kötüye kullanılması yasağının uygulanamayacağı kabul edilmiştir. Nitekim Yargıtay’ın bu husustaki güncel kararı şu şekildedir;

“...Yukarıda açıklandığı üzere çağrısız genel kurul toplantısında bütün pay sahiplerinin veya temsilcilerinin hazır bulunması ve toplantıya itirazda bulunmaması çağrısız genel kurul toplantısında alınacak kararların kurucu unsurunu teşkil etmektedir. Ancak yapılan incelemede temyiz konusu genel kurul toplantılarına ilişkin çağruların yapılmamış olduğu tespit edilmiştir. Herhangi bir pay sahibinin veya temsilcisinin toplantıda hazır bulunmaması ya da toplantıya itiraz etmesi hâlinde çağrısız genel kurul mevcut olmadığı için alınan kararlar yoklukla malûldür. Yok hükmünde bir genel kurul kararı karşısında bunun yokluğunun tespit edilmesinin istenmesi hiçbir şekilde hakkın kötüye kullanılması kapsamında değerlendirilemez.

Toplantıya katılmayan pay sahibinin sonradan toplantıda alınan kararlara icazet verdiğine ilişkin bir delil de dosyada bulunmamaktadır. Bu nedenlerle Bölge adliye mahkemesince temyiz konusu genel kurul kararlarının yok hükmünde olduğu ve aradan zaman geçmesi nedeniyle yok hükmündeki genel kurul kararlarının sıhhat kazanmayacağı hususu göz önüne alınarak temyiz konusu kararlar yönünden davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken davanın tümünden reddine karar verilmesi doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir.” Y. 11. HD., 2021/5560 E., 2023/2238 K., 11/04/2023 T.; Benzer yönde bkz. Y. 11. HD., 2021/6061 E., 2023/4303 K., 10/07/2023 T. (UYAP Yüksek Yargı Karar Arama e.t.: 05/11/2023).

Yargıtay’ın yok hükmündeki kurul kararları açısından hakkın kötüye kullanılması yasağını uyguladığı kararlarına ve Çamoğlu’nun görüşüne katılmamız mümkün değildir. Keza yok hükmünde olan bir kurul kararının diğer bir deyişle hukuk aleminde doğmamış bir kurul kararının TMK md. 2/2 gereği hakkın kötüye kullanılması yasağı kapsamında değerlendirilip yokluğun ileri sürülemeyeceğinin belirtilmesi kurul kararını en başından itibaren geçerli hale getirecektir. Oysa ki yok hükmünde olan bir hukuki işlemin yeniden kurucu niteliklere uygun gerçekleştirilmesi haricinde uygulama kabiliyeti kazanamayacağının kabulü elzemdir. Nitekim yokluğu ileri sürülen kurul kararı açısından hakkın kötüye kullanılması kapsamında talebin reddine karar vermek yok hükmünde olan bir kararın fiilen uygulama kabiliyeti kazanmasına sebebiyet verecektir. Bu durumda aslında kanunen kendisine verilen hakkın kullanılmasına havi kurul kararının dürüstlük kuralına aykırı bir biçimde uygulanması söz konusudur. Zira yoklukla malul olduğu iddia edilen bir kurul kararı açısından söz konusu kurul kararı kurucu nitelikleri haiz olmak kaydıyla tekrar alınabilecekken davalı tarafın hakkın kötüye kullanılması yasağına ilişkin savunması iyiniyet prensibi ile bağdaşmayacaktır. Örnek vermek gerekirse bu tutum doğmamış (doğmayacak) çocuğa kişilik hakları bahşetmekten farksızdır.

3.3. Butlan

Yürürlükteki TTK’da ve 6098 sayılı TBK’da butlan tanımına yer verilmemiş olmakla, butlanın tanımı öğretide kendisine yer bulmuştur.

Butlan (kavramın TMK’da , TBK’da, TTK’da ve öğretide farklı adlar altında anılması dolayısıyla yeknesaklığın sağlanamaması açısından eleştiri için bkz. Kırca,

Şehirli Çelik ve Manavgat, 2017, s. 11; Ayrıca bkz. TTK md. 447 gerekçesi), bir hukuki işlemin kurucu unsurları tam olmakla beraber, geçerlilik koşullarından kamu düzenine ilişkin öneme haiz bulunanların gerçekleşmemiş olması halinde doğan hükümsüzlük halidir (Oğuzman ve Barlas, 2008, s. 189). Yani butlanda, yokluktan farklı olarak görünürde bir işlem mevcut olmakla birlikte söz konusu işleme hukuk düzenince bir sonuç bağlanmamaktadır (Gümüş, 2021, s. 233).

Hukuki işlemin kesin hükümsüzlüğünden bahsedilebilmesi için hukuki işlemin konusunun kanunun emredici hükümlerine, genel ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya imkânsız olması, hukuki işlemin geçerliliği için aranan şekle uyulmaması, işlemin muvazaalı olmasıdır (Oğuzman ve Barlas, 2008, s. 190).

Mülga 818 sayılı eTBK md. 20’de yer alan “butlan”, 6098 sayılı TBK md. 27’de “kesin hükümsüzlük” olarak düzenlenmiştir. Yine yürürlükteki TTK md. 447’de anonim şirket genel kurul kararlarının butlanla sakıt olacağı haller sayılmıştır. Görüldüğü üzere butlan kavramına, yokluktan farklı olarak öğreti ve yargı kararları haricinde iç hukuk düzenlemelerinde de yer verilmiştir.

Belirtildiği üzere butlan ile yokluk arasında hukuki sonuçları açısından mühim bir farklılık bulunmamaktadır (Pulaşlı, 2011, s. 1016; Taşpolat, 2008 Temmuz, s. 1843). Lakin yokluk ile butlan arasındaki en belirgin fark, TBK açısından butlanla sakıt olan bir sözleşmenin tahvilinin mümkün olabilmesidir.

Tahvil (çevirme), batıl olan sözleşmenin, benzer amaç taşıyan başka bir sözleşmenin geçerlilik şartlarına sahip olması ve sözleşmenin taraflarının tanzim ettikleri sözleşmenin batıl olduğunu bilselerdi, geçerli olan diğer sözleşmeyi yapacaklarının kabulünün söz konusu olması halinde, geçerlilik şartları tamam olan sözleşmeye çevrilerek hüküm ve sonuçlarını doğurmasını ifade eder (Oğuzman ve Öz, 2018, s. 177; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, 1993, s. 110). Fakat tahvilin özel kurul kararlarına uygulanıp uygulanmayacağı hususunun incelenmesinin “Butlan Nedenleri” başlığı altında yapılmasında fayda olacağı kanaatiyle söz konusu hususa bu başlık altında değinilmeyecektir.

3.3.1. Butlan Nedenleri

Bilindiği üzere, 6762 sayılı TTK döneminde butlan hususunda herhangi bir düzenleme yer almamaktaydı. Ancak mülga 818 sayılı eTBK’da yer alan butlan

düzenlemesinin genel kurul kararlarına kıyasen uygulanacağı kabulü hâkimdi (Moroglu, 2017, s. 29).

Kanun koyucu, 6102 sayılı TTK md. 447 hükmü ile genel kurul kararlarının butlan hallerine ve butlan yaptırımına tabi bir takım kararları düzenleme altına almıştır. TTK md. 447 “1) Genel kurulun, özellikle;

a) Pay sahibinin, genel kurula katılma, asgari oy, dava ve kanundan kaynaklanan vazgeçilemez nitelikteki haklarını sınırlandıran veya ortadan kaldıran,

b) Pay sahibinin bilgi alma, inceleme ve denetleme haklarını, kanunen izin verilen ölçü dışında sınırlandıran,

c) Anonim şirketin temel yapısını bozan veya sermayenin korunması hükümlerine aykırı olan, kararları batıldır.” hükmünü havidir.

Söz konusu hükmün imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararları açısından uygulama alanı bulup bulmayacağı öğretilerde tartışmalara neden olmuştur.

Öğretilerde Poroy, imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararları açısından butlan yaptırımının mümkün olamayacağını ifade etmektedir. Poroy’a göre bunun sebebi, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunca verilecek kararın ilgili organ kararının onaylanması veyahut reddi şeklinde tezahür etmesindedir. Poroy, bunun haricinde imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun karar alma yetkisi bulunmadığından bu haliyle de özel kurul kararlarının konusunun kanuna veya ahlaka veyahut adaba aykırılığından bahsedilemeyeceğini belirtmiştir (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2010, p. 726). Yazar bununla birlikte, salt başkaca pay sahipleri gruplarına zarar vermek için alınan kararların afaki iyiniyet kurullarına aykırı olduğunun kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmüştür (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2010, p. 726).

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararları açısından butlan yaptırımına ilişkin mevzuatta bir düzenleme bulunmamakla birlikte; özel kurul kararlarının niteliği itibarıyla genel kurul kararı minvalinde olduğu gözetildiğinde, TTK md. 447’nin uygun düştüğü ölçüde özel kurul kararlarına da uygulanması gerekmektedir. Nitekim öğretilerde çoğunluk görüş özel kurul kararlarının da butlanla sakıt olabileceğinin kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir (Karayalçın, 1993a, s. 88; Kirtıl, 2005, s. 74; Çeker, 2000, s. 91; Akad, 2013, s. 92; Bilgeç, 2017, s. 301; Aktaş, 2019, s. 262).

Çoğunluk görüşe katılan Akad ve Bilgeç, batıl bir genel kurul kararını onaylayan imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarının da butlanla sakıt olduğunun kabulünün zaruri olduğunu ileri sürmüşlerdir (Akad, 2013, s. 92; Bilgeç, ayrıca yürürlükteki TTK'da genel kurul kararlarına karşı butlan yaptırımının özel olarak düzenlendiği nazara alındığında, özel kurul kararlarının butlanının söz konusu olmayacağı yönündeki kesin yaklaşımların doğru olmayacağını belirtmiştir bkz. Bilgeç, 2017, s. 301).

Ayrıca Akad, TTK md. 454/3 hükmü haricinde imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararının butlanının, karara konu ilgili organ kararının butlanı sebebiyle söz konusu olabileceğini ileri sürmüştür (Akad, 2013, s. 92, dn. 269).

Aktaş ise, söz konusu görüşün kabul edilmesinin özel kurul kararlarının genel kurul kararlarından bağımsız nitelikte olması hasebiyle mümkün olmayacağını belirtmiştir (Aktaş, 2019, s. 263).

Kanımızca da, batıl bir genel kurul kararını onayan imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarının hukuki niteliği itibariyle batıl olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir. Nitekim her ne kadar imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararı bakımından hukuki işlemin kurucu unsuru ve şekli şartları tam olsa bile, ilgili organ kararının butlanla sakıt olması halinde artık imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararının konusu itibariyle imkânsızlığı gündeme gelecektir. Bu bağlamda da imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunca alınan kararın butlanla sakıt olduğunun kabulü elzemdir. Bu nedenle Poroy'un görüşüne katılmadığımızı belirtmek isteriz.

Bunun yanı sıra, imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarının niteliği itibariyle genel kurul kararından bağımsız nitelikte olması ve TTK'da genel kurul kararları açısından butlan yaptırımının öngörüldüğü gözetildiğinde, özel kurul kararları açısından butlanın söz konusu olmayacağını kesin bir dille ileri sürülmesinin doğru olmayacağı kanaati hasıl olmuştur. Zira Bilgeç'in de belirttiği üzere, imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararları açısından hükümsüzlük halinin tespitine yönelik somut olayın özelliklerinin dikkate alınması gerekmektedir (Bilgeç, 2017, s. 301).

Bu minvalde TTK md. 447 uygun düşüğü ölçüde imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararları açısından da uygulama alanı bulacaktır.

Hükmün lafzına bakıldığında “özellikle” ibresinden ve hükmün gerekçesinden de anlaşılacağı üzere hükümde belirtilen butlan hallerinin sınırlı sayıda olmadığı yani tadadi bir sayım yapıldığı anlaşılmaktadır. Bu bağlamda maddede sayılan haller dışındaki başkaca kararların da butlan yaptırımına tabi olması söz konusu olabilir (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2014, p. 777c; Bilgili ve Demirkapı, 2018, s. 326). Fakat bu konuda yapılacak olan tespitlerde butlanın ikincilliği prensibi unutulmamalıdır. Hakeza TTK md. 447 gerekçesinde bu hususa “*Konusu itibarıyla bâtil olan genel kurul kararları, bazı niteliklere sahip pay sahipliği haklarını kaldıran veya sınırlandıran, anonim şirketin temel yapısını bozan ve sermayenin korunması ilkesine aykırı olan kararlara özgülenmiştir. Bunun dışındaki bâtil genel kurul kararlarının tespitinde ise butlanın ikincilliği ilkesi uygulanır.*” şeklinde yer verilmiştir (bkz. TTK md. 447 gerekçesi). Nitekim işlem güvenliği nedeniyle şüphe bulunması halinde ve olanaklı olduğu ölçüde butlan yaptırımı yerine iptal edilebilirlik yaptırımı tercih edilmelidir (Moroğlu, 2017, s. 75; Pulaşlı, 2011, s. 803; Kırca, Şehirali Çelik ve Manavgat, 2017, s. 18).

Gerek TTK md. 447 hükmü gerekse TTK md.447 gerekçesinde belirtilen; “... *bâtil kararları iki kategoriye ayırmak, şekil yönünden bâtil genel kurul kararlarını veya sebeplerini belirlemeyi içtihat ve öğretiye bırakmak, konu açısından bâtil genel kurul kararlarına da sınırlayıcı olmamakla birlikte, örnekler göstererek - kesin çizgilerle işaret etmek en isabetli yol olarak değerlendirilmiştir. Şekil yönünden geçersiz kararların saptanmasında tehlike ve tehditlerden sakınma ilkesine ağırlık vererek mahkemelerin gerekli özeni gösterecekleri inancı ile sistem benimsenmiştir.*” lafzı dikkate alındığında, hükümde genel kurul kararlarının örnekseme yoluyla sayılan butlan hallerinin konu bakımından düzenlemeyi ihtiva ettiği, şekli açıdan batıl olanların ise uygulamaya ve öğretiye bırakıldığı anlaşılmaktadır (bkz. TTK md. 447 gerekçesi).

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararının butlanla sakıt olduğu durumlarda tahvilinin mümkün olup olmayacağı açısından TTK md. 447 gerekçesine bakmak gerekir. Nitekim TTK md. 447 gerekçesinde “*Bâtil genel kurul kararları baştan itibaren hüküm doğurmazlar ve daha sonra sağlığa kavuşturulamazlar*” lafzı hâkimdir. Genel kurul kararları açısından butlan yaptırımını düzenleyen TTK md. 447 hükmünün imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararları bakımından da kıyasen

uygulanacağı kabulü ile imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarının butlanla sakıt olduğu durumlarda işbu kararın tahvilinin mümkün olmadığı gündeme gelmektedir.

6102 sayılı TTK md. 447 hükmü haricinde 6098 sayılı TBK md. 27 mucibince kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan kurul kararlarının da butlanla malul olacağı kabulü gerekmektedir (Moroğlu, 2017, s. 30; Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2014, p. 722c.; Nomer, 2008, s. 75; Şener, 2017, s. 507; Bilgili ve Demirkapı, 2018, s. 348).

Tekinalp, TTK md. 447’de sayılan butlan halleri haricinde kalan emredici hükümlere aykırılık durumlarının genel kurul kararlarının butlanı sebebi olamayacağını, ancak iptali sebebi olabileceğini belirtmiştir (Tekinalp, 2013, s. 398-399).

Moroğlu, emredici hükümler açısından mutlak ve nisbi emredici hükümlere aykırılık ayırımına giderek; kamu düzenine ilişkin olup kesin emredici hükümlere aykırılık halinde butlan yaptırımının gündeme geleceğini, süreklilik arz etmeyen ve hususi menfaatlara ilişkin olan nisbi emredici hükümlere aykırılık halinde ise iptal edilebilirlik yaptırımının gündeme geleceğini belirlemiştir (Moroğlu, 2017, s. 159-160). Yazara göre, ahlaka aykırılığın kurul kararının amacı ve konusu bakımından vukuu bulabileceği değerlendirilmiştir (Moroğlu, 2017, s. 162-163).

Kurul kararının konusu hasebiyle imkânsız olması halinde de kararın butlanla sakıt olacağı kabul edilmelidir. Kurul kararının konusu bakımından imkânsız olması, maddi veya hukuki nitelikte tezahür edebilir (Aktaş, 2019, s. 264).

Kamu düzenine aykırılık halinde ise ortada mutlak emredici hükümlere aykırılık gündeme gelecektir (Moroğlu, 2017, s. 181). Aynı minvalde kurul kararının kişilik haklarına aykırı olması halinde de 6098 sayılı TBK md. 27 ve 4721 sayılı TBK md. 23 gereği söz konusu karar butlanla malul olacaktır.

Moroğlu’na göre, TBK md. 27/2 gereği kurul kararları açısından kısmi butlanın söz konusu olabilmesi için kararın bir kısmının butlanla sakıt olabilmesi gerekmektedir. Bu minvalde hükmün uygulama alanı bulması için kararın hukuki sonuçlarının bölünebilir bir niteliğe haiz olması şarttır (Moroğlu, 2017, s. 183).

Ezcümle, tüm bu açıklamalar tahtında genel kurul kararları açısından yukarıda bahsedilen butlan yaptırımına ilişkin düzenlemelerin özel kurul kararları açısından kıyasen uygulanmasının kabulü gerekmele birlikte; TTK md. 454 hükmü dolayısıyla imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun gündeminin sınırlı olması, verilecek kararın ilgili organ kararının onaylanması veyahut reddi şeklinde olduğu hususları birlikte gözetildiğinde imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararının butlanının genel kurul kararlarının butlanına nazaran nadiren gündeme gelebileceği söylenebilir (Aktaş, 2019, s. 265). Lakin yukarıda da değindiğimiz üzere vaka özelinde sakatlık hallerine ilişkin değerlendirme ve tasnif yapmanın gerekliliği gözden kaçırılmamalıdır.

TTK md. 454 özelinde butlanla sakıt olduğunu kabul ettiğimiz hallere aşağıda yer verilmiştir.

3.3.1.1. Tutanağın Usule Uygun Tanzim Edilmemesi

Tutanağın hiç tanzim edilmemiş olması haline ilişkin görüşümüzü yukarıda belirtmiştik (bkz. “3.2.2. Tutanağın Hiç Tanzim Edilmemiş Olması veya Sahte Tanzim Edilmesi” başlığı, s. 50 vd). Söz konusu başlık altında da ikili bir ayırım yapılması gerektiğini, bu ayırımın ilk ayağının tutanağın hiç tanzim edilmemesi hali olduğunu ayrıca ifade etmiştik. Bu ayırımın ikinci ayağı ise tutanağın usulüne uygun tanzim edilmemesi halidir.

TTK md. 454/3 gereği toplantı sonucunda tanzim edilen tutanak toplantıda belirtilen iradelere ve kanunda gösterilen usule uygun olarak hazırlanmalıdır. TTK md. 454/3 haricinde tutanağın usule uygunluğuna ilişkin diğer bir düzenlemeyi ihtiva eden TTK md. 454/6 gereği bakanlık temsilcisinin katılımının mecbur tutulduğu toplantılarda bakanlık temsilcisinin tutanağı imzalamasının gerektiği, TTK md. 422/1 gereği tutanağı imzalamaması halinde tutanağın geçersiz olacağı öngörülmüştür.

Öğretide bir görüş, kanunen sayılan usule uygun tutanak tanzim edilmemesi halinde hukuken imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararının yoklukla malul olduğunu ileri sürmüştür (İmegün, 1989, s. 95-100; Moroğlu, 2017, s. 59-65; Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2010, p. 721; Karahan, 1991, s. 147; Bilgeç, 2017, s. 297).

Aktaş ise bu halde tutanağın özel kurul toplantı ve kararı açısından kurucu unsur olmadığından cihetle kararın yok hükmünde değil batıl olduğunun kabulünün gerektiğini savunmuştur (Aktaş, 2019, s. 267).

Kanımızca tutanağın usulüne uygun tanzim edilmemesi halinde imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararının yoklukla sakıt olduğu söylenemez. Zira ortada usule aykırı da olsa tanzim edilen bir tutanağın bulunduğu, bu anlamda özel kurul kararı açısından kurucu unsur olan irade beyanının dışa vurulduğu sabittir. Fakat kanunun öngördüğü usule uyulmaması yani tutanağın usule uygun tanzim edilmemesi halinde şekli eksiklik nedeniyle özel kurul kararının butlan yaptırımına tabi olduğunun kabulü gerekir.

3.3.1.2. Bakanlık Temsilcisinin Bulunmaması

Bu husus açısından öncelikle yürürlükteki ilgili düzenlemeleri incelemekte fayda vardır. TTK md. 454/6 gereği özel kurul toplantısında TTK md. 407/3 minvalinde bakanlık temsilcinin bulunması ve tutanağı imzalaması öngörülmüştür. TTK md. 407/3 hükmüne bakıldığında ise hüküm, anonim Şirketler açısından “Genel Hükümler” üst başlığını havi “İzin” alt başlığı altında düzenlenen TTK md. 333’e atıf yapmakla, söz konusu madde mucibince belirlenen şirketlerin genel kurul toplantılarında bakanlık temsilcisinin bulunması gerektiğini öngörmüştür.

Anonim Şirketlerin Genel Kurul Toplantılarının Usul ve Esasları ile Bu Toplantılarda Bulunacak Bakanlık Temsilcileri Hakkında Yönetmelik md. 32, toplantılarda bakanlık temsilcisi bulundurma zorunluluğunu düzenlemektedir.

Söz konusu maddenin birinci fıkrasının (ç) bendine göre yurt dışında yapılacak imtiyazlı pay sahipleri özel kurul toplantılarında bakanlık temsilcisinin bulunmasının zorunlu olduğu öngörülmüştür. Maddenin ikinci fıkrası “*Birinci fıkrada sayılanların dışındaki genel kurul toplantılarında (Ek ibare:RG-9/10/2020-31269), kuruluş ve esas sözleşme değişikliği işlemleri Bakanlık iznine tabi olan şirketler hariç olmak üzere tek pay sahipli şirketlerin genel kurul toplantılarında ve imtiyazlı pay sahipleri özel kurullarında Bakanlık temsilcisinin bulunması zorunlu değildir. Ancak genel kurulu toplantıya çağırılanların talep etmeleri ve bu taleplerin görevlendirme makamınca uygun görülmesi halinde Bakanlık temsilcisi görevlendirilir.*” şeklindedir.

Maddenin dördüncü fıkrasında ise önceki fıkralar uyarınca Bakanlık temsilcisi görevlendirilen toplantılarda, Bakanlık temsilcinin bulunmaması halinde alınan kararların geçersiz olduğu belirtilmiştir.

Özetle, BTHY md. 32/1-ç hükmü ile 32/2 hükmünün mefhumu muhalifinden anlaşılacağı, yurt dışında yapılacak imtiyazlı pay sahipleri özel kurul toplantısı ile kuruluş ve esas sözleşme değişikliği işlemleri Bakanlık iznine tabi olan şirketlerin imtiyazlı pay sahipleri toplantısında Bakanlık temsilcinin bulunması zorunludur. Bu zorunluluğun yerine getirilmemesi halinde ilgili kararın geçersiz olacağı BTHY md. 32/4'te belirtilmiştir.

Bakanlık temsilcisinin görev ve yetkilerinin düzenlendiği BTHY md. 34/1 hükmünde ise Bakanlık temsilcisinin temel görevinin, toplantının ilgili mevzuat ile esas sözleşme hükümlerine uygun olarak yürütülmesini gözetmek ve ilgili kurul tutanağının mevzuata uygun olarak düzenlenmesini sağlamak olduğu, toplantının yapılması ve ilgili kararın usulsüz olduğunun saptaması halinde işbu hususu tutanağa geçirterek söz konusu yetki ve görevinin tutanağı imzalaması ile sona ereceği belirtilmiştir.

Öncelikle belirtmekte fayda vardır ki, bu hususun kanunda düzenlenmeyip, yönetmelik kapsamında düzenleme altına alınması kanımızca doğru değildir.

Öğretide Bakanlık temsilcisinin toplantıya katılmasının şart koşulduğu durumlarda, temsilcinin toplantıda yer almaması durumunda kurul kararının yokluk yaptırımına tabi olacağını ileri süren bir görüş bulunmaktadır (İmregün, 1989, s. 125; Moroğlu, 2017, s. 168; Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2010, p. 722a; Bahtiyar, 2012, s. 154; Kırca, Şehirli Çelik ve Manavgat, 2017, s. 10; Karahan, 1991, s. 147; Üçışık ve Çelik, 2013, s. 337; Bilgeç, 2017, s. 297-298; Taşpolat, 2008 Temmuz, s. 1844).

Diğer bir görüş ise söz konusu durumda şekil eksikliği (Aktaş, 2019, s. 266), kamu düzenine aykırılık (Akad, 2013, s. 84) nedenleri ile özel kurul kararının batıl olduğunun kabul edilmesi gerektiği yönündedir.

Kanaatimizce, ilgili düzenlemeler bir bütün halinde değerlendirildiğinde; toplantıya katılımının zorunlu olduğu hallerde Bakanlık temsilcisinin, özel kurul kararının kurucu unsuru olan nisaplara bir etkisinin olmadığı, bu anlamda özel kurul kararındaki kurulun iradesine etkili bir eyleminin bulunmadığı, nitekim Bakanlık temsilcisinin toplantının yapılmasının ve ilgili kararın usulsüzlüğüne ilişkin hususu tutanağa geçirtmek ve de ilgili tutanağı imzalamak haricinde bir görev ve yetkisinin de bulunmadığının sarıh olduğu gözetilerek toplantıda Bakanlık temsilcisinin

bulunmaması halinde özel kurul kararının butlanının gündeme geleceğini kabul etmek gerekir. Zira ilgili düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere Bakanlık temsilcisinin toplantıda bulunmasının zorunlu olduğu hallerde toplantıya iştirakinin sağlanmaması kanunun belirlediği şekli şartın eksikliğinden başka bir sonuç doğurmayacaktır.

3.3.2. İleri Sürülmesi

Tıpkı yoklukta olduğu gibi, imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararının butlanla sakıt olması halinde de, kararın butlanla sakıt olduğunun tespiti için ilgili (hukuki yararı bulunan) herkes, süre sınırına tabi olmaksızın dava veyahut itiraz yoluyla mahkemeye başvurabilir. İşbu sebeple açılacak dava hukuki niteliği gereği bir tespit davasıdır.

Karine olarak pay sahiplerinin işbu davayı açmakta hukuki yararlarının bulunduğu kabul edilmiş olup; ayrıca başka bir araştırmaya gerek yoktur (Moroğlu, 2017, s. 180; Nomer, 2008, s. 107).

Özel kurul kararının butlanına ilişkin ispat külfeti davalı tarafa aittir (Antalya, 2015, s. 184; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan ve Arpacı, 2014, s. 580; Tüzemen Atik, 2022 Haziran, s. 307). Başka bir deyişle davalı, özel kurul kararının butlanla sakıt olmadığını ispatla mükelleftir.

Özel kurul kararlarının butlanla sakıt olması halinde de işlem en başından beri hüküm doğurmayacağından, ilgililerce ileri sürülmemiş olsa dahi söz konusu özel kurul kararının batıl olması halinde hâkim bu hususu re'sen (ex officio) gözetmelidir. Yine imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarının, batıl olmasına rağmen ticaret siciline tescil edilmiş ve internet sitesi açması zorunlu kılınmış şirketlerde internet sitesine konulmuş olması durumunda batıl olan özel kurul kararının kamuya duyurulması ile şirketle işlem yapan üçüncü kişilerde hukuken doğmayan bir işlem açısından güven duygusu meydana gelecektir.

Bu halde tıpkı yoklukta olduğu gibi, TTK md. 32 ve TSY md. 34/1-ç gereği ticaret sicil müdürlüğü batıl olan özel kurul kararının tescili talebini re'sen reddetmelidir (Moroğlu, 2017, s. 380; Ülgen, Helvacı, Kendigelen, Kaya ve Nomer Ertan, 2015, s. 358; Y. 11. HD., 2004/11672 E., 2005/10136 K., 21/10/2005 T., UYAP Yüksek Yargı Karar Arama e.t.: 07/12/2023). Yine bu ahvalde, batıl olan özel kurul kararının yönetim kurulunca tescil ve icra edilmesi halinde yönetim kurulu üyelerinin

sorumluluğuna başvurulması gündeme gelecektir (bkz. Moroğlu, 2017, s. 191-193; Poroy, Tekinalp ve amoğlu, 2014, s. 578).

Davanın kabulü halinde karar herkesi etkiler. Davanın reddedilmesi halinde ise karar salt davanın taraflarını bağlayacaktır (Moroğlu, 2017, s. 185-187; Nomer, 2008, s. 111).

Batıl olan bir karar da, hukuk âleminde hiç doğmamış olacağından buna bağlı tesis edilen işlemler de geçersiz olacaktır. Butlan halinde tahvil kurumunun özel kurul kararları açısından uygulanamayacağına yukarıda değinmiştik. Bu anlamda söz konusu kararın tahvil ile geçerli hale gelemeyeceği açıktır.

Yine özel kurul kararının butlanına ilişkin tespit hükmü açıklayıcı nitelikte olup, kural olarak hüküm geçmişe etkili (ex tunc) sonuç doğurur.

3.3.2.1. Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı Açısından

Hakkın kötüye kullanılması yasağı açısından genel değerlendirmeyi yukarıda yokluk başlığı altında yaptığımız için tekrar bu hususa değinilmeyecek olup, söz konusu yasağı sadece butlan kapsamında ele alacağız.

Genel kurul kararları açısından öğretide hâkim görüş, söz konusu karara karşı butlanın ileri sürülmesinin dürüstlük kuralı çerçevesinde değerlendirilebileceği yönündedir (Moroğlu, 2017, s. 187-188; Poroy, Tekinalp ve amoğlu, 2010, p. 720; Bilgili ve Demirkapı, 2018, s. 250; Karasu, 2015, s. 87; Tekil 1998, s. 309; işik ve elik, 2013, s. 341; Pulaşlı, 2011, s. 1031). Bu minvalde dürüstlük kuralının uzantısı olan hakkın kötüye kullanılması yasağının da söz konusu karar için uygulama alanı bulacağı gündeme gelecektir. Lakin bir kurul kararının butlanının ileri sürülmesinde aynı yoklukta olduğu gibi ikincillik prensibi geçerli olup (bkz. TTK md. 447 gerekçesi), esas olanın iptal edilebilirlik olduğu gözden kaçırılmamalıdır.

TTK md. 447 gerekçesinde, batıl olan genel kurul kararlarının baştan itibaren hüküm doğurmayacağı ve daha sonra sağlığa kavuşturulamayacağı belirtilmiştir. Yani söz konusu batıl kurul kararının tahvilinin mümkün olmadığı açıklanmıştır. Ticaret hukuku açısından öğretideki baskın görüş de, butlanla sakıt olan bir kurul kararının daha sonrasında sağlık kazandırılarak hüküm sonuçlarını doğurmasının mümkün

olmayacağı yönündedir (Moroğlu, 2017, s. 31; Karahan, 1991, s. 149). Bu anlamda TTK md. 447 uygulaması, TBK md. 27 uygulamasından ayrılmaktadır.

Gerekçenin üçüncü paragrafında kurul kararının butlanının def'i veyahut tespit davası yoluyla süre sınırına tabi olmadan ileri sürülebileceği fakat bu durumun işlem güvenliği açısından sakıncalı olduğu belirtilmiştir. Madde gerekçesinde söz konusu sakınca, kararın butlanının süre haddi olmadan ileri sürülmesi halinde mahkemece kararın butlanla sakıt olduğuna hükmedilmesi ile kararın en başından beri geçersiz olacağı tehdidinin pay sahipleri, işlemin tarafları ve üçüncü kişiler nezdinde tedirginliğe neden olması olarak gösterilmiştir.

Gerekçenin dördüncü paragrafında ise batıl kurul kararları açısından konu ve şekil bakımından batıl kararlar olmak üzere ikili bir ayrıma gidildiği görülmektedir.

TTK ilgisinde kurul kararlarının hükümsüzlük hallerinin tadadı sayımında; şirket menfaati, şirket ile üçüncü kişiler arasındaki ilişkiler minvalinde işlem güvenliği, belirli grup haklara sahip pay sahiplerinin haklarının korunması gibi sair birçok dinamiğin iç içe olduğu hususlarda hükümsüzlük hallerinin ağırlığı dikkate alınarak dengenin hakkaniyetli bir şekilde sağlanması açısından gerekçede bu şekilde bir ayrıma gidilmesi kanaatimizce de yerinde olmuştur.

Söz konusu gerekçeye göre TTK md. 447'de şekli açıdan batıl kararların örneksene yoluyla sayılmadığı, bu hususun öğretiye ve uygulamaya bırakıldığı, özellikle şekil yönünden geçersiz kararların saptanmasında tehlike ve tehditlerden sakınma ilkesine ağırlık verildiği ve butlanın ikinciliğinin uygulayıcılarca gözetilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Gerekçede özetle, butlanın ileri sürülmesinin süre sınırına tabi olmadığı lakin işlem güvenliği ve sakınma ilkesi açısından bu hususta mahkemelerce titiz bir inceleme yapılmasının elzem olduğu vurgulanmıştır. Görüldüğü üzere TTK md. 447 gerekçesinde hakkın kötüye kullanılması yasağının uygulanabileceğinden bahsedilmemiş de; kanun koyucunun işlem güvenliği nedeniyle çekincesi gerekçe lafzına yansımıştır. Bu kapsamda işlem güvenliği nezdinde hakkın kötüye kullanılması gündeme gelebilir.

Butlanın ileri sürüldüğü her somut olayda hakkın kötüye kullanılması yasağının uygulanması mümkün olmayıp (Y. 19 HD., 2001/2053 E., 2001/6100 K.,

02/10/2001 T., UYAP Yüksek Yargı Karar Arama e.t.: 07/12/2023), işbu husus hukuk güvenliğine aykırıdır. Nitekim butlanın ileri sürülmesinde süre sınırının olmamasının gerek gerekçede gerekse öğretide işlem güvelliğine aykırılık yaratacağı vurgulanmıştır (Nomer, 2008, s. 115).

Öğretide bir görüş, butlanın ileri sürülmesinde hakkın kötüye kullanılması yasağının uygulanması gerektiğini savunmuştur (Karasu, 2015, s. 89; Bilgili ve Demirkapı, 2018, s. 250; Pulaşlı, 2011, s. 1031).

Diğer bir görüş ise, TTK md. 447’de belirtilen butlan hallerinin TBK md. 27’den farklı ve kendine özgü bir geçersizlik hali olduğunu, TTK m. 447 düzenlemesinde örneksime yoluyla sayılan, konu yönünden butlan hâllerinde hakkın kötüye kullanılması yasağının uygulanmak suretiyle işlemin düzelmesinin, sermaye şirketlerine hâkim olan ilkelere ve bu şirketlerin yapısına aykırı düşeceğini, bu nedenle genel kurul kararlarının hakkın kötüye kullanılması yasağı uygulanmak suretiyle düzeltilmesinin mümkün olmadığını savunmuştur (Detaylı bilgi için bkz. Tüzemen Atik, 2022 Haziran, s. 341 vd.).

Bir diğer görüş ise, butlanla sakıt olan kararın sonradan sağlığa kavuşturulamayacağı ve bu nedenle kuralın değiştirilemeyeceğini fakat hakkın kullanılması kapsamında iyiniyetin de göz ardı edilemeyeceğini belirtmekle; genel kurul kararının iç ilişki kapsamında olup, dış ilişkiyi ilgilendirmeyecek olması hâlinde butlanın ileri sürülmesinin süre sınırına tabi olmayacağını; ancak dış ilişkiye yansımış ve icra edilmiş bir kararın var olduğu ve tarafın bunu bilmesine rağmen uzun süre sessiz kalması ve sonradan kararın butlanını ileri sürmesi halinde tarafın iyiniyetinin araştırılması gerektiğini ileri sürmüştür (Önder, 2005 Haziran, s. 117).

Bir başka görüş ise, butlan iddiasının süreye tabi olmaksızın ileri sürülmesinin kabulünün anonim şirketlerdeki menfaat dengesine aykırı olabileceğini, bu bağlamda her somut olaya göre hâkimin, butlanın ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanılması yasağı kapsamında kalıp kalmadığını re’sen incelemesi ve serbestçe karar vermesi gerektiğini ileri sürmüştür (Taşpolat, 2008 Temmuz, s. 1847).

Yargıtay uygulamalarına bakıldığında ise; Yüksek Mahkeme, butlanı ileri süren kişinin haklı bir neden olmaksızın uzun süre sessiz kalmasını TMK md. 2

kapsamında hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirmiştir. Yargıtay ilgili dairesinin kararı şu şekildedir;

“...Davalı şirketin 21.08.2006 tarihli kararı ile 2005 yılı kârının iç kaynaklardan sermayeye ilave edilmesi yönünde karar alındığı ve artırılan bu bedelin diğer ortaklar tarafından paylaşıldığı halde davacının hissesi oranında bedelsiz pay alacağına hesaplanmadığı, yani davacının bedelsiz sermaye artırımından faydalandırılmadığı anlaşılmıştır. Bölge Adliye Mahkemesinin kabulünün aksine iç kaynaklardan yapılan sermaye artırımından diğer ortakların yararlandırılmasına rağmen, davacının hissesi oranında yararlandırılmamasının yaptırımının butlan olduğunun kabulü gerekir. Buna göre yapılacak değerlendirme de ise butlanın ileri sürülmesi bakımından herhangi bir süreye uyulması zorunluluğunun bulunmadığı kabul edilmekle beraber butlana ilişkin davanın maksatlı ve icapsız olarak geciktirilmesinden sonra kararın butlanının tespitinin dava edilmesi hakkın kötüye kullanılması olarak nitelendirilmelidir. Somut olayda da dava konusu genel kurulun 21.08.2006 tarihinde yapıldığı, işbu davanın ise 30.09.2014 tarihinde açıldığı nazara alındığında davacının uzun süre sessiz kalmasının haklı gerekçeye dayanmadığı ve anılan kararın butlanını ileri sürmesinin 4721 sayılı Kanun'un 2 nci maddesinde tanımlanan dürüstlük kuralına aykırılık teşkil ettiğinden anılan karar yönünden davanın bu gerekçe ile reddine karar verilmesi gerekmektedir.” Y. 11. HD., 2022/3552 E., 2023//5759 K., 11/10/2023 T.; Aynı yönde bkz. Y. 11. HD., 2012/14530 E., 2014/5252 K., 18/03/2014 T., UYAP Yüksek Yargı Karar Arama e.t.: 07/12/2023).

Kanımızca, butlanın ileri sürülmesinde hakkın kötüye kullanılması yasağı açısından, konusu itibariyle batıl olan kurul kararları ve şekil itibariyle batıl olan kurul kararları olmak üzere ikili bir ayrıma gidilmelidir.

Bu kapsamda konusu itibariyle batıl kurul kararlarında hakkın kötüye kullanılması yasağının sermaye şirketlerine hâkim olan ilkeler ve şirketlerin yapısı gözetildiğinde uygulama alanı bulmaması gerekir. Zira konusu itibariyle batıl olan kurul kararının kamu düzenine, kanunun emredici hükümlerine, genel ahlaka, kişilik haklarına aykırı veyahut konusunun imkânsız olması hallerinden birinin mevcut olduğunun kabulü gerekmektedir. Bu halde butlanın ileri sürülmesinin hakkın kötüye

kullanılması olarak kabul edilmesi, görünürde var olan fakat baştan itibaren hüküm doğurmayan bir işlemin işlerlik kazanmasına sebebiyet verecektir.

Şekil itibariyle batıl kurul kararları açısından ise ortada icra edilmiş ve dış ilişkiye yansımış şekli açıdan batıl bir kurul kararının varlığı ile tarafın bu hususu bilip uzun süre sessiz kalması durumlarının birlikte bulunduğu hallerde hakkın kötüye kullanılması yasağının işbu kurul kararları bakımından uygulanması gerektiği kanaatindeyiz.

Madde gerekçesinde söz konusu batıl kararlar açısından tahvilin mümkün olmadığı bu anlamda sonradan sağlığa kavuşturulamayacağı belirtilmişse de; kamu düzenine, kanunun emredici hükümlerine, genel ahlaka, kişilik haklarına aykırı veyahut konusunun imkânsız olması gibi bir hal barındırmayan sadece kanunda öngörülen şekil şartlarına uyulmadığı için batıl olan kurul kararları açısından bir önceki cümlemizde belirttiğimiz hallerin varlığı söz konusuysen, hakkın kötüye kullanılması yasağının bertaraf edilmesinin mümkün olmayacağı kanaatindeyiz.

Her ne kadar görüşümüzün tezatlık içerdiği söylenebilirse de işbu tezatlığın madde gerekçesine de yansıdığı sarihtir. Gerekçeden de anlaşılacağı üzere; butlan yaptırımına tabi kurul kararlarının ilgili kimselerce süre sınırı olmadan ileri sürülmesinin kabulü akabinde süresiz ileri sürülme hususunun tehlikelere gebe olduğunun da yine aynı gerekçede belirtilmesi kanun koyucunun da işbu tezata çare bulmakta zorlandığının göstergesidir. Bu kapsamda görüşümüzün gerekçedeki çekinceleri de karşılamakta olduğunu düşünmekteyiz.

3.4. İptal Edilebilirlik

eTTK döneminde imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarına karşı iptal davası açılıp açılmayacağı hususunda bir düzenleme bulunmamaktaydı.

Bu dönemde hâkim görüş, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun bağımsız bir iç organ niteliğinde olması, bu minvalde alınan kararların da bağımsız bir niteliğe haiz olduğu, özel kurul kararındaki sakatlık nedeniyle genel kurul kararının iptalini istemenin mantığa uygun olmayacağı nedenleriyle; imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarına karşı iptal davası açılabileceğini savunmuştur (Moroğlu, 2017, s. 169; Eriş, 1980, s. 209; Çevik, 2002, s. 819; Karahan, 1991, s. 150; Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2009, p. 726; Çeker, 2000, s. 92).

Bir diğer görüş, imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarının bağımsız nitelikte olmadığını, salt genel kurul kararlarının onanması ya da reddi haricinde bir etkisinin bulunmadığını gerekçe göstererek işbu özel kurul kararlarına karşı iptal davası açılmayacağını ileri sürmüştür (İmregün, 1989, s. 347).

Bir başka görüş ise; genel kurul kararlarına karşı eTTK md. 381-384'te öngörülen iptal davasının uygun düştüğü ölçüde imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararları açısından da uygulanabileceği ve işbu davanın yanında tazminat talep edilebilmesinin de mümkün olabileceği yönündeydi (Kirtil, 2005, s. 79).

6102 sayılı TTK md. 454/7-8 hükmü ile beraber imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarına karşı iptal davası öngörülmüş ve eTTK döneminde öğretilde yaşanan tartışmalar son bulmuştur. Mezkûr hükme göre yönetim kuruluna, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun olumsuz kararlarının iptali ile genel kurul kararının tescilini havi iptal davası açma hakkı tanınmıştır. İmtiyazlı pay sahiplerine tanınan hakların kötüye kullanılmasının önüne geçilmesi açısından söz konusu hükmün kanun koyucu tarafından mevzuata derç edilmesinin yerinde olduğu bir kısım yazarlarca öğretilde ileri sürülmüştür (Nomer Ertan, 2014 Mayıs, s. 135; Oruç, 2010, s. 197; Aktaş, 2019, s. 272). Nitekim TTK md. 454 bir bütün halinde değerlendirildiğinde; hükmün imtiyazlı pay sahiplerinin imtiyazlarının korunmasının yanı sıra şirketin sermayesinin korunmasını da amaç edindiği sabittir. Bu kapsamda ilgili fıkranın menfaat dengesini korumak açısından kayda değer bir öneme sahip olduğu söylenebilir (Aktaş, 2019, s. 272).

Söz konusu hüküm lafzı itibariyle sınırlı bir halde imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarının iptalini öngörmüştür. Zira TTK md. 445 vd. düzenlenen genel kurul kararlarının iptali müessesesi TTK md. 454/7 hükmüne nazaran daha kapsamlıdır. Bu minvalde söz konusu hükümde boşluk bulunan hallerde genel hüküm mahiyetinde olan TTK md. 445 vd. hükümlerinin kıyasen uygulama alanı bulması gerekir.

Üst paragrafta belirtilen nedenlerle imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarına karşı iptal davası açılması hususunu, TTK md. 454/7'de belirtilen haller ile kıyasen uygulanması gerekli genel hükümlerde belirtilen haller olmak üzere iki ana başlık altında ele alacağız.

3.4.1. TTK md. 454/7-8 Gereği Özel Kurul Kararlarının İptali

TTK md. 454 hükmü gereği kanun koyucu yönetim kuruluna, özel kurulun onaylamama kararına karşı genel kurul kararının onaylanmasına olumsuz oy kullanan imtiyazlı pay sahiplerine yönelik, kararın alındığı tarihinden itibaren bir ay içerisinde, genel kurul kararının pay sahiplerinin haklarını ihlal etmediği gerekçesi ile dava açma imkânı tanımıştır.

Görüldüğü üzere hüküm birtakım sınırlar çizmiş ve bu sınırlar dâhilinde belirli koşullar öngörmüştür.

3.4.1.1. Davanın Koşulları

3.4.1.1.1. Dava Sebebi

TTK md. 454/7’de söz konusu iptal davasının nedeni açıkça belirtilmiştir. Hükme göre iptal davasının sebebi “*genel kurulun söz konusu kararının pay sahiplerinin haklarını ihlal etmediği*” gerekçesine dayanmaktadır. Madde minvalinde yönetim kurulu kanun koyucu tarafından kendisine tanınan iptal davası açma hakkını salt bu nedene dayandırabilir. Hüküm lafzına göre genel kurul kararının özel kurul tarafından onaylanması, başka bir deyişle özel kurulca olumlu yönde karar verilmesi halinde yönetim kurulunca iptal davası açılmayacaktır.

TTK md. 454/7’de iptal davasının nedenini belirtir hüküm lafzı öğretide çelişkiye sebebiyet verdiği gerekçesi ile eleştirilere neden olmuştur (Moroğlu, 2018, s. 306, Nomer Ertan, 2014 Mayıs, s. 143; Oruç, 2010, s. 200; Akad, 2013, s. 100; Bilgeç, 2017, s. 304). Nitekim Kendigelen ilgili maddenin eleştirisini maddenin kendi içerisindeki çelişmesine dayandırmıştır. Yazar, imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlal edildiği takdirde yönetim kurulunca toplantıya çağırılacağına maddede belirtilmesine karşın yönetim kurulunca öncelikle imtiyazlı pay sahiplerinin hakları ihlal edildiğinden cihetle kurulu toplantıya çağırıp devamında imtiyazların ihlal edilmediği gerekçesi ile iptal davası açmasının haklı olarak anlamsız olduğunu ve maddenin uygulama kabiliyeti bulunmadığını belirtmiştir. Bunun yanı sıra yazar, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun sadece olumsuz kararlarına karşı iptal davası açılmasının, olumlu ancak usule aykırı kararları açısından herhangi bir iptal davası öngörülmemesinin eksikliğini vurgulamıştır (Kendigelen, 2012, s. 357; Benzer görüş için bkz. Oruç, 2010, s. 198-200).

Akad, imtiyazlı pay sahiplerinin hakları ihlal edilmediği takdirde mezkûr bir özel kurul kararı da olamayacağını, bu halde alınan özel kurul kararının artık iptalinin değil, yokluğunun tespitinin istenebileceğini belirtmiştir (Akad, 2013, s. 97).

Bilgeç de Akad'ın görüşüne katılarak söz konusu halde artık iptal davası açılmasına gerek olmadığını zaten özel kurul kararının yok hükmünde olduğunu ve bu nedenle sadece tespit davası açılmasının yeterli olacağını ileri sürmüştür. Yazar ayrıca fıkra lafzında geçen "...pay sahiplerinin..." ibaresinin hatalı olduğunu, nitekim özel kurulun tüm pay sahiplerinin haklarının ihlal edildiği hallerde değil, münhasıran imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlal edildiği halde toplanan özel bir kurul olduğunu vurgulayarak söz konusu ibarenin imtiyazlı pay sahipleri olarak belirtilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Yazar yine, fıkranın "*genel kurulun söz konusu kararının pay sahiplerinin haklarını ihlal etmediği*" lafzında salt genel kurul ibaresinin kullanılmasının hatalı olduğunu, zira kayıtlı sermaye sistemini benimsemiş olan kapalı anonim şirketlerde yönetim kurulunun sermaye artırımı kararının, imtiyazlı pay sahiplerinin ihlal etmesi ihtimali durumunda özel kurulca onaylanması gerektiğinin maddenin birinci fıkrası gereğince zorunlu olduğunun altını çizerek, yönetim kurulu kararının özel kurulca onaylanmaması halinde özel kurul kararı karşı iptal davası açılıp açılmayacağına ilişkin hususun muallakta kaldığını belirtmiştir.(Bilgeç, 2017, s. 303-305).

Aktaş ise, özel kurulun toplanma şartını havi ihlal hususunda maddenin birinci fıkrasına bakıldığında yönetim kurulunun özel kurulu toplantıya çağırdığı hallerde, "*imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal edecek nitelikte*" bir karar olması halinde yönetim kurulunca imtiyazlı pay sahiplerinin toplantıya çağrılacağı belirtilmediğini, yani ihlalin bulunmasının şüpheli olması halinde dahi yönetim kurulunun yükümlülüğünü yerine getirerek özel kurulu toplantıya çağırması gerektiğini, ileride ilgili organ kararının imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal etmediği kanısına varılması durumunda ise söz konusu özel kurul kararı açısından iptal davası açılabileceğini, fıkra hükmünün bu kapsamda çelişkili olmadığını belirtmiş ve bu minvalde TTK md. 454/7 hükmünün uygulanmasında bir engel olmadığını, düzenlemenin isabetli olduğunu ileri sürmüştür (Aktaş, 2019, s. 275).

Kanımızca da, hükmün uygulanabilirliği açısından çelişkili olduğu gerekçesi yerinde değildir. Zira Aktaş'ın da belirttiği üzere TTK md. 454/1 hükmü gereği yönetim kurulu ilgili organ kararının imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlaline sebebiyet verecek nitelik arz etmesi durumunda özel kurulu toplantıya çağırma mükelleftir. Yönetim kurulu ilgili organ kararının imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını kesin nitelikte ihlal ettiği şeklinde bir belirleme yapma yetkisi ve görevine mevzuat gereği haiz değildir. Bu doğrultuda hükmün lafzından da anlaşılacağı üzere, ortada imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ilgili organ kararı mucibince ihlal edileceği şüphesi mevcutsa, yönetim kurulunun özel kurulun toplanması amacıyla imtiyazlı pay sahiplerini toplantıya çağırması yükümlülüğünü yerine getirmesi gereklidir. Aksi halde yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu söz konusu olacaktır. Akabinde imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlal edilmediği kanısı hâsıl olursa bu minvalde yönetim kurulunca iptal davası açılabilecektir. Bu doğrultuda hükmün çelişkili olduğundan ve uygulanabilirliği bulunmadığından bahsedilemez.

Kaldı ki hükmün, salt yönetim kurulu çağrısı üzerine toplanan imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu onaylamama kararı açısından değil, TTK md. 454/2 hükmü uyarınca yönetim kurulunun çağrı yapmaması halinde her bir imtiyazlı pay sahibinin kurulun toplanması amacıyla mahkemeye başvurması ve akabinde kurulun toplanarak ilgili organ kararını onaylamaması halinde de uygulama alanı bulacağı sarihtir.

Fakat anılan fıkranın “genel kurulun söz konusu kararının pay sahiplerinin haklarını ihlal etmediği gerekçesi ile” lafzı birtakım sorunları beraberinde getirebilecek niteliktedir.

Bunlardan ilki, söz konusu fıkra lafzında salt genel kurul kararlarına yer verilmiş olması nedeniyle, kayıtlı sermaye sisteminde yönetim kurulunca sermaye artırım kararı alınması ve özel kurulun işbu kararı onaylamaması halinde söz konusu özel kurul kararına karşı iptal davası açılıp açılmayacağı sorusunu gündeme getirmektedir. Nitekim özel kurulun toplanmasını gerektirir hallerde birisi de TTK md. 454/1 hükmünde belirtildiği üzere kayıtlı sermaye sisteminde yönetim kurulunca alınan sermaye artırım kararıdır. İşbu durum öğretilere eleştirilere sebep olmuştur (Bilgeç, 2017, s. 303-304; Aktaş, 2019, s. 275-276).

Fakat kanımızca Aktaş'ın da belirttiği üzere, ilgili fıkra da kayıtlı sermaye siteminin de gözetilmeden yönetim kurulu kararlarına yer verilmemiş olması hali TTK md. 454/1 hükmü ile birlikte değerlendirildiğinde, salt genel kurul kararları açısından özel kurulun onaylamama kararına karşı iptal davası açılabileceği ve yönetim kurulunun sermaye artırımına karşı özel kurulun onaylamama kararına karşı iptal davası açılmayacağı anlamına gelmeyecektir (Aktaş, 2019, s. 276).

Zira bu düşünce kanun koyucunun maddeyi düzenlemesindeki amacına ters düşecek mahiyettedir. Bu minvalde söz konusu eksikliğin madde mucibince düzeltilmesi gerekse de; TTK md. 454/1 hükmü gereği kanun koyucunun iradesinin, kayıtlı sermaye sisteminde yönetim kurulu kararlarını da iptal davasının kapsamı dışında bırakmadığı yönünde olduğunun kabulü gerekmektedir (Aktaş, 2019, s. 276).

Fıkra lafzının ikinci sorunlu kısmı ise; “*pay sahiplerinin haklarını ihlal etmediği...*” ifadesidir. Fıkra lafzında “imtiyazlı pay sahipleri” ibaresi yerine “pay sahipleri” ibaresi kullanılmıştır. Oysaki imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu sadece imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlal edilecek nitelikte ilgili organ kararı alınması halinde toplanan bir kurul olup, imtiyazlı pay sahipleri haricindeki pay sahiplerinin haklarının ihlali halinde özel kurulun toplanması mümkün değildir. Bu minvalde “pay sahipleri” ifadesi yerine “imtiyazlı pay sahipleri” ifadesi olarak fıkra hükmün değiştirilmesi gerekmektedir (Bilgeç, 2017, s. 304; Aktaş, 2019, s. 276).

Hükmün bir diğer eksik yönü ise, yönetim kurulunun sadece imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlal edilmediği gerekçesine dayanarak özel kurul kararının iptali davası açılmasının öngörülmesidir.

eTTK döneminde öğretilerdeki çoğunluk görüşü, özel kurulun aldığı kararın dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmesi halinde iptal davası açılabileceğini ileri sürmekteydi (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2009, p. 726; Karayalçın, 1993a, s. 100-101; Moroğlu, 2018, s. 306; Yasaman, 2006, s. 96; Karahan, 1991, s. 151; Kendigelen, 2012, s. 180; Kirtil, 2005, s. 79). Diğer bir görüş ise, dürüstlük kurallarına aykırılık nedeniyle iptal davası açılmasının imtiyazlı pay sahiplerinin imtiyazlarından vazgeçtiği manasına geleceğinden cihetle bu minvalde iptal davası açılmasının mümkün olmadığını, ancak kanun ve esas sözleşmeye aykırılık halinde bu davanın

açılabilceğini savunmaktaydı (Eriş, 1995, s. 527; Yazarın öncesinde tam aksi yöndeki/çoğunluk görüşü minvalindeki görüşü için bkz. Eriş, 1980, s. 209).

6102 sayılı TTK döneminde öğretide de, özel kurulun dürüstlük kurallarına aykırı kararlarına karşı yönetim kurulunca iptal davası açılabilmesi gerektiği görüşü ileri sürülmüş ve söz konusu hüküm eksikliği nedeniyle eleştirilmiştir (Şener, 2017, s. 563; Oruç, 2010, s. 200-201; Akad, 2013, s. 100; Bilgeç, 2017, s. 306; Aktaş, 2019, s. 276-277).

Hükümdeki boşluk nedeniyle, hükmün lafzi yorumlanması şirket ile imtiyazlı pay sahiplerinin menfaat dengesini şirket aleyhine bozabilecektir. Zira imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun, şirketin zararına ilgili organ kararını onaylamaması söz konusu olabilir (Aktaş, 2019, s. 276). Bu durumda imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu almış olduğu onamama kararı ile dürüstlük kurallarına aykırı davranmış olacak ve hükmün lafzi yorumlanması halinde şirket açısından çıkar bir yolun bulunmaması gündeme gelebilecektir.

Kanımızca da TTK md. 478 gerekçesi de gözetilerek, menfaat dengesinin sağlanabilmesi için hükmün gai yorumlanması (Bilgeç, 2017, s. 307) ve söz konusu ilgili hüküm yeniden ele alınana kadar boşluğun uyuşmazlık halinde hâkimce doldurulması (Aktaş, 2019, s. 277) ve de özel kurul kararlarının dürüstlük kurallarına aykırılık teşkil etmesi halinde işbu kararlar açısından yönetim kurulunun iptal davası açabileceğinin kabulü gerekmektedir.

Bu kapsamda mahkemece öncelikle, ilgili organ tarafından verilen kararın bir ihtiyaç mı yoksa keyfilikten mi kaynaklandığının tespiti yapılmalı (Yasaman, 2006, s. 92-93) akabinde ilgili organ kararının imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal edip etmediği ve özel kurul kararının dürüstlük kurallarına aykırı olup olmadığı tespit edilmelidir (Uysal, 2016, s. 213).

3.4.1.1.2. Süre

TTK md. 454/7 hükmü gereği yönetim kurulu, özel kurulun onamama kararına karşı iptal davasını, kararın alınmasından itibaren bir aylık süre içerisinde açmalıdır. Söz konusu süre emredici nitelikte olup, esas sözleşmeyle yahut genel kurul kararı ile kısaltılamaz veya uzatılamaz (Moroğlu, 2017, s. 301).

Hüküm gereği yönetim kuruluna iptal davası açmak için tanınan bir aylık süre niteliği itibariyle hak düşürücü niteliktedir. Sürenin bitimiyle hak kendiliğinden sona erecektir (Moroğlu, 2017, s. 302).

İşbu sürenin, emredici hükme havi olması ve hak düşürücü süre niteliği gözetildiğinde, uyuşmazlık halinde hâkimce re'sen dikkate alınması gerekmektedir (Oruç, 2010, s. 199).

Hükümden de anlaşılacağı üzere, bir aylık hak düşürücü dava açma süresinin özel kurulun onaylamama kararından itibaren başlayacağı tartışmasızdır. TTK md. 454/3 gereği özel kurulun kararını havi tutanağın on gün içinde şirket yönetim kuruluna tesliminin zorunlu olduğu da amirdir. Ezcümle yönetim kurulunca söz konusu özel kurulun onaylamama kararının öğrenilmesi tutanağın teslimi ile birlikte olacaktır. Fakat 454/7 hükmü iptal davası açma süresinin tutanağın tebliği tarihinden itibaren değil, özel kurul kararının alındığı tarihten itibaren başlayacağını belirtmiştir.

Söz konusu tutanağın on günlük süre içerisinde ne zaman yönetim kuruluna tebliğ edildiğinin iptal davası açma süresi açısından bir öneminin bulunmadığı sarihtir (Bilgeç, 2017, s. 309). Bu durum öğretilde haklı olarak eleştirilmiş ve söz konusu sürenin tutanağın yönetim kuruluna tesliminden sonra başlaması gerektiği savunulmuştur (Dural, 2013 Temmuz, s. 156).

Kanımızca da yönetim kurulunca açılacak iptal davasına ait bir aylık sürenin, özel kurul kararına havi tutanağın yönetim kuruluna tesliminden itibaren başlaması daha yerinde olurdu.

Nitekim TTK md. 454/3 gereği, örneğin özel kurulun onaylamama kararının tutanak ile süresi içerisinde yönetim kuruluna bildirilmemesi halinde özel kurulca karar alınmamış sayılacaktır. Bu doğrultuda kararın verildiği tarihi takip eden on günlük süre içerisinde yönetim kurulunca dava açılması lakin tutanağın söz konusu süre içerisinde yönetim kuruluna teslim edilmemesi halinde davanın hukuki yarar yokluğundan (dava şartı yokluğundan) usulden reddi gerekecektir. Zira özel kurulca alınmış bir kararın varlığından bahsedilemeyeceğinden söz konusu karar için iptal davası açılmayacaktır.

Bu hususta önem arz eden nokta; özel kurulca kararın alınmamış sayılması hallerinin hangi hükümsüzlük haline tabi olduğunun tespitidir. Keza tutanak hiç

tanzim edilmemiş ise somut olayda özel kurul kararının yokluğu gündeme gelecektir. Yönetim kurulunca erken hareket edilerek açılmış olan iptal davası tam ıslah edilmek suretiyle talep sonucu özel kurul kararının yokluğunun tespiti davasına dönüştürülmelidir.

Görüleceği üzere hükümde yönetim kuruluna iptal davası açması için öngörülen sürenin başlangıcı yönetim kurulu açısından hukuki öngörülebilirliği ortadan kaldırmaktadır. Sürenin hak düşürücü nitelikte olduğu gözetildiğinde, yönetim kuruluna, özel kurul kararının içeriğini havi tutanağı teslim almadan özel kurul karar tarihinden itibaren iptal davası açması için süre tanınması usul hukuku açısından da izaha muhtaçtır. Nitekim hak sahibinin dava açmadan önce hukuki uyuşmazlığa konu olaya muttali olması şarttır. Bunun yanı sıra TTK md. 454/8 hükmü gereği yönetim kurulunun davayı ilgili kurul kararına karşı olumsuz yönde oy kullanan imtiyazlı pay sahiplerine yöneltmesi gerektiği gözetildiğinde, tutanağı teslim almayan yönetim kurulu için özel kurul karardan itibaren dava açma süresi tanınması abesle iştigaldir. Hakeza yönetim kurulu tutanak kendisine teslim edilmediği için olumsuz oy kullanan imtiyazlı pay sahiplerini de bilebilecek durumda değildir.

Kanımızca burada yönetim kurulunun özel kurul kararını öğrenmesi de sürenin başlaması açısından bir öneme sahip değildir. Zira yönetim kurulunun özel kurul kararının içeriğini öğrenmesi değil özel kurul kararını ilgili mevzuat minvalinde değerlendirebilmesi için tutanağı görmesi elzemdir. Bu doğrultuda yönetim kurulunun somut olaya göre iptal davası açmasına gerek bile olmayacağı durumlar gündeme gelebilir.

Ezcümle kanaatimizce yönetim kurulunca iptal davası açma süresinin tutanağın yönetim kuruluna teslimi ile başlaması gerekmekte olup, ilgili kısmın kanun koyucu tarafından ele alınması şarttır.

Öğretide iptal kararlarına karşı açılacak davalarda farklı sürelerin öngörülmesi eleştirilere neden olmuştur (Bilgeç, 2017, s. 310; Aktaş, 2019, s. 273-274). Zira TTK md. 445 gereği genel kurul kararlarına karşı iptal davası açma süresi üç aydır. Birleşme, bölünme ve tür değiştirme kararlarına karşı açılacak iptal davası için kanunda öngörülen süre ise iki aydır. TTK md. 460/5 gereği kayıtlı sermaye sisteminde

yönetim kurulu kararına karşı açılacak iptal davası için öngörülen süre, TTK md. 454/7 hükmüne benzer biçimde bir aydır.

İptal davası için kanunda öngörülen süreler açısından yeknesaklığın kanun koyucu tarafından sağlanamadığı açıktır. Oysaki, geçmişe etkili (ex tunc) hüküm doğuran iptal kararları hukuk güvenliği açısından tehlikelidir (Aktaş, 2019, s. 274). Bu doğrultuda sürelerin kısaltılarak kanun sistematigi açısından yeknesaklığın sağlanması kanımızca elzemdir.

3.4.1.2. Davanın Tarafları

3.4.1.2.1. Davacı

eTTK döneminde mevzuatta özel kurul kararlarına karşı iptal davası öngörülmediğinden davacı sıfatının kime ait olduğuna ilişkin öğretide tartışmalar mevcuttu (eTTK md. 381 kıyası doğrultusunda, yönetim kurulu, şahsi sorumluluğu doğacak yönetim kurulu üyeleri, denetçiler ve söz konusu hüküm minvalinde imtiyazlı pay sahiplerinin davacı olabileceğini savunan görüş için bkz: Karahan, 1991, s. 152; Çeker, 2000, s. 92. İşbu kimselerin davacı olamayacağını savunan aksi yöndeki görüş için bkz: Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2009, p. 726; Kirtil, 2005, s. 84).

6102 sayılı TTK md. 454/7 hükmü ile özel kurulun onaylamama kararına karşı açılacak iptal davasında davacı (aktif husumet) sıfatına sahip süje olarak yönetim kurulu öngörülmüştür. Yönetim kuruluna tanınan söz konusu dava açma yetkisi, kurul bakımında hem bir hak hem de bir yükümlülük olarak değerlendirilmelidir (Akad, 2013, s. 95; Aktaş, 2019, s. 278). Yönetim kurulu TTK md. 369 gereği özen ve sadakat yükümlülüğü kapsamında görevlerini yerine getirirken, tedbirli bir yöneticinin özeniyle hareket etmek ve dürüstlük kuralları çerçevesinde şirket menfaatlerini gözetmek durumundadır.

TTK md. 454/7 hükmünden de anlaşılacağı üzere, yönetim kurulu işbu davayı açmak için kurul olarak yetkilidir. Bu doğrultuda yönetim kurulunca işbu davayı açabilmenin tek şartı bu hususta kurul olarak karar alınmasıdır. TTK md. 390 mucibince esas sözleşmede ağırlaştırılmış nisabın öngörülmemesi halinde yönetim kurulu, üye tam sayısının çoğunluğu ile toplanarak, toplantıya katılan üyelerin çoğunluğu ile iptal davası açılması hususunda karar almalıdır.

Peki mevzuat gereği yönetim kuruluna tanınan iptal davası açma hakkını, yönetim kurulu, üyelerine veya üçüncü kişilere devredebilir mi?

TTK md. 367 gereği, esas sözleşmede ihdas edilecek bir madde veya tanzim olunacak bir iç yönerge ile yönetim kurulu, yönetimi kısmen ya da tamamen yönetim kurulu üyelerine yahut üyelerden birine veyahut üçüncü bir kişiye devredebilir. Yine TTK md. 370/2 gereği yönetim kurulu, temsil yetkisini bir veya birden fazla üyeye veya müdür olarak üçüncü kişilere devredebilir. TTK md. 375 hükmü ise yönetim kurulunun devredilemez görev ve yetkilerini düzenlemekle yönetim ve temsil yetkisi devrinin sınırını da çizmiştir (Kırca, Şehirli Çelik ve Manavgat, 2013, s. 592).

Öğretide kabul edildiği üzere, TTK md. 375'te yer alan düzenlemedeki sayımın tahdidi olduğunun kabul edilemeyeceği, işbu sayımın haricindeki bazı hallerde de yönetim kurulunun görev ve yetkilerini devredemeyeceği ileri sürülmüştür (Kırca, Şehirli Çelik ve Manavgat, 2013, s. 540). Zira söz konusu düzenlemenin yetki devrinin sınırlarını temel olarak çizdiği, TTK md. 375 haricindeki birtakım hükümlerde de yönetim kurulunun devredilemez yetki ve görevlerine yer verildiği belirtilmiş, bunlara örnek olarak TTK md. 353/1, 368, 376 ve 446/1-c hükümleri gösterilmiştir (Kırca, Şehirli Çelik ve Manavgat, 2013, s. 540; Helvacı, 2014 Mayıs, s. 128).

Öğretide bir görüş; özel kurul kararlarına karşı iptal davası açılması görev ve yetkisinin bizatihi yönetim kuruluna atfedilmesi ve yönetim kurulunun işbu yetkiyi kurul olarak kullanması gerektiğinden cihetle, yönetim kurulunun iptal davası açma yetkisini devredemeyeceğini ileri sürmüştür (Aktaş, 2019, s. 279).

Bir diğer görüş ise; özel kurul kararlarına karşı iptal davası açma hakkı, yönetim kurulunun devredilemez yetki ve görevleri arasında olmadığından, yönetim kurulunun yönetim ve temsil yetkisinin kişi veya kişilere birlikte devredilmesi ile işbu kişi veya kişilerce özel kurul kararına karşı iptal davası açılabilirliğini savunmuştur Bilgeç, 2017, s. 308).

Kanaatimizce de yönetim kurulunun özel kurul kararlarına karşı iptal davası açma yetki ve görevini üçüncü kişilere devredebileceğine ilişkin gerekçe yerinde değildir. Zira söz konusu iptal davası açma hakkının yönetim kurulunun devredilemez yetki ve görevleri arasında olmadığı söylenmesi TTK md. 375'in tahdidi sayımdan

ibaret olduğunu kabul anlamına gelir. Lakin yukarıda da bahsedildiği üzere söz konusu hükmün yönetim kurulunun devredilemez yetki ve görevlerini tahdidi olarak saydığından bahsedilemeyeceği için iptal davası açma hakkının yönetim kurulunca üçüncü kişilere devredilebileceğine ilişkin görüşe katılmadığımızı belirtmek isteriz.

TTK md. 446/1-d gereği genel kurul kararlarına karşı iptal davası açma hakkı, kararın yerine getirilmesi halinde kişisel sorumluluğu doğacak yönetim kurulu üyelerine de tanınmıştır. Fakat bu hususun özel kurul kararları açısından gündeme gelmesi söz konusu değildir. Keza TTK md. 454/7 gereği dava açma hakkı yönetim kuruluna tanınmakla, kurulun sorumluluğundan ayrı olarak yönetim kurulu üyelerinin kişisel sorumluluğundan bahsedilemez (Akad, 2013, s. 96; Bilgeç, 2017, s. 307; Aktaş, 2019, s. 278). Bu durumda özel kurul kararına karşı iptal davası açılması hususunda yönetim kurulunun bir ihmali varsa ve şirket bu sebeple zarar görmüşse yönetim kurulunun sorumluluğuna gidilmelidir (TTK md. 553).

Öğretide söz konusu özel kurul kararlarına karşı iptal davası açma hakkının yalnızca yönetim kuruluna tanınması ve karara muhalif kalan imtiyazlı pay sahiplerine işbu hakkın tanınmaması eleştiri konusu olmuştur (Moroğlu, 2016, s. 276; Kendigelen, 2012, s. 357; Oruç, 2010, s. 199; Akad, 2013, s. 96; Aktaş, 2019, s. 279). Kanımızca TTK md. 454/7 hükmü bu açıdan eksik olup, karara muhalif kalan imtiyazlı pay sahiplerine de söz konusu dava açma hakkının ilgili düzenlemeye ikmali gerekmektedir.

3.4.1.2.2. Davalı

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarına karşı iptal davasının kime yöneltileceği TTK md. 454/8 hükmünde açıkça düzenlenmiştir. Hüküm gereği söz konusu dava ilgili kurul kararının onaylanmasına olumsuz oy kullanan imtiyazlı pay sahiplerine yöneltilmelidir. Bu anlamda iptal davasının davalı (pasif husumet) sıfatı kanunen olumsuz oy kullanan imtiyazlı pay sahiplerine atfedilmiştir.

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararına karşı açılacak iptal davasında olumsuz oy kullanan imtiyazlı pay sahipleri arasında HMK md. 59 gereği (pasif) maddi bakımdan mecburi dava arkadaşlığı söz konusudur. Zira olumsuz oy kullanan imtiyazlı pay sahipleri arasında dava konusu hukuki ilişki ortaktır.

İşbu hukuki ilişki açısından HMK md. 59 gereği, mahkemece tüm ilgililer hakkında aynı biçimde ve tek hüküm verilmesi gerekmektedir (Kuru ve Aydın, 2021, s. 370). Bu halde dava olumsuz oy kullanan tüm imtiyazlı pay sahiplerine yöneltilmelidir. Hakeza dava olumsuz oy kullanan tüm imtiyazlı pay sahiplerine değil de, bunlardan birine yahut birkaçına yöneltilmiş ise, bu ahvalde davalı konumundaki imtiyazlı pay sahiplerinin işbu davada yalnız başına pasif husumet ehliyeti bulunmamakta olup, davalı sıfatı olumsuz oy kullanan tüm imtiyazlı pay sahiplerine aittir (Kuru ve Aydın, 2021, s. 373).

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararının ilgili organ kararını onaylamama şeklinde olması halinde, kararda olumsuz oy kullanan imtiyazlı pay sahiplerinin TTK md. 454/3 gereği adlarını ve ortak tebliğat adreslerini yönetim kuruluna ibraz etmesi gerekmektedir. Aksi takdirde yine aynı hüküm gereği özel kurul kararı alınmamış sayılır. Hüküm gereği yönetim kurulu işbu hususların ibraz ile söz konusu karara karşı kime yahut kimlere karşı iptal davası açacağını öğrenmiş olacaktır.

3.4.1.3. Görevli ve Yetkili Mahkeme

TTK md. 454/7 hükmü gereği imtiyazlı pay sahiplerinin ilgili organ kararını onaylamama kararına karşı açılacak iptal davasında görevli ve yetkili mahkeme, şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesidir.

Ancak Kendigelen'in ve Bilgeç'in de değindiği üzere, işbu hükümde görevli ve yetkili mahkeme belirtilmeseydi de, genel hükümlerden aynı sonuca ulaşılabileceği ve bu nedenle hükmün pratikte herhangi bir sonucu olmadığı açıktır (Kendigelen, 2012, s. 30-32; Bilgeç, 2017, s. 310).

Zira TTK md. 5 gereği asliye ticaret mahkemesinin söz konusu durumda görevli olduğu, HMK md. 14/2 gereği ise ortaklık merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinin yetkili olduğu mevzuatta ifade edilmiştir.

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun ilgili organ kararını onaylamama kararına karşı açılacak iptal davalarına genel kurul kararına karşı açılacak iptal davalarının kıyasen tatbiki gözetilerek bu hususta tahkime başvurulup başvurulamayacağı öğretide tartışmalara neden olmuştur.

Öğretide çoğunluğun görüşüne göre, mevzuat gereği usul hükümlerinin emredici niteliğe haiz olduğu belirtilerek tahkim yoluna gidilemeyeceği kabul edilmiştir (Moroğlu, 2017, s. 305-308; Karasu, 2015, s. 173; Eriş, 1980, s. 209; Bahtiyar, 2012, s. 163).

Aksi görüşe göre de; usul hükümlerinin emredici niteliğe haiz olmasının, tahkime elverişsizlik açısından bir ölçüt olamayacağı, böyle bir durumda tahkimde hakemlerin de emredici hükümlere uymakla mükellef olduğu ileri sürülmüştür (Kırca, Şehirli Çelik ve Manavgat, 2017, s. 233-234; Aktaş, 2019, s. 282-283).

TTK md. 454/7 hükmü mucibince mahkemenin görev ve yetkisini havi usulî hükmün emredici nitelikte olduğu gözetildiğinde, tarafların serbest iradeleri mucibince çözüme kavuşturabilecekleri bir uyuşmazlıktan da bahsedilemeyeceğinden (bkz. Y. 11. HD., 2011/13485 E., 2012/19915 K., 05/12/2012 T., UYAP Yüksek Yargı Karar Arama e.t.: 07/04/2024) söz konusu iptal davası açısından tahkime başvurulamayacağı kanısındayız.

Ayrıca Yüksek Mahkeme'nin müstakar uygulaması ve kabulüne göre, tahkim anlaşması veya tahkim şartındaki uyuşmazlığın hakem veya hakemler kurulunca çözümlenmesine ilişkin irade beyan ve açıklaması tahkim şartı sözleşmesinin temel unsurudur (Y. 11. HD., 2022/2767 E., 2023/7556 K., 20/12/2023 T.; Y. (Kapatılan) 15. HD., 2016/1522 E., 2017/1522 K., 04/04/2017 T., UYAP Yüksek Yargı Karar Arama e.t.: 07/04/2024).

Tahkime başvuru koşulunun esas sözleşmede yer alması durumunda bir an tahkime başvurulabileceği düşünülse bile; iptal davasının tarafları olan yönetim kurulu ve olumsuz oy kullanan imtiyazlı pay sahiplerinin uyuşmazlık hakkında tahkime başvurulmasına yönelik bir irade açıklamasından bahsedilemeyeceği için temel unsuru (ortak tahkim iradesini) barındırmayan tahkim koşulunun geçersiz olduğunun kabulü gerekmektedir.

3.4.1.4. Talep

Söz konusu iptal davası yenilik doğurucu inşai dava niteliğine haizdir. Bu nedenle yokluk ve butlandan farklı olarak def'i ya da itiraz olarak ileri sürülemeyecek olup, dava yoluyla ileri sürülmelidir (Oruç, 2010, s. 198; Kirtil, 2005, s. 80; Aktaş, 2019, s. 281. Her ne kadar söz konusu davanın niteliği ilgili yazarlarca yenilik

doğurucu eda davası olarak nitelendirilmiş ise de; davanın niteliği gereği inşai dava olduğunun kabulü gerekmektedir.). Hâkimce re'sen nazara alınamaz. Zira iptal davası yokluktan ve butlandan farklı olarak kamu düzeninin değil, kişisel çıkarların gözetildiği bir davadır (Moroğlu, 2017, s. 20; Karahan, 1991, s. 148; Kirtil, 2005, s. 80).

TTK md. 454/7 gereği yönetim kurulunca açılacak iptal davasında, imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlal edilmediği gerekçesine dayanılarak imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararının iptali ile ilgili kurul kararının tescili talep olunacaktır. Hükümde ilgili organ kararının tesciline yer verilmesi, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun tekrardan toplanmasına gerek duyulmadığını göstermek adına yerinde olmuştur.

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun ilgili kurul kararını onaylamama kararının icraî bir etkisi bulunmadığından, yönetim kurulunca açılan davada TTK md. 449 gereği, özel kurul kararının yürütülmesinin geriye bırakılması talebinde bulunmasına gerek bulunmamaktadır Aktaş, 2019, s. 282).

3.4.1.5. Davanın Sonuçları

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararının iptaline ilişkin mahkemece hükmolunan kararın etkisine mevzuatta yer verilmemiş olup; bu bağlamda genel kurul kararının iptaline veya butlanına ilişkin mahkemece hükmolunan kararın etkisini düzenleyen TTK md. 450 hükmü kıyasen uygulama alanı bulacaktır. Düzenleme gereği mahkeme kararı kesinleşmesiyle birlikte bütün pay sahipleri hakkında hüküm ifade edecektir.

Mahkemece hükmolunan iptal kararı, bozucu yenilik doğuran nitelikte olması hasebiyle özel kurulun onaylamama kararını geriye etkili olarak ortadan kaldıracaktır (İmregün, 1989, s. 143; Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2010, p. 748; Moroğlu, 2017, s. 293).

eTTK döneminde özel kurul kararının iptaline ilişkin bir düzenleme bulunmadığından ve kıyasen eTTK md. 381-384 hükümleri uygulandığından dolayı söz konusu hükümlerde tescile ilişkin bir ibare yer almamaktaydı. Bu nedenle o dönemde mahkemece özel kurul onaylamama kararının iptaline karar verilmesi halinde özel kurulun defaten toplanarak benzer minvalde karar alması ile özel kurul kararının

iptalini istemenin uygulamada bir yararı olmayacağı ifade edilmekteydi (İmregün, 1989, s. 348; Moroğlu, 2001, s. 221; Bahtiyar, 1998, s. 25; Oruç, 2010, s. 201). Yürürlükte bulunan TTK md. 454/7 hükmünde özel kurul kararının iptali ile birlikte ilgili organ kararının tescilinin öngörülmesi, mahkemece iptal kararı verilmesi ile artık ilgili organ kararının onanmış sayılacağı anlamına gelmektedir.

Mahkemenin ilgili organ kararının tesciline ilişkin vermiş olduğu karar, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu onama kararı yerine geçecek ve kurucu yenilik doğuran bu karar mucibince ilgili organ kararı en başından itibaren geçerli hale gelecektir (Akad, 2013, s. 102).

Yönetim kurulu söz konusu davayı açarken salt özel kurul kararının iptalini istemiş fakat ilgili organ kararının tescilini istememişse, mahkemece tescile ilişkin hüküm kurulamaz (Aktaş, 2019, s. 284). Zira HMK md. 26/1 gereği hâkim, talep sonucuyla bağlı olup, fazlasına yahut başka bir şeye karar veremez. Böyle bir durumda mahkemece özel kurul kararının iptaline karar verilirse, tescil talebini ileri sürmeyi ihmal eden yönetim kurulu sonradan ilgili organ kararını tescil ettirebilir (Aktaş, 2019, s. 284).

Mahkemece verilen özel kurul kararlarının iptaline ilişkin karara karşı HMK md. 341 gereği istinaf kanun yoluna, akabinde HMK md. 361 gereği de temyiz kanun yoluna başvurulması mümkündür.

3.4.2. Genel Hükümler Çerçevesinde Özel Kurul Kararlarının İptali

İşbu konunun ana başlığının altında da belirttiğimiz üzere, imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarının iptaline ilişkin hüküm bulunmadığı eTTK zamanında, imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararına karşı iptal davası açılıp açılmayacağı tartışmalı idi. Söz konusu dönemde öğretilerdeki çoğunluk görüşü, genel kurul kararlarının iptaline ilişkin genel hükümlerin kıyasen imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararları için de uygulanabileceğini ve bu minvalde iptal davası açılabilceğini ileri sürmekteydi (Moroğlu, 2017, s. 169; Eriş, 1980, s. 209; Çevik, 2002, s. 819; Karahan, 1991, s. 150; Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2009, p. 726; Çeker, 2000, s. 92; Bostancıoğlu, 1988, s. 25). Aksi yöndeki görüş ise, özel kurul kararlarına karşı iptal davası açılmayacağını ileri sürmekteydi (İmregün, 1989, s. 347-348).

TTK md. 454/7-8 hükmü ile imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararları açısından iptal davası öngörölmüş ise de; söz konusu hükümde iptal davası kapsamı oldukça sınırlı tutulmuştur. Nitekim söz konusu hükümde salt imtiyazlı pay sahipleri özel kurul onamama kararına karşı imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlal edilmediğı gerekçesi ile yönetim kurulunca iptal davası açılabilereğı belirtilmiş, harici durumlar açısından bir iptal davasına mevzuatta yer verilmemiştir. Bu doğrultuda kapsam dışında kalan hususlarda iptal davası açılıp açılmayacağı belirsizliğini korumaktadır.

Kanaatimizce TTK md. 454/7 hükmü; özel kurul kararlarının iptali açısından özel hüküm niteliğinde olmakla, söz konusu hüküm dışındaki hususlarda genel niteliğe haiz TTK md. 445-446 hükmünün kıyasen özel kurul kararlarının iptali için uygulanmasına engel teşkil etmeyecektir. Hatta bu hususun mevcut düzenleme karşısında gereklilik olduğunun kabulü gerekmektedir (Moroğlu, 2017, s. 201; Akad, 2013, s. 105; Bilgeç, 2017, s. 311; Aktaş, 2019, s. 285. Genel hükümlere göre özel kurul kararına karşı iptal davası açılmayacağı görüşü için bkz. Nizamoğlu, 2019, s. 122). Bu doğrultuda özel kurulun gerek onama (olumlu) gerekse onaylamama (olumsuz) kararlarına karşı iptal davası açılabilereğinin kabulü gerekmektedir (Akad, 2013, s. 105; Aktaş, 2019, s. 287).

3.4.2.1. Davanın Koşulları

3.4.2.1.1. Dava Sebebi

Özel kurul kararlarına karşı TTK md. 454/7 hükmü dışında kalan sebepler nedeniyle açılacak iptal davası açısından kıyasen uygulanacak genel kurul kararlarının iptalini düzenleyen TTK md. 445 hükmü gereğı, kanuna, esas sözleşme hükümlerine veya dürüstlük kurallarına aykırılık sebebiyle özel kurul kararlarının iptali istenebilir (Moroğlu, 2017, s. 213). Bu doğrultuda TTK md. 445 hükmünde belirtilen sebepleri tek tek incelemekte fayda vardır.

3.4.2.1.1.1. Kanuna Aykırılık

TTK md. 445 gereğı özel kurul kararlarının iptaline konu sebeplerden biri de kanuna aykırılık halidir. Kanuna aykırılık hali salt TTK minvalinde olmayıp, yürürlükte olan mevcut ve ilgisi bulunan tüm mevzuat hükümlerine aykırılığı ihtiva etmektedir (Pulaşlı, 2013a, s. 378).

Öğretide Poroy, imtiyazlı pay sahipleri özel kurul olumlu (onama) kararlarının salt dürüstlük kurallarına aykırılık halinde iptal edilebileceğini; keza imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararlarının kanuna veya ahlaka ve adaba aykırılığının söz konusu olmayacağından cihetle iptalinin istenemeyeceğini savunmuştur (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2009, p. 726).

Akad özel kurul kararlarının genel hükümler çerçevesinde iptal edilebilirliğini kanuna aykırılık bakımından ele alırken “konu” ve “şekil” açısından olmak üzere ikili bir ayrıma gitmiştir (Akad, 2013, s. 108-109. Benzer ayırım TTK md. 447 gerekçesinde butlan açısından kanun koyucu tarafından da yapılmış ve ayırımın yapılma nedeni gerekçede açıkça belirtilmiştir. bkz. TTK md. 447 gerekçesi). İşbu ayırımın pratikte de faydası olacağı kanaatinde olduğumuz için aynı minvaldeki ayırım özelinde konuyu ele alacağız.

3.4.2.1.1.1.1. Konu Bakımından Kanuna Aykırılık

TTK md. 454/1 gereği imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararları, ilgili organ kararının onanması (olumlu) veya onaylanmaması (olumsuz) şeklinde hukuk âleminde tezahür edebilir. Bu anlamda ilgili organ kararının konusu bakımından kanuna aykırı olması nedeniyle iptal edilebilirlik yaptırımına tabi olması halinde, işbu ilgili organ kararını onayan (olumlu) özel kurul kararının da iptal edilebilir nitelikte olduğunun kabulü gerekmektedir (Akad, 2013, s. 109). Görüldüğü üzere imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararının olumlu olması halinde de iptal edilebilirlik gündeme gelebilir.

3.4.2.1.1.1.2. Şekil Bakımından Kanuna Aykırılık

Kanunda öngörülen şekle aykırılık hususunda gerek öğretilerde gerekse uygulamada belirsizlik hâkimdir. Bu hususlara ve kanaatimize, “butlan” ve “yokluk” başlıkları altında genişçe yer verdiğimiz için tekraren işbu hususa değinmiyoruz. Fakat genel kurul kararları açısından kanunla öngörülen şekle aykırılık nedeniyle iptal davası açılabilirdiği gibi imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararları açısından da kanunda öngörülen şekle aykırılık sebebiyle iptal davası açılabilirdiğinin kabulü gerekmektedir (Akad, 2013, s. 109).

Nitekim TTK md. 446/1-b gereği; çağrının usulüne göre yapılmaması, gündemin gereği gibi ilan edilmemesi, genel kurula katılma yetkisi bulunmayan kişilerin veya temsilcilerinin toplantıya katılıp oy kullanmaları, genel kurula

katılmasına ve oy kullanmasına haksız olarak izin verilmemesi ve yukarıda sayılan aykırılıkların genel kurul kararının alınmasında etkili olması nedenleri ile iptal davası açılabileceği hüküm altına alınmıştır (“...Genel kurula çağrı ilanının internet sitesinden yapılmadığından çağrının usulsüz olduğu düşünülse dahi, bu durumda usulsüz de olsa bir davet ve ilan bulunduğundan alınan kararların iptalinin sağlanabilmesi için çağrının usulüne göre yapılmaması ve gündemin gereği gibi ilan edilmemesi sonucu oluşan aykırılıkların genel kurul kararının alınmasında etkili olduğunun ispat edilmesi gerekmektedir...”İstanbul BAM 43. HD., 2020/1570 E., 2023/1054 K., 19/10/2023 T., UYAP BAM Hukuk Karar Arama e.t.: 01/04/2024).

Bu doğrultuda iptal edilebilir olarak kabul ettiğimiz özel kurul kararı açısından kanunda öngörülen şekle aykırılık halleri aşağıdaki gibidir.

3.4.2.1.1.1.2.1. Çağrının, Çağrıya Yetkisi Olmayan Kişilerce Yerine Getirilmesi veya Hiç Yerine Getirilmemesi

TTK md. 454/2’ye göre; imtiyazlı pay sahiplerinin bir araya gelmesi için özel kurulu toplantıya çağırarak yetkili organ öncelikle yönetim kuruludur. Yönetim kurulu şayet imtiyazlı pay sahiplerini süresi içerisinde toplantıya çağırılmazsa; bu raddede imtiyazlı pay sahiplerini toplantıya çağırma yetkisi hüküm gereği imtiyazlı pay sahiplerindedir.

Görüldüğü üzere hüküm gereği imtiyazlı pay sahiplerini toplantıya çağırma yetkisi sadece yönetim kurulu ve imtiyazlı pay sahiplerine özgülenmiştir.

Öğretide hâkim görüşçe, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun toplantıya usulüne uygun çağırılmaması halinde imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunca alınan kararın yok hükmünde olduğunun kabulü benimsenmiştir (Moroğlu, 2017, s. 86; Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2014, p. 722a; Çeker, 2000, s. 91; Kırca, Şehirli Çelik ve Manavgat, 2017, s. 7; Karahan, 1991, s. 147-148; Tekil, 2001, s. 1098; Bahtiyar, 2012, s. 154; Kirtil, 2005, s. 73; Bilgeç, 2017, s. 299. İşbu hususun iptal edilebilirlik kapsamında değerlendirmesi gerektiği görüşü için bkz. Üçışık ve Çelik, s. 338).

Yargıtay da, öğretideki hâkim görüş minvalinde yetkili olan ilgililerce özel kurulun usule uygun toplantıya çağırılmaması veyahut yetkisiz olan kişilerce özel kurulun toplantıya çağırılması hallerinde söz konusu kararın yok hükmünde olduğunu güncel ve müstakar kararlarında belirtmiştir (Y. 11. HD., 2022/5668 E., 2023/5611 K.,

05/10/2023 T.; Y. 2022/634 E., 2023/4147 K., 05/07/2023 T., UYAP Yüksek Yargı Karar Arama e.t.: 07/12/2023).

Aktaş ise, imtiyazlı pay sahiplerinden herhangi birinin mahkemeye başvurmadan ya da yönetim kurulu kararı olmaksızın yönetim kurulu üyelerinden herhangi birinin çağrı yapması halinde özel kurulca alınan kararının butlanla sakıt olduğunun kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmüştür (Aktaş, 2019, s. 268; AKAD da 454/3 hükmü mucibince belirlenen yükümlülüklerin kamu düzenine ilişkin olduğunu, kanun gerekçesi de nazara alındığında bu hükümlere aykırı kararların batıl olduğunun kabulünün gerektiğini ileri sürmüştür bkz. Akad, 2013, 90 vd.).

Söz konusu durumda özel kurul kararları açısından kıyasen uygulama alanı bulan TTK md. 445, 446/1-b gereği, özel kurul kararlarının iptal edilebilirliğe tabi olduğu öğretide ileri sürülen bir diğer görüştür (Üçışık ve Çelik, 2013, s. 338; Akad, 2013, s. 90. Doğanay, pay sahibine hiç çağrıda bulunulmamış olması halinde kararın yoklukla sakıt olduğunu, haricindeki usulsüzlüklerin iptal edilebilirliğe tabi olduğunu ileri sürmüştür. Bkz. Doğanay, 1990 Mayıs, s. 60-66).

Özel kurul kararlarının hukuken hüküm ve sonuçlarını doğurması açısından kanunda (hukuki işlemin geçerliliği için) öngörülen usulî şartların gerçekleştirilmesi esastır. Öğretide çoğunluk görüşün ve Yargıtay'ın savı incelendiğinde, özel kurul kararları açısından öngörülen şekli şartın yok hükmünde olması halinde, işbu hususun özel kurul kararına da sirayeti ile özel kurul kararının yok hükmünde olması gerektiği fikrinin duçar olduğu görülmektedir. Bu minvalde özel kurul kararının yok hükmünde olduğunu savunan görüşün kendi içerisinde tutarlı olduğunu söylemek yanlış olmaz.

Fakat kanımızca, yönetim kurulunun özel kurulu toplantıya çağırmasına ya da imtiyazlı pay sahiplerinin mahkemeye başvurmayarak özel kurulu toplantıya çağırmasına veyahut yetkisiz kişilerce toplantıya çağırılmasına veya özel kurulun hiç toplantıya çağırılmamasına rağmen yeterli toplantı ve karar nisabını sağlayan imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararının yokluğundan bahsetmek mümkün değildir. Nitekim imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarının yokluğuna ilişkin yapmış olduğumuz açıklamalar dikkate alındığında, özel kurul kararlarının TTK md. 454 kapsamında yokluğundan bahsedebilmek için kurulun toplantı ve karar nisaplarının sağlanamaması durumu söz konusu olmalıdır. Oysa burada toplantı ve karar nisapları

kanunda öngörülen şartlara uygun bir özel kurul kararı mevcut olmakla birlikte imtiyazlı pay sahiplerinin toplantıya çağrısının yetkili organ veya kişilerce yerine getirilmemesi ya da yetkisiz organ ve kişilerce yerine getirilmesi veyahut hiç getirilmemesi durumu söz konusudur. Zira ortada kanunun aradığı şartlara uygun bir irade beyanı mevcuttur.

Söz konusu durumda özel kurul kararlarının batıl olacağına ilişkin görüşe katılmamız da mümkün değildir. Zira Aktaş'ın, bu halde özel kurul kararının şekli yönden butlanla sakıt olduğuna ilişkin gerekçesi özel kurul kararının geçerli olabilmesi için kanunen öngörülen şekli bir zorunluluğa uyulmadığından ileri gelmektedir. Fakat kanımızca TTK md. 454/2'deki özel kurulun toplantıya çağrılmasına ilişkin düzenleme, özel kurulun kararının geçerliliği için aranan bir şekil şartı olarak kabul edilemez. Söz konusu düzenleme özel kurul toplantısı (kararı) öncesi yapılması gereken işlemleri belirtmekle, öncül koşul olarak ihdas edilen bir şekli düzenlemeyi içerir.

Kanaatimizce bu halde butlan yaptırımının ağırlığı, sakıncaları ve ikincilliği gözetildiğinde TTK md. 445 ve 446/1-b hükmü gereği, çağrının usulüne uygun yapılmaması ile işbu hususun özel kurul kararının alınmasına etkili olması halinde özel kurul kararının iptal davasına konu edilebileceğinin kabulü gerekmektedir.

3.4.2.1.1.2.2. Çağrıda Toplantının Yerinin ve Zamanının Açıkça Belirtilmemesi

Geçerli bir çağrıdan bahsedebilmek için özel kurul toplantısının yerinin ve zamanının ilgili davette açıkça yer alması elzemdir. Eğer ki, yapılan çağrıdan özel kurul toplantısının yeri ve zamanı açıkça anlaşılmıyorsa, başka bir deyişle toplantının yeri ve zamanı muğlak ise yahut hiç belirtilmemişse fakat buna rağmen özel kurul ilgili nisaplar gereği toplanmış ve karar almış ise artık özel kurul kararının iptal edilebilirliğinin gündeme geleceği kanaatindeyiz (Benzer yönde görüş için bkz. Aktaş, 2019, s. 288).

3.4.2.1.1.2.3. Çağrıda Süreye Uyulmaması

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun toplantıya çağrılması açısından TTK md. 454/2'de özel bir süre öngörülmüştür. Bu süre kanun metninde, yönetim kurulu için genel kurul kararının ilanından itibaren 1 ay; imtiyazlı pay sahiplerinin

mahkemeye başvuruda bulunması için ise yönetim kurulunun çağrı süresinin son gününden başlamak üzere 15 gün olarak düzenlenmiştir. Bu süreler daha önce de belirttiğimiz üzere hak düşürücü niteliktedir.

Çağrının çağrıya yetkisi olmayan kişilerce yerine getirilmesi veya hiç yerine getirilmemesi başlığı altında da belirttiğimiz üzere çağrının usule uygun olmadığı haller açısından öğretideki ekseri görüş imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararının yok hükmünde olduğudur. Aktaş ise çağrının süresi içerisinde yapılmamış olması halinde özel kurulun kararının butlanla sakıt olacağını ifade etmiştir (Aktaş, 2019, s. 268-269).

Bu hususta da yokluk ve butlana ilişkin görüşlere katılmamız mümkün değildir. Zira çağrı süresine uyulmaması halinde de özel kurul ilgili nisaplar mucibince toplanmış ve karar almış ise ortada hukuki işlemin kurucu unsuru olan irade beyanı var olmakla, özel kurul kararının yokluğundan bahsedilemez. Aynı şekilde çağrı süresine uyulmaması halinde özel kurul kararının butlan yaptırımına tabi olacağı da söylenemez.

Kanımızca, çağrı süresi; TTK md. 446/1-b’de lafzı geçen “çağrı usulü”ne mündemiç olup, butlan yaptırımının sakıncaları, butlanın ikincilliği prensibi ve çağrı süresine ilişkin düzenlemenin kanunda özel kurul kararının geçerlilik koşulu olarak öngörülmediği, kanun koyucu tarafından salt öncül bir şekli koşul olarak bu kuruma kanunda yer verildiği hususları birlikte gözetildiğinde çağrı süresine uyulmaması ve işbu şekli aykırılığın özel kurul kararının alınmasında etkin rol oynamış olması durumunda özel kurul kararının iptali edilebilirliğinin kabulü gerekmektedir.

3.4.2.1.1.2.4. Gündemin Gereği Gibi İlan Edilmemesi veya Hiç İlan Edilmemesi

TTK md. 446/1-b hükmünde gündemin gereği gibi ilan edilmemesi iptal sebebi olarak öngörülmüştür. TTK md. 454/1’de ise özel kurulun toplantı gündemi açıkça ve net bir şekilde belirtilmiştir. İşbu hükümde belirtilen gündem haricinde toplantı gerçekleştirilmesi mevzuat gereği mümkün değildir. Gündemin yetkili kimselerce bildirilmesi durumunda imtiyazlı pay sahiplerinin ilgili organ kararı hakkında bilgi edinmesi ve bu bağlamda ilgili organ kararının haklarını ihlal edip etmeyeceği hakkında fikir sahibi olabileceklerdir (Aktaş, 2019, s. 288; Memişoğlu, 2014 Ocak, s. 71).

Bu kapsamda gündemin gereği gibi ilan edilmemesi yahut hiç ilan edilmemesi halinde alınan imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararına karşı iptal davası açılabilmesinin kabulü gerekmektedir (Moroğlu, 2017, s. 106; Aktaş, 2019, s. 288).

3.4.2.1.1.2. Esas Sözleşmeye Aykırılık

TTK md. 445 gereği esas sözleşmeye aykırı imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararlarına karşı iptal davası açılabilir. Konusu açısından esas sözleşme hükümlerine aykırı olarak alınan özel kurul onama kararı ile şekil bakımından kanuna aykırı olmamakla birlikte esas sözleşmede öngörülen koşullara aykırı olarak alınan özel kurul onama kararının iptalinin kabulü gerekmektedir (Akad, 2013, s. 109).

Kanun hükmünün esas sözleşme metninde tekrarlanması ve özel kurul kararının işbu kanun hükmü ve sözleşme metnine aykırı olması halinde iptal davasının hangi nedene dayalı olarak açılacağı ise öğretide tartışmalıdır (Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, 2009, p. 734).

Özel kurula yapılacak olan çağrı ilanının esas sözleşmede birden çok yapılacağı öngörülmesine rağmen, bir defa çağrı yapılması halinde özel kurul kararının yokluğundan değil; iptal edilebilirliğinden söz edilmelidir (Moroğlu, 2017, s. 101; Korkut, 2012, s. 155; Aktaş, 2019, s. 289). Nitekim ortada bir ilanının varlığı söz konusudur fakat esas sözleşmeye aykırı bir hukuki işlem mevcut olduğundan TTK md. 445 ve 446/1-b gereği özel kurul kararının iptali gerekmektedir.

3.4.2.1.1.3. Dürüstlük Kurallarına Aykırılık

Özel kurul kararına kıyasen uygulanması ekseriyetle kabul edilen TTK md. 445 hükmüne göre, özel kurul kararının iptalini doğuracak bir diğer sebep ise özel kurul kararının dürüstlük kurallarına aykırılık teşkil etmesi halidir.

Ortaklıkta menfaat dengesinin hakkaniyetli bir şekilde sağlanabilmesi açısından, objektif gerekçeden yoksun, dürüstlük kuralına aykırı özel kurul kararının iptalinin kabulü gerekmektedir (Akad, 2013, s. 110; Aktaş, 2019, s. 288).

Nitekim Karayalçın, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu olumlu kararı özelinde; imtiyazlı pay sahibinin aynı zamanda adi pay sahibi olması durumunda özel kurulda adi pay lehine olumlu yönde karar alınmasında objektif bir gerekçe bulunup bulunmadığının tespit edilmesi gerektiğini, objektif gerekçeden yoksun adi paylar

menfaati gözetilerek alınan özel kurul kararının iptalinin kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir (Karayalçın, 1993b, s. 116 vd.).

Kanaatimizce de, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu olumlu kararlarının TMK md. 2 kapsamında denetlenmesi gerekmektedir. Aksi halde, yukarıda Karayalçın'ın işlemiş olduğu uyuşmazlıktaki gibi bir durumda, olumsuz yönde oy kullanan imtiyazlı pay sahiplerinin haklarına hanel gelmesi söz konusu olabilir.

3.4.2.1.2. Süre

TTK md. 445 gereği iptal davası için öngörülen hak düşürücü süre 3 (üç) ay olarak öngörülmüş iken; TTK md. 454/7'de ise bilindiği üzere iptal davası açmak için 1 (bir) aylık süre öngörülmüştür. Bu minvalde genel hükümlere göre özel kurul kararlarına karşı açılacak olan iptal davası için hangi hak düşürücü sürenin uygulanacağı sorunu gündeme gelmektedir.

Öğretide Bilgeç; genel hükümlere göre imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararına karşı açılacak olan iptal davasında TTK md. 445 hükmünde yer alan 3 (üç) aylık hak düşürücü sürenin esas alınması gerektiğini, zira işbu davayı açma hakkının pay sahibi lehine bir hak olduğunu ve bu şekilde tereddüt duyulan hallerde pay sahibi lehine yorum yapılması gerektiğini ileri sürmüştür (Bilgeç, 2017, s. 314).

Akad ise; TTK md. 454 hükmünün özel bir düzenlemeyi ihtiva ettiği gözetildiğinde, bu durumda TTK md. 454/7 hükmünde belirtilen 1 (bir) aylık hak düşürücü sürenin özel kurul kararına karşı genel hükümlere göre açılacak iptal davasında uygulanması gerektiğini ileri sürmüştür (Akad, 2013, s. 108).

Aktaş da; Akad'ın görüşüne katılarak, benzer gerekçe ile söz konusu iptal davası açılması için uygulanması gereken süreye ilişkin hükmün TTK md. 454/7 hükmü olduğunu, ayrıca hukuk güvenliği açısından sürenin kısa olmasında fayda olacağını, zira öğretide TTK md. 445 hükmünde belirtilen 3 (üç) aylık sürenin uzun olması nedeniyle eleştirildiğini (Moroğlu, 2017, s. 303), ezcümle açılacak davada 1 (aylık) hak düşürücü sürenin uygulanması gerektiğini ileri sürmüştür (Aktaş, 2019, s. 286).

Kanaatimizce de TTK md. 454/7 hükmünün özel nitelikte hüküm olduğunun sarıh olduğu, uygun düştüğü ölçüde öncelikli uygulanması gerektiği, iptal hükmünün

sonucu ve hukuki öngörülebilirlik hususları birlikte değerlendirildiğinde söz konusu iptal davası açılması için 1 (bir) aylık hak düşürücü sürenin uygulanması gerektiği kabul edilmelidir.

3.4.2.2. Davanın Tarafları

3.4.2.2.1. Davacı

Genel kurul kararlarının iptali davasında davacı sıfatının kimlere haiz olacağına ilişkin sayım TTK md. 446'da yapılmıştır. Hüküm gereği, “*a) Toplantıda hazır bulunup da karara olumsuz oy veren ve bu muhalefetini tutanağa geçirten, b) Toplantıda hazır bulunsun veya bulunmasın, olumsuz oy kullanmış olsun ya da olmasın; çağrının usulüne göre yapılmadığını, gündemin gereği gibi ilan edilmediğini, genel kurula katılma yetkisi bulunmayan kişilerin veya temsilcilerinin toplantıya katılıp oy kullandıklarını, genel kurula katılmasına ve oy kullanmasına haksız olarak izin verilmediğini ve yukarıda sayılan aykırılıkların genel kurul kararının alınmasında etkili olduğunu ileri süren pay sahipleri, c) Yönetim kurulu, d) Kararların yerine getirilmesi, kişisel sorumluluğuna sebep olacaksa yönetim kurulu üyelerinden her biri*” iptal davası açabilir.

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararlarına karşı genel hükümlere göre açılacak iptal davasında TTK md. 446 hükmünü aynı şekilde uygulamak mümkün değildir (Bilgeç, 2017, s. 312; Aktaş, 2019, s. 289).

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurul toplantısında hazır bulunup, özel kurul onama kararına karşı olumsuz oy veren ve tutanağa işbu muhalefetini derç eden imtiyazlı pay sahiplerinin TTK md. 446/1-a gereği dava açabileceğinin kabulü gerekmektedir.

TTK md. 446/1-b gereği toplantıda hazır bulunsun ya da bulunmasın, olumsuz oy kullansın ya da kullanmasın maddede belirtilen mugayir hususların özel kurul kararı alınmasında etkin olduğu iddiasını ileri süren imtiyazlı pay sahiplerinin de iptal davasında davacı sıfatına haiz olacaklarının kabulü gerekir.

TTK md. 446 hükmünün kıyasen uygulanmasında dikkat edilmesi gereken husus, genel kurul yapısı ile özel kurul yapısının birbirinden farklı olması nedeniyle; genel kurulda tüm pay sahiplerinin toplantıya katılma hakkı varken özel kurulda toplantıya katılım hakkı salt ilgili imtiyazlı pay sahiplerine aittir. Bu doğrultuda

toplantıya katılma hakkı bulunmayan pay sahipleri ve yine ilgisi bulunmayan imtiyazlı pay sahiplerinin genel hükümler kapsamında iptal davası açma hakkı bulunmamaktadır (Bilgeç, 2017, .s 312; Aktaş, 2019, s. 290. Karşı görüş için bkz. Akad, 2013, s. 106).

Yönetim kurulu tarafından açılacak iptal davası TTK md. 454/7-8 gereği özel kurulun olumsuz kararlarına karşıdır. Bu anlamda özel düzenleme dikkate alındığında genel hükümlere göre yönetim kurulunun özel kurul kararına karşı iptal davası açamayacağı sonucuna varılmalıdır (Bilgeç, 2017, .s 312; Aktaş, 2019, s. 290. Karşı görüş için bkz. Akad, 2013, s. 105-106).

TTK md. 446/1-d gereği kararların yerine getirilmesinde şahsi sorumluluğu gündeme gelecek yönetim kurulu üyelerinin iptal davası açabileceği öngörülmüşse de, bu fıkranın imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararları açısından uygulanması mümkün değildir. Keza, yönetim kurulu üyelerinin özel kurul kararının yerine getirilmesinde kişisel sorumluluklarını doğuracak bir sebebin olamayacağı gözetildiğinde, yönetim kurulu üyelerinin genel hükümler mucibince özel kurul kararlarına karşı iptal davası açma hakkına sahip olmadıklarının kabulü gerekir (Bilgeç, 2017, .s 312; Aktaş, 2019, s. 290; Akad, 2013, s. 105-106. Karşı görüş için bkz. Karahan, 1991, .s 152).

3.4.2.2.2. Davalı

Genel hükümlere göre özel kurul kararlarına karşı açılacak iptal davasında davalı sıfatının (pasif husumet ehliyetinin) kime ait olduğuna ilişkin belirsizlik mevcuttur. eTTK döneminde bu hususa ilişkin farklı görüşler mevcut idi. O dönemde bir görüş, davalı sıfatının şirkete ait olacağını (Arslanlı, 1960b, s. 81; İmregün, 1988, s. 198; Moroğlu, 2007b, s. 68), diğer görüş ise davalı sıfatının imtiyazlı pay sahiplerine ait olacağını ileri sürmekteydi (Karahan, 1991, s. 153; Çeker, 2000, s. 94).

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun olumsuz kararlarına karşı genel hükümler kapsamında açılacak olan iptal davasında TTK md. 454/7 gereği davalı yanın kararda olumsuz oy veren imtiyazlı pay sahipleri olması gerekmektedir (Akad, 2013, s. 97; Bilgeç, 2017, s. 313; Aktaş, 2019, s. 291).

Özel kurulun olumlu kararlarına karşı genel hükümlere göre açılacak iptal davasında ise davanın kime yöneltileceğine dair öğretide farklı görüşler mevcuttur.

Bir görüş, davanın tüm imtiyazlı pay sahiplerine yöneltilmesi ve imtiyazlı pay sahiplerinin çok fazla olması halinde pay sahipleri arasından bir temsilci seçilmesi ya da böyle bir temsilci yoksa mahkemece temsil kayyımı atanması gerektiğini ileri sürmüştür (İmregün, 1988, s. 200; Akad, 2013, s. 107; Bilgeç, 2017, s. 314).

Diğer görüş ise, davanın şirkete yöneltilmesi gerektiğini belirtmiştir (Moroğlu, 2007b, s. 68-69; Aktaş, 2019, s. 291-292).

Kanımızca, özel kurul olumlu kararına karşı genel hükümler mucibince açılacak olan iptal davasında davanın hem olumlu oy kullanan imtiyazlı pay sahiplerine hem de şirkete yöneltilmesi gerekmektedir. Zira mahkemece yapılan yargılama sonucunda özel kurul kararının iptaline karar verilmesi halinde TTK md. 454/1 gereği ilgili organ kararının uygulanamayacağı açıktır. Söz konusu kararın şirketi doğrudan etkilediği, şirketin davacılar lehine verilen karar mucibince o hakka uymakla yükümlü olduğu gözetildiğinde; husumetin şirkete yöneltilmemesi, şirketin savunma hakkının ihlaline sebebiyet verecektir. Kaldı ki özel kurulun almış olduğu kararın şirketi bağladığı sarihdir (Moroğlu, 2007b, s. 69). Bunun yanı sıra olumlu oy kullanan imtiyazlı pay sahipleri davanın doğal olarak tarafıdır.

Bu bağlamda, kanun koyucu tarafından düzenleme yapılması yoluna gidilmeli, özel kurul onama kararına karşı genel hükümlere göre açılacak iptal davasında şirkete re'sen davanın ihbarı sağlanmalı ve ihbar üzerine şirket, davaya olumlu oy kullanan imtiyazlı pay sahipleri yanında fer'i müdahil olarak katılmalıdır. İşbu halde şirket HMK md. 69/2'den de yararlanmış olacaktır.

Özellikle 446/1-b hükmünde geçen dava sebepleri nazara alındığında, söz konusu iptal davasında davanın salt olumlu oy kullanan imtiyazlı pay sahiplerine yöneltilmesi de izaha muhtaç hale gelecektir. Zira davaya sebebiyet veren hususun yönetim kurulunca gerçekleştirilmeyen şekli işlemlerden kaynaklanması halinde davanın sadece olumlu oy kullanan imtiyazlı pay sahiplerine yöneltilmesi doğru olmayacaktır.

3.4.2.3. Görevli ve Yetkili Mahkeme

TTK md. 445 gereği genel hükümlere göre açılacak iptal davasında görevli ve yetkili mahkemenin şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesi olduğu hüküm altına alınmıştır. Hükmün özel kurul kararlarına karşı açılacak iptal

davasında uygulama alanı bulacağı açıktır. Hakeza özel kurulun olumsuz kararlarına karşı yönetim kurulunca açılacak olan iptal davasında görevli ve yetkili mahkemeyi belirten TTK md. 454/7 hükmü ile genel hükümlere göre özel kurul kararlarına karşı açılacak iptal davasında görevli ve yetkili mahkemeyi belirten TTK md. 445 hükmü paralel düzenlemeleri ihtiva etmektedir. Bu doğrultuda genel hükümlere göre açılacak iptal davasında görevli ve yetkili mahkemenin şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesi olduğunun kabulü gerekmektedir.

Tahkim açısından TTK md. 454/7-8 gereği açılacak iptal davası üst başlığı altında, görevli ve yetkili mahkemeye ilişkin yapmış olduğumuz açıklamalar burada da geçerlidir.

3.4.2.4. Talep

Özel kurul kararına karşı genel hükümler mucibince açılacak olan iptal davasında, ilgili organ kararının tescilini talep etme hususu açısından TTK md. 454/7 hükmünün kıyasen uygulanıp uygulanmayacağına ilişkin öğretilerde farklı görüşler mevcuttur.

Aktaş, söz konusu durumda TTK md. 454/7 hükmünün kıyasen uygulanabileceğini ve davacı yanın ilgili organ kararının tescilini talep edebileceğini ileri sürmüştür (Aktaş, 2019, s. 292).

Bilgeç ise, söz konusu durumda talebin sadece imtiyazlı pay sahipleri özel kurul kararının iptali ile sınırlı tutulması gerektiğini ifade etmiştir (Bilgeç, 2017, s. 311). Yazar, özel kurul olumsuz kararına karşı genel hükümlere göre açılacak davada davacı yanın yönetim kurulu dışındaki kişiler olması hasebiyle ilgili organ kurulu kararının tescilini talep etme yetkisinin bu kişilere ait olmadığını belirtmiştir. Davanın olumlu özel kurul kararına karşı açılması halinde ise artık uygulanmış ve sicile tescil edilmiş kararın terkininin gündeme geleceğini ileri sürmüştür (Bilgeç, 2017, s. 311-312).

Kanımızca, özel kurul olumlu kararına karşı genel hükümlere göre açılacak davada Bilgeç'in gerekçesi yerindedir. Zira davacı sıfatına haiz ilgili imtiyazlı pay sahiplerinin ilgili organ kararının tescilini talep etmesinde hem yetkisinin hem menfaatinin bulunmadığı açıktır. Bu bağlamda Bilgeç'in görüşüne katıldığımızı belirtmek isteriz.

Olumsuz özel kurul kararına karşı genel hükümlere göre açılacak davada da yine Bilgeç'in gerekçesine katıldığımızı, bunun yanı sıra kanaatimizce, davacı yanın TTK md. 449 hükmünün kıyasen uygulanması ile ilgili organ kararının yürütülmesinin geri bırakılmasını talep etme hakkının bulunduğunu belirtmek isteriz (TTK md. 449 hükmünün açılan davada kıyasen uygulanması gerektiği hakkında bkz. Aktaş, 2019, s. 292;

Mahkemece yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi için ilgili organ kararının uygulanmamış başka bir deyişle kararın hüküm ve sonuçlarını doğurmamış olması gerekir (Taşpolat, 2008 Temmuz, s. 1876).

3.4.2.5. Davanın Sonuçları

Genel hükümlere göre özel kurul kararının iptaline ilişkin davada, uygun düştüğü ahvalde TTK md. 454 ve TTK md. 450 hükmünün uygulanması gerekir (Aktaş, 2019, s. 292). Söz konusu halde özel kurul kararının iptali ve kararın kesinleşmesi ile özel kurul olumlu ya da olumsuz kararı geçmişe etkili olarak ortadan kalkacak olup, karar tüm pay sahipleri açısından hüküm ifade edecektir (Taşpolat, 2008 Temmuz, s. 1878).

Söz konusu iptal kararı bozucu yenilik doğuran niteliğe haiz olup; ilgili organ kararına ilişkin yapılan tescil, ilan vb. işlemlerin de iptali gerekecektir (Kirtil, 2005, s. 88).

Mahkemece verilen özel kurul kararlarının genel hükümlere göre iptaline ilişkin karara karşı HMK md. 341 gereği istinaf kanun yoluna, akabinde HMK md. 361 gereği de temyiz kanun yoluna başvurulması mümkündür.

SONUÇ

TTK md. 454 hükmü uyarınca, imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlalini doğuracak minvalde, esas sözleşme değişikliğine havi genel kurul kararlarının, yönetim kuruluna sermaye artırımını açısından yetki verilmesine ilişkin genel kurul kararlarının ve yönetim kurulunun kayıtlı sermaye sisteminde sermaye artırımını kararlarının uygulanabilmesi açısından özel kurul onama kararı şarttır. Her ne kadar hüküm imtiyazların korunması amacıyla düzenlemişse de, hükmün imtiyazlı pay sahiplerinin aleyhine sonuçlar doğurabilecek nitelikte olduğu yadsınamaz bir gerçektir.

İmtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun TMK md. 50, TTK md. 454 hükümleri gözetildiğinde iç organ olarak kabul edilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Bu anlamda TTK md. 454/1,7 hükümleri de nazara alındığında özel kurul kararlarının genel kurul kararları minvalinde olduğunun, lakin genel kurul kararlarından da bağımsız bir niteliğe haiz olduğunun kabulü gerekmektedir.

Gerek sermaye artırımını gerek sermaye azaltımını gerekse şirketin yapısal değişikliklerini havi ilgili organ kararlarının, imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlaline sebebiyet verecek nitelikte olmaları durumunda, kural olarak özel kurul onama kararına gereksinim duyduğu kabul edilmelidir. Özel kurul kararının aranmayacağı haller istisnadır.

TTK md. 454/1 hükmünde yer alan “infaz edilemez” lafzından ne anlaşılması gerektiği sorusunun cevabı, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu kararlarının hukuki etkisi açısından büyük bir öneme sahiptir. Hüküm mucibince özel kurul onama kararının, ilgili organ kararı açısından uygulanma koşulu olduğu benimsenmelidir. Nitekim bağımsız niteliğe haiz olan ilgili organ kararının kurucu ve şekli unsuları tam ise, salt özel kurul onama kararı olmaması nedeniyle geçersiz olduğu ileri sürülemez. Yine bu aşamada yani özel kurul onama kararına kadar geçen sürede, ilgili organ kararının askıda hükümsüz olduğundan bahsedilmesi ilgili organ kararının bağımsız niteliğe haiz olması durumuna ters bir yaklaşım olur.

TTK md. 454/3'te, hükümdeki şartlara uyulmaması halinde özel kurul kararının “alınmamış sayılması” lafzı müphem olup, söz konusu ibare kapsamında tek bir hükümsüzlük yaptırımına tabi olduğu söylenemez. Bu anlamda somut olayın

özellikleri dikkate alınarak kanundaki boşluğun TMK md. 1 mucibince doldurulması elzemdir.

Özel kurul kararlarının hükümsüzlük hallerinde özellikle yokluk ve butlan kavramlarına ayrıca dikkat edilmelidir. Zira bu iki yaptırımın sonuçları ağırdır. Anonim şirketlerde işlem güvenliğini sekteye uğratabilecek şekilde işbu yaptırımlara başvurulması sakıncalıdır. Bu iki yaptırım açısından en önemli ve en çok hak mahrumiyetlerinin yaşandığı husus ise yaptırıma ilişkin taleplerin ileri sürülmesinde hakkın kötüye kullanılması yasağıdır. Yokluk açısından hakkın kötüye kullanılması yasağının uygulanması hukuk âleminde doğmamış kabul edilen bir kararın varlık kazanması anlamına gelecektir ki, bu durum hukuk mantığıyla bağdaşmaz. Butlan açısından ise kanun koyucunun iradesi ve çekinceleri gözetildiğinde ikili bir ayırım yapmak mantıklı olacaktır. Bu anlamda konusu itibariyle batıl kararlar açısından hakkın kötüye kullanılması yasağının uygulanması mümkün olmamakla birlikte, şekil itibariyle batıl kararlar açısından hakkın kötüye kullanılması yasağının uygulama alanı bulması gereklidir.

Özel kurul kararları açısından iptal edilebilirlik yaptırımı tetkik edildiğinde ise TTK md. 454/7-8 hükmü karşımıza çıkmaktadır. İşbu iptal edilebilirliğe ilişkin hüküm keskin sınırlar barındırmakla beraber, dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kısım müphem ve kanımızca hatalıdır. Zira TTK md. 454/3 hükmü gereği özel kurul kararını havi tutanağın on gün içinde yönetim kuruluna tesliminin zorunlu olduğu düzenlemesi gözetildiğinde, yönetim kurulunca açılacak olan iptal davasının başlangıcının özel kurul karar tarihi olarak belirlenmesi nereden bakılırsa bakılsın tutarsızdır. Bu husus hak kayıplara neden olabilecek mahiyettedir. Kanun koyucunun bu anlamda maddeyi ele alması ve özel kurulun kararını havi tutanağın yönetim kuruluna teslim tarihinden itibaren sürenin başlangıcını belirlemesi gerekmektedir.

TTK md. 454/7-8 hükmü haricinde özel kurul kararlarına karşı genel hükümlere göre iptal davası açabileceğinin kabul edilmesi kanımızca zorunludur. Genel hükümlere göre özel kurul kararlarına karşı açılacak iptal davasında önem arz eden husus şekli açıdan kanuna aykırılık hallerinde butlanın ikincilliği prensibinin göz ardı edilmemesidir. Zira TTK md. 445 ve 446 hükümlerinin uygulama alanı bulduğu

durumlarda şekli açıdan kanuna aykırılık hallerinde artık butlan yaptırımından değil, genel hükümlere göre iptal yaptırımından bahsedilmelidir.

Ayrıca genel hükümlere göre özel kurul onama kararına karşı açılacak iptal davalarında kanun koyucu tarafından düzenleme yapılması yoluna gidilerek, davanın doğal hasmı olan olumlu yönde oy kullanan imtiyazlı pay sahiplerinin yanında şirkete re'sen davanın ihbarı sağlanmalı ve ihbar üzerine şirket, davaya olumlu oy kullanan imtiyazlı pay sahipleri yanında fer'i müdahil olarak katılmalıdır.



KAYNAKÇA

- Akad, G. (2013). *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Anonim Şirketlerde İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Akkurt, S. (2014). Hukuki İşlemlerde Geçersizlik Olgusuna Genel Bir Bakış. *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4(1), 99-131.
- Aktaş, B. (2019). *İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu*. 1. Baskı. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Altay, S. (2009). *Anonim Ortaklıklar Hukuku'nda Sermayeye Katımlı Ortak Girişimler (Equity Joint Ventures)*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Ansay, T. (1981). *Yargıtay Uygulamasında Anonim Şirketler Hukuku*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Antalya, G. (2015). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. C. I. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Arslanlı, H. (1958). Anonim Şirketlerde Pay ve Pay Sahipliği. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 23(3-4), 248-290.
- Arslanlı, H. (1960a). *Anonim Şirketler, C. I, Umumi Hükümler*, 3. Bası. İstanbul: Fakülteler Matbaası.
- Arslanlı, H. (1960b). *Anonim Şirketler, C. II-III, Anonim Şirketin Organizasyonu ve Tahviller*. İstanbul: Fakülteler Matbaası.
- Bahtiyar, M. (1998). Anonim Ortaklıkta Ayrıcalıklı Pay Sahiplerinin Onay Yetkisi Ve Kayıtlı Sermaye Sistemi. *Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Armağan*. (11-32) İstanbul.
- Bahtiyar, M. (2001). *Anonim Ortaklık Anasözleşmesi*. İstanbul: Beta Yayınları.

- Bahtiyar, M. (2012). *Ortaklıklar Hukuku*. Yeni TTK' ya Göre Yazılmış 7. Bası. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Bahtiyar, M. (2008). *Anonim Ortaklıklarda Sermaye Artırımının Tescili ve Tescilin İşlevi*. Makaleler. C.1. İstanbul.
- Bilge, M. (1999). *Ticaret Sicili*. İstanbul: Beta Yayınları.
- Bilge, M. (2003). Ticaret Sicili İşlemlerinde 'İlgililer' Kavramı. *Prof. Dr. Fehiman Tekil'in Anısına Armağan*. İstanbul.
- Bilgeç, H. (2017). *Anonim Şirketlerde Oy Hakkında İmtiyaz*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Bilgili F. ve Demirkapı E. (2018). *Şirketler Hukuku Dersleri*. 6. Bası. Bursa: Dora Yayıncılık.
- Bostancıoğlu, M. (1988). *Anonim Şirketlerde İmtiyazlı Hisse Senetleri ve İmtiyazların Korunması*. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu V. (1-44). Ankara: Batıder.
- Çeker, M. (2000). *Anonim Ortaklıkta Oy Hakkı ve Kullanılması*. Ankara.
- Çelik, A. (2005). Anonim Ortaklıkların Kuruluş ve Anasözleşme Değişikliklerinde Bakanlığın İzin Yetkisinin Sınırlandırılması Karşısında Sicil Memurunun İnceleme Yetkisi. *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 4(8), 27-49
- Çevik, O. (2002). *Anonim Şirketler*. 4. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Coştan, H. (2013). *Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Birleşme, Bölünme ve Tür Değiştirme Kararları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Doğanay, İ. (1990 Mayıs). *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu VII: Bildiriler, Tartışmalar*. (60-65). Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.

- Domaniç, H. (1978). *Anonim Şirketler*. İstanbul: Eğitim Yayınları.
- Domaniç, H. (1998). *Türk Ticaret Kanunu Şerhi. C. II. Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması*. İstanbul.
- Dural, H. (2013 Temmuz) İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu (TTK m. 454). *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12(2), 139-157.
- Eren, F. (2010). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. 12. Bası. İstanbul: Beta Yayınları.
- Eriş, G. (1995). *Anonim Şirketler Hukuku*. 1. Basım. Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Eriş, G. (1979). Ayrıcalıklı Pay Senetleri I. *Yargıtay Dergisi*, 5(4), 915-925.
- Eriş, G. (1980). Ayrıcalık Pay Senetleri II. *Yargıtay Dergisi*, 6(1-2), 195-217.
- Gümüş, M. (2021). *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Günel, O. (1997). *Özel Kategori Paylar*. Ankara: Sermaye Piyasası Kurulu.
- Helvacı, M. (2014 Mayıs). Yönetim Kurulunun Anonim Şirketi İdare ve Temsili, Özellikle Devredilemez Görev ve Yetkileri. *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9(117), 119-132.
- İmregün, O. (1989). *Anonim Ortaklıklar*. 4. Baskı. İstanbul.
- İmregün, O. (2003). Anonim Ortaklıklarda Özel Kategori Paylar. *Prof. Dr. Turgut Kalpsüz'e Armağan*, (181-200). Ankara.
- İmregün, O. (2005). *Kara Ticareti Hukuku Dersleri*. 13. Bası. İstanbul.
- İmregün, O. (1988). Anonim Ortaklıklarda Özel Kategori 'İmtiyazlı' Paylar Kurulları. *Prof. Dr. Yaşar Karayalçın'a 65. Yaş Armağanı*, (188-201). Ankara: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları.
- Karahan, S. (1991). *Anonim Ortaklıklarda İmtiyazlı Paylar ve İmtiyazların Korunması*. İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları.

- Karahan, S. (2011). *Ticari İşletme Hukuku*. Konya: Mimoza Yayınevi.
- Karasu, R. (2015). *Emredici Hükümler İlkesi*. 2. Bası. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Karayalçın, Y. (1993a). *Esas Sermaye Artırımında İmtiyazlı Pay Sahiplerinin Hukuki Durumu*. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu X. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Karayalçın, Y. (1993b). *Kara Katılmada İmtiyaz, Özel Hukukta Meseleler ve Görüşler Hukuki Mütalaalar (1984-1987)*. C. II. (116-123). Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Karayalçın, Y. (1957). *Ticaret Hukuku Dersleri: I. Giriş-Ticari İşletme*. Ankara: Güzel İstanbul Matbaası.
- Kendigelen, A. (1999). *Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz*. 1. Bası. İstanbul: Beta Yayınları.
- Kendigelen, A. (2012). *Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler*. 2. Bası. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Kılıçoğlu, A. (2015). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. 19. Bası. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Kırca, İ. (2022). *Anonim Şirket Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü*. 3. Bası. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Kırca, İ. Şehirali Çelik, F. ve Manavgat, Ç. (2013). *Anonim Şirketler Hukuku. C.I*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Kırca, İ. Şehirali Çelik, F. ve Manavgat, Ç. (2017). *Anonim Şirketler Hukuku. C.II. Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü*. 2. Bası. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Kirtıl, N. (2005). *Anonim Ortaklıklarda İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu*. İzmir: Güncel Yayınevi.

- Kocayusufpaşaoğlu, N. Hatemi, H. Serozan, R. ve Arpacı, A. (2014). *Borçlar Hukuku. C.1. Genel Bölüm. Borçlar Hukukuna Giriş. Hukuki İşlem. Sözleşme.* 6. Bası. İstanbul: Filiz Kitapevi.
- Korkut, Ö. (2012). *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Şirketlerde Genel Kurul Kararlarının Butlanması.* Adana: Karahan Kitabevi.
- Kuru, B. ve Aydın B. (2021). *İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı.* 6. Baskı. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Memişoğlu, Ö. (2014 Ocak). 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda Anonim Şirket Genel Kurul Toplantı Gündemi, Gündeme Bağlılık İlkesi ve İstisnaları. *Legal Hukuk Dergisi*, 12(133), 45-105.
- Moroğlu, E. (2001). *Anonim Ortaklıkta Çoğunluk Pay Sahiplerinin Azınlık ve İmtiyazlı Pay Sahiplerine Karşı Korunması. Makaleler I.* (215-224). İstanbul: Beta Yayınları
- Moroğlu, E. (2003). *Anonim Ortaklıklarda Esas Sermaye Artırımı.* 2. Bası. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Moroğlu, E. (2007a). *Sermaye Artırımı-İmtiyazlı Paylar. Hukuki Mütalaalar.* (264-268). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Moroğlu, E. (2007b). *İmtiyazlı Pay Sahipleri Kurulu Kararının İptali Davası. Hukuki Mütalaalar.* (66-72). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Moroğlu, E. (2016). *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu, Değerlendirme ve Öneriler.* 8. Baskı. İstanbul: , On İki Levha Yayıncılık.
- Moroğlu, E. (2017). *Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü.* 8. Bası. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Moroğlu, E. (2018) *Anonim Ortaklıklarda Sermaye Artırımı.* Güncelleştirilmiş 4. Baskı. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

- Nizamoğlu, M. (2019). *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Anonim Ortaklıklarda İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu*. (Yüksek Lisans Tezi). Erişim adresi: <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezDetay.jsp>.
- Nomer Ertan, F. (2014 Mayıs). İmtiyazlı Pay Sahipleri Özel Kurulu 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununun Getirdiği Yenilikler. *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9(117-118), 133-144.
- Nomer, H. (2008). *Kişi Birliklerinde Genel Kurul Kararlarının Geçersizliğine İlişkin Temel Esaslar*. İstanbul: Beta Yayınları.
- Oğuzman, K. ve Barlas, N. (2008). *Medeni Hukuk*. 15. Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Oğuzman, K. ve Öz, T. (2018). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. C. 1. 16. Bası. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Oruç, M. (2010). *Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Ortaklıkta İmtiyazların Korunması*. Ankara. C. 26. S.4. 169-203.
- Önder, F. (2015 Haziran). Yargıtay Kararları Açısından Limited Şirket Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 7(1), 103-126.
- Özüğür, A. (2016) *Türk Medeni Kanununun Değişen Yeni Düzenlemeleriyle Açıklamalı-İçtihatlı Kişi Hukuku-Velayet-Vesayet-Soybağı Evlat Edinme Hukuku Diğer Eşin Rıza ve Onamına Bağlı İşlemler*. 5. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Poroy, R. Tekinalp, Ü. ve Çamoğlu, E. (2009). *Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku*. 11. Baskı. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Poroy, R. Tekinalp, Ü. ve Çamoğlu, E. (2010). *Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku*. 12. Baskı. İstanbul: Vedat Kitapçılık.

- Poroy, R. Tekinalp, Ü. ve Çamoğlu, E. (2014). *Ortaklıklar Hukuku I.* 13. Baskı. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Poroy, R. Tekinalp, Ü. ve Çamoğlu, E. (2017). *Ortaklıklar Hukuku II.* 13. Baskı. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Poroy, R. ve Yasaman, H. (2019). *Ticari İşletme Hukuku.* 18. Bası. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Poroy, R. Tekinalp, Ü. ve Çamoğlu, E. (2021). *Ortaklıklar Hukuku I.* 15. Baskı. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Pulaşlı, H. (2001). *Şirketler Hukuku (Temel Esaslar).* 8. Bası. İstanbul: Karahan Kitabevi.
- Pulaşlı, H. (2011). *Şirketler Hukuku Şerhi. C. II.* Ankara: Adalet Yayınevi.
- Pulaşlı, H. (2013a). *Şirketler Hukuku Genel Esaslar.* Ankara: Adalet Yayınevi.
- Pulaşlı, H. (2013b). Anonim Şirket Genel Kurul Kararlarının Sakatlığı ve Müeyyidesi. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 71(2), 335-345.
- Şener, O. (2017). *Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı Teorik ve Uygulamalı.* 3. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Taşpolat Tuğsavul, M. (2016 Eylül). Ortaklık Paylarının ve Ortaklık Haklarının İncelenmesi Davasının Medenî Usûl Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi. *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11(145-146), 881 - 903.
- Taşpolat, M. (2008 Temmuz). Genel Kurul Kararlarına Karşı Açılan İptal Davası ve Konunun Türk Ticaret Yasası Tasarısı Hükümleri Çerçevesinde Düzenlenmesi. *İstanbul Barosu Dergisi*, 82(4) 1839-1882.
- Tekil, F. (1998). *Anonim Şirketler Hukuku.* 2. Bası. İstanbul: Alkım.

- Tekil, F. (2001). Yokluk, Hükümsüzlük ve İptal Edilebilirlik Sorunları. *Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı*, (1091-1114). Ankara.
- Tekinalp, Ü. (1979). İmtiyazlı pay Sahipleri Özel Toplantısının Onaylama Kararı, Yargıtay'ın Bir İçtihadı Üzerine İnceleme. *İktisat ve Maliye Dergisi*, C. XXII. 509-513.
- Tekinalp, Ü. (2013) *Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku*. 3. Baskı. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Tekinay, S. Akman, S. Burcuoğlu, H. ve Altop, A. (1993). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. 7. Baskı. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Teoman, Ö. (1993). *Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Oy Hakkından Yoksunluğu*. İstanbul.
- Teoman, Ö. (1998). *Yaşayan Ticaret Hukuku*. C.1. Ankara.
- Tüzemen Atık, E. (2022 Haziran). Sermaye Şirketlerinde Genel Kurul Kararlarının Yokluğunun ve Butlanının İleri Sürülmesinde Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 28(1), 303-328.
- Uysal, E. (2016). *Anonim Ortaklıklarda İmtiyazlı Paylar*. 1. Baskı. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Üçışık, G. (1998). *Halka Açık Anonim Ortaklıkların Dış Denetimi, Türk Ticaret Kanunu'nun 40. Yılı Semineri*. İstanbul.
- Üçışık, G. (2011). Türk Hukuku'nda Anonim Şirket Yönetim Kurulu Kararlarının Sakatlığı Konusunda Getirilen Düzenlemelerin Değerlendirilmesi. *Finansal Araştırmalar ve Çalışmalar Dergisi*, 3(5), 57-65.
- Üçışık, G. ve Çelik, A. (2013). *Anonim Ortaklıklar Hukuku*. C. I. Ankara: Adalet Yayınevi.

Üçışık, G. ve Çelik, A. (2022). *Anonim Ortaklıklar Hukuku. C. II.* Ankara: Adalet Yayınevi.

Ülgen, H. Helvacı, M. Kendigelen, A. Kaya, A. ve Nomer Ertan, F. (2015). *Ticari İşletme Hukuku.* 4. Bası. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

Yasaman, H. (1987). *Anonim Ortaklıkların Birleşmesi.* Ankara.

Yasaman, H. (2006). *Sermaye Artırımında İmtiyazlı Pay Sahipleri Genel Kurulunun Onayı, Şirketler Hukuku ve Sermaye Piyasası Hukuku İle İlgili Makaleler-Mütalaalar-Bilirkişi Raporları.* 85-98. İstanbul: Vedat Kitapçılık.

Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlük. (2019). Erişim Adresi: www.tdk.gov.tr (çevrimiçi)

UYAP Yüksek Yargı Karar Arama, UYAP BAM Hukuk Karar Arama. (2023). Erişim Adresi: <https://intranet.uyap.gov.tr> (çevrimiçi)