

ARGUN KARAMANLIOĞLU	T.C. MARMARA ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI ÖZEL HUKUK BİLİM DALI
ANONİM ORTAKLIKTA PAY SAHİBİNİN GENEL KURULDA TEMSİLİ	ANONİM ORTAKLIKTA PAY SAHİBİNİN GENEL KURULDA TEMSİLİ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI / ÖZEL HUKUK BİLİM DALI	Doktora Tezi
İstanbul, 2015	ARGUN KARAMANLIOĞLU İstanbul, 2015

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

**ANONİM ORTAKLIKTA PAY SAHİBİNİN
GENEL KURULDA TEMSİLİ**

Doktora Tezi

ARGUN KARAMANLIOĞLU

Danışman: Prof. Dr. Serap HELVACI

İstanbul, 2015

MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ

TEZ ONAY BELGESİ

HUKUK Anabilim Dalı ÖZEL HUKUK Bilim Dalı DOKTORA öğrencisi ARGUN KARAMANLIOĞLU'nun ANONİM ORTAKLIKTA PAY SAHİBİNİN GENEL KURULDA TEMSİLİ adlı tez çalışması, Enstitümüz Yönetim Kurulunun 04.05.2015 tarih ve 2015-16/19 sayılı kararıyla oluşturulan jüri tarafından oy birliği / ~~oy çokluğu~~ ile Doktora Tezi olarak kabul edilmiştir.

Tez Savunma Tarihi 10...../.....06...../.....2015

Öğretim Üyesi Adı Soyadı

1. Tez Danışmanı	Prof. Dr. SERAP HELVACI
2. Jüri Üyesi	Doç. Dr. FULYA ERLÜLE
3. Jüri Üyesi	Prof. Dr. LERZAN YILMAZ
4. Jüri Üyesi	Prof. Dr. MEHMET BAHTİYAR
5. Jüri Üyesi	Prof. Dr. AYŞE NUR BERZEK

İmzası

[Handwritten signatures of the jury members]

GENEL BİLGİLER

İsim ve Soyadı : Argun KARAMANLIOĞLU
Anabilim Dalı : Özel Hukuk
Programı : Özel Hukuk
Tez Danışmanı : Prof. Dr. Serap HELVACI
Tez Türü ve Tarihi : Doktora - Haziran 2015
Anahtar Kelimeler : Anonim Ortaklıklar, Genel Kurul Toplantıları, Pay Sahibi, Temsil

ÖZET

ANONİM ORTAKLIKTA PAY SAHİBİNİN GENEL KURULDA TEMSİLİ

Anonim ortaklıklarda, pay sahipliği haklarının önemli bir bölümünün kullanılabileceği başlıca yer, kural olarak genel kurul toplantılarıdır. Ancak sağlık sorunları, coğrafi uzaklık, zaman yokluğu, pay sahipleri arasındaki kötü ilişkiler, ilgisizlik gibi nedenlerle pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına bizzat katılmaları her zaman mümkün olamamaktadır. Bu durum ise, özellikle çok pay sahibinin bulunduğu anonim ortaklıklarda güç boşluğu ve yönetimin bir azınlığın eline geçmesi gibi çeşitli sorunlara yol açabilmektedir. Söz konusu olumsuzlukların önüne geçmek ve bizzat toplantılara katılamasalar dahi iradelerinin genel kurula yansıtılabilmesi ile katılma haklarının kullanılmasına imkan tanımak amacıyla, pay sahiplerine genel kurul toplantılarına temsilci aracılığıyla katılma hakkı tanınmıştır. Esasen bir Borçlar Hukuku kurumu olan temsil, anonim ortaklıklar ile genel kurul toplantılarının özellikleri ve usûli ihtiyaçları gözetilerek, Türk Ticaret Kanunu'nda ayrıca ve özel hükümlerle düzenlenmiştir. Türk Ticaret Kanunu dışında; Sermaye Piyasası Kanunu, SPK II-30.1 sayılı Tebliğ ve değişik yönetmeliklerde de konuya ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır. Çalışmamızda, Türk Hukuku ve karşılaştırmalı hukukta pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili konusu değişik boyutlarıyla incelenmeye çalışılmıştır.

GENERAL KNOWLEDGE

Name and Surname : Argun KARAMANLIOĞLU
Field : Private Law
Programme : Private Law
Supervisor : Professor Dr. Serap HELVACI
Degree Awarded and Date : Doctorate (Ph.D.) - Haziran 2015
Keywords : Joint Stock Companies, General Meetings, Shareholder,
Proxy

ABSTRACT

REPRESENTATION of SHAREHOLDERS in GENERAL MEETINGS by PROXY

General meeting is the primary forum for exercising most of the shareholders' rights in joint stock companies. However, shareholders might not participate in general meetings personally due to health problems, geographical distance, busy schedule, apathy, etc. This could lead so-called "power gaps" in general meetings or some minority shareholders to control the general meeting. Shareholders are given the right to attend general meetings and vote by proxies in order to prevent such undesired consequences and to enable them to reflect their will in general meetings and exercise their rights even if they do not attend the meeting personally. Proxy, which is fundamentally a concept of Law of Obligations, is regulated separately and by special provisions in Turkish Commercial Code due to characteristics and procedural needs of joints stock companies and general meetings. Representation of shareholders in general meetings by proxy is also regulated in Capital Markets Law, Capital Markets Board Communique Nr. II-30.1 and other directives. We tried to examine different aspects of representation of shareholders in general meetings by proxy under Turkish law and comparative law.

ÖNSÖZ

Çalışmamızın amacı, daha önce bir monografi kapsamında ele alınmamış olan ve hakkında 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile sonrasında yürürlüğe giren sermaye piyasası mevzuatı ve ikincil mevzuat hükümleriyle ilişkin önemli düzenlemeler yapılan anonim ortaklıkta pay sahibinin genel kurulda temsili konusuna ilişkin mevzuat hükümlerinin değerlendirilmesi ve ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklara çözüm önerisi getirilmeye çalışmaktır.

Çalışmamızın hazırlanmasında ve doktora tezi olarak savunulmasında, ailem, Hocalarım ve değerli dostlarım başta olmak üzere, pek çok kişi değerli yardımlarını ve desteklerini esirgememişlerdir. Sözü edilen yardımlar ve destekler olmadan böyle bir çalışmanın yapılamayacağını bilinciyle, yardımda ve destekte bulunan kişi ve kurumları burada anmayı bir borç bilirim. Öncelikle, danışmanlığımı üstlenen, ilgi ve desteğini hiçbir zaman esirgemeyerek, bana yol gösteren değerli Hocam Prof. Dr. Sayın Serap HELVACI'ya; akademik hayatımın başından beri yetişmemde kelimelerle tarif edilemeyecek kadar büyük katkısı olan, üzerimde çok büyük emeği bulunan ve tezimi en ince ayrıntısına kadar okuyarak, savunma öncesinde tezin hazırlanmasında büyük destek veren ve her ihtiyaç duyduğumda maddi-manevi her türlü desteği sıkışık programında dahi güler yüzü ve tüm ilgisiyle veren değerli Hocam Prof. Dr. Sayın Mehmet BAHTİYAR'a; yetişmemde emeği geçen ve hem bilimsel hem hayata ilişkin tecrübelerini aktararak yol gösteren değerli Hocam Prof. Dr. Sayın Lerzan YILMAZ'a; desteğini ve güler yüzünü hiç esirgemeyen değerli Hocam Prof. Dr. Sayın Ayşe Nur BERZEK'e ve lisans eğitiminden itibaren bana her zaman kapısı açık olan ve doktora tez savunmamda bir kez daha yolumun kesişmesinden mutluluk duyduğum, desteğini benden esirgemeyen ve değerli eleştirileriyle katkı veren Hocam Doç. Dr. Fulya ERLÜLE'ye hürmetlerini ve teşekkürlerimi sunarım.

Akademik hayatımın başından itibaren bana yol gösteren, destek olan, beni benden çok düşünen, maddi ve manevi anlamda her zaman yanımda olan değerli Hocam ve “manevi ablam” Yrd. Doç. Dr. Sayın Esra HAMAMCIOĞLU'na; yine yetişmemde büyük katkısı olan, zor zamanlarımda manevi desteğini ve değerli tavsiyelerini benden esirgemeyen hem akademik hem insani anlamda yardımlarını esirgmeden bana yol gösteren ve beni yalnız bırakmayan Hocam Sayın Yrd. Doç. Dr. Emrullah KERVANKIRAN'a Ticaret Hukuku'nu bana sevdiren, akademik bilgisi, nezaketi, güler yüzü, insancılığı ile yalnız benim değil,

tahmin ediyorum pek çok öğrencisinin kariyerine ve hayatına ışık tutan Hocam Prof. Dr. Sayın Tekin MEMİŞ'e de en içten teşekkürlerimi ve saygılarımı sunarım.

Çalışmanın bir bölümü, Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu (TÜBİTAK) tarafından sağlanan yurtdışı doktora tez araştırma bursuyla, Frankfurt am Main Wolfgang Goethe Üniversitesi Hukuk ve Ekonomi Enstitüsü'nde (*Institute for Law and Finance*) gerçekleştirilmiştir. Yurtdışında araştırma yapma imkanı bulamasa'ydım, çalışmamı bu kapsamda ve derinlikte yapabilmenin mümkün olmayacağını, çalışmanın tamamlanmasından sonra çok daha iyi anladım. Bu bakımdan beni ve pek çok genç bilim insanını destekleyerek, genç bilim insanlarına çok önemli bir imkan sunan, sağladığı burs ve diğer olanaklarla ülkemizde bilimsel kalitenin artırılması yolunda temel taşı olan TÜBİTAK'a ve bursun alınması aşaması ile burs süresince desteklerini esirgemeyen TÜBİTAK'ın değerli ve ilgili personeline teşekkür etmeyi bir borç bilirim.

Son olarak fakat esasen ilk sırada ve tüm kalbimle, beni yetiştiren, her başarımda benden büyük payı ve emeği olan sevgili annem Semiral, sevgili babam Ahmet ve sevgili ağabeyim Murat KARAMANLIOĞLU ile hayatıma girdiği günden itibaren yüzümü güldüren ve bana mutluluk veren müstakbel eşim Ayşe Duygu ŞİLTE'ye teşekkürlerimi, minnetimi ve sevgilerimi sunarım. Ayrıca zevkli ve zor bir yol olan doktora eğitimini aynı sıralarda paylaştığımız değerli dostlarım, İstanbul Üniversitesi'nde öğretim görevlisi olan Av. Dr. Alptekin Burak BOYDAK'a, güler yüzünün eksik olmamasını dilediğim değerli ağabeyim Arş. Gör. Ali KAYA'ya, Haydarpaşa'da her derdimize yetişen ve bilimsel konulardaki tartışmalarıyla yalnızca bu çalışmada değil, diğer konularda da desteğini esirgemeyen Arş. Gör. Can ARMUTCUOĞLU'na, Av. Davut GÜRSES'e ve Kaymakam Emre YALÇIN'a, yine burada anamadığım fakat hayatıma ve çalışmama değerli desteklerini sunan herkese teşekkür ederim.

Argun KARAMANLIOĞLU

İÇİNDEKİLER

Sayfa No.

KISALTMALAR.....	xv
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK TEMSİL KAVRAMI ve ANONİM ORTAKLIK GENEL KURULUNDAKİ YERİ

§1- Genel Olarak Temsil Kavramı	4
I- Tanımı, İşlevi ve Tarihçesi.....	4
II- Uygulama Alanı	7
III- Temsil Türleri	9
A- Genel Olarak	9
B- Kanuni Temsil – İradi Temsil	9
C- Doğrudan Temsil – Dolaylı Temsil.....	11
D- Aktif Temsil – Pasif Temsil.....	14
E- Birlikte Temsil-Müteselsil Temsil.....	15
§2- Anonim Ortaklıkların Genel Kurul Toplantılarına Pay Sahiplerinin Temsilci Aracılığıyla Katılımı	16
I- Terminoloji Sorunu	16
II- Tarihçe.....	19
A- Anglo-Amerikan Hukuku’nda	19
B- Alman Hukuku’nda	28
C- İsviçre Hukuku’nda	29
D- Türk Hukuku’nda	33
III- Pay Sahibinin Genel Kurulda Temsili Kurumunun Ortaya Çıkma Gerekçeleri	37
A- Pay Sahibinin Genel Kurula Katılımını Sağlamak ve Kolaylaştırmak	37
B- Pay Sahiplerinin Genel Kurul Toplantılarına İlgisizliği ve Genel Kurul Toplantılarında Oluşan “Güç Boşluğu”nu Bir Ölçüde Gidermek.....	38
1- Güç Boşluğu Kavramı.....	38

2- Nedenleri	40
a) Maddi Nedenler.....	40
aa) Pay Sahibi Sayısının Fazla Olması	40
bb) Pay Sahipleri İçin Genel Kurul Toplantısına Katılmanın Masraflı, Zahmetli ve Zaman Alıcı Olması	42
cc) Olağan Genel Kurul Toplantılarının Aynı Zamanda Yapılması.....	43
dd) Toplantıya Davet İçin Yapılan İlanların Yetersizliği	44
ee) Pay Sahiplerinin Ortaklığın İşleyişine Hakim Olabilmek İçin Gerekli Teknik Bilgiden Yoksun Oluşu	46
ff) Yabancı Pay Sahiplerinin Sayısının Artması.....	46
b) Psikolojik Nedenler	47
3- Sakıncaları	51
4- Çözüm Önerileri	52
C- Pay Sahipleri Demokrasisi	56
1- Pay Sahipleri Demokrasisi Kavramı	56
2- İçeriği.....	60
3- Pay Sahipleri Demokrasisinin Gerekliliğine İlişkin Tartışmalar.....	62
D- Kurumsal Yönetim	65
IV- Temsilci Türleri.....	67
A- Genel Olarak	67
B- Temsil Yetkisinin Kaynağına Göre: Kanuni Temsil – İradi Temsil	67
1- Kanuni Temsil.....	67
2- İradi Temsil	84
C- Temsilcinin Yetkilendiriliş Usûlüne Göre: Açık Temsil – Gizli (Örtülü) Temsil	84
1- Açık Temsil	84
2- Gizli (Örtülü) Temsil.....	85
D- Temsilciye Yetki Verilmesi Amacına Göre: Bireysel Temsil – Toplu Temsil.....	88
1- Genel Olarak	88
2- Bireysel Temsil	90
a) Adi Temsilci.....	90
b) Tevdi Eden Temsilcisi	91
aa) Genel Olarak.....	91
bb) Tevdi Eden Temsilcisinin Kendi Genel Kurul Toplantısında Yetkilendirilmesi Yönünden.....	95

3- Toplu Temsil	97
a) Halka Açık Olmayan Anonim Ortaklıklarda	98
aa) Organ Temsilcisi.....	98
bb) Bağımsız Temsilci.....	102
cc) Kurumsal Temsilci.....	105
b) Halka Açık Anonim Ortaklıklarda.....	108
V- Pay Sahibinin Genel Kurul Toplantısında Temsilinin İşlevleri ve Faydaları	109
VI- Pay Sahibinin Genel Kurul Toplantısında Temsilinin Sakıncaları	114
VII- Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Temsilinin Benzer Diğer Hukuki Kurumlar ve Özellikle Genel Kurul Toplantısına Katılma ve Oy Kullanma Hakkı Veren Diğer Yöntemler ile Karşılaştırılması	115
A- Temsilci ile Ulak Arasındaki Farklar.....	115
B- Temsilcilik ile Oy Sözleşmesi Kapsamında Oyun Belirli Yönde Kullanılması Arasındaki Farklar	116
C- Temsilcilik ile Genel Kurul Toplantısına Katılmaksızın Pay Sahipliği veya Oy Hakkının Kullanılmasını Sağlayan Yöntemler Arasındaki Farklar.....	118
1- Genel Olarak	118
2- Temsilcilik ile Mektup Yoluyla Oy Kullanma Arasındaki Farklar	118
3- Oy Danışmanlığı Ortaklıkları (<i>Proxy Advisors</i>) ile Arasındaki Farklar	120
VIII- Anonim Ortaklık ile Diğer Kişi Birliklerinde Temsilci Aracılığıyla Genel Kurul Toplantısına Katılma ve Oy Kullanma İmkanının Karşılaştırılması.....	122
A- Dernekler Bakımından	122
B- Adi Ortaklık Bakımından.....	123
C- Kişi Ortaklıkları Bakımından	125
D- Limited Ortaklıklar Bakımından.....	127
E- Kooperatifler Bakımından	129

İKİNCİ BÖLÜM

PAY SAHİBİNİN GENEL KURULDA TEMSİLİNE İLİŞKİN HUKUKİ DÜZENLEMELER, TEMSİL YETKİSİNİN VERİLİŞİ ve KAPSAMI

§3- Pay Sahibinin Genel Kurulda Temsiline İlişkin Hukuki Düzenlemeler	133
I- Genel Olarak	133

II- Pay Sahibinin Genel Kurul Toplantısında Temsilinin TTK’da Düzenleniş Şekli	134
A- TTK’nın Temsile İlişkin Hükümlerinin Hukuki Niteliği.....	134
B- TTK’nın Pay Sahibinin Temsilini Düzenleyen Hükümleri ve Pay Sahibinin Temsiline Uygulanacak Hükümlerin Sırası.....	138
III- TTK Hükümleri ile Sermaye Piyasası Mevzuatı Arasındaki İlişki.....	143
IV- TTK Hükümleri ile BTY Arasındaki İlişki	156
V- TTK Hükümleri ile EGKY Arasındaki İlişki.....	160
VI- TTK Hükümleri ile BOT Arasındaki İlişki	162
§4- Temsil Yetkisinin Verilişi.....	164
I- Genel Olarak.....	164
II- Temsil Yetkisi Verebilecek Kişiler	171
III- Temsilci Olabilecekler	183
A- Genel Olarak	183
B- Tevdi Eden Temsilciliğinde	188
C- Toplu Temsilde	189
1- Organ Temsilcisi	189
2- Bağımsız Temsilci.....	194
3- Kurumsal Temsilci	204
4- Çağrı Yoluyla Vekâlet Toplayanlar ve Yönetim Temsilcisi.....	207
IV- Birden Fazla Temsilciye Yetki Verilmesi.....	211
V- Temsil Yetkisinin Verilmesinde Şekil	219
A- Elektronik Ortamda Genel Kurul Toplantısına Katılma İmkânı Bulunmayan Anonim Ortaklıklarda.....	219
1- İlke: Pay Türünün Belirleyici Olması	219
2- Nama Yazılı Paylar, Senede Bağlanmamış Paylar ile İlmühaberlerde Temsil Yetkisinin Veriliş Şekli.....	219
3- Hamiline Yazılı Paylarda Temsil Yetkisinin Veriliş Şekli	232
a) Gizli (Örtülü) Temsil Halinde	232
b) Açık Temsil Halinde	242
4- Kayden İzlenen Paylarda Temsil Yetkisinin Veriliş Şekli.....	243
B- Elektronik Ortamda Genel Kurul Toplantısına Katılma İmkânı Bulunan Anonim Ortaklıklarda.....	245
VI- Yetki Belgesinin İçeriği	248
VII-Yetki Belgesi Kapsamında Temsilcinin Yetkisine Getirilebilecek Sınırlandırmalar	256

VIII- Temsil Yetkisinin Konusuna Göre Kapsamı Bakımından: Genel Yetki - Özel Yetki..	266
IX- Temsil Yetkisinin Açıklanması Bakımından: İç Temsil-Dış Temsil.....	268
X- Toplu Temsilcilere Temsil Yetkisi Verilmesi Bakımından Yönetim Kurulunun Yükümlülükleri	273
§5- Temsil Yetkisinin Kapsamında Temsilcinin Kullanabileceği Pay Sahipliği Hakları	277
I- Genel Olarak.....	278
II- Genel Kurul Toplantısına Katılma Hakkı	279
A- İçeriği	279
B- Temsilcinin Teşhisi	282
III- Tartışma Hakkı.....	292
IV- Genel Kurul Toplantısı Kapsamındaki Bilgi Alma Hakkı	295
V- Oy Hakkı	298
A- Genel Olarak	298
B- Oy Hakkından Yoksunluğun Temsilci Aracılığıyla Oy Kullanılmasına Etkisi	305
1- Pay Sahibinin Oy Hakkından Yoksun Olması Halinde Temsilci Aracılığıyla Oy Kullanıp Kullanamayacağı	305
2- Oy Hakkından Yoksun Olan Bir Kişinin Pay Sahibinin Temsilcisi Sıfatıyla Oy Kullanıp Kullanamayacağı ve Özellikle İbra Oylamasında Oy Hakkının Kullanılması Sorunu	307

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ANASÖZLEŞMEDE TEMSİL HAKKINA İLİŞKİN DÜZENLEMELER YAPILMASI ve PAY SAHİBİ ile TEMSİLCİSİ ARASINDAKİ HUKUKİ İLİŞKİ

§6- Anasözleşmede Temsil Hakkına İlişkin Düzenlemeler Yapılması.....	315
I- Genel Olarak.....	315
II- TTK md. 340 Karşısında Anasözleşmede Pay Sahiplerinin Temsilcilerine İlişkin Yapılacak Düzenlemelerin Geçerliliği Sorunu	315
III- Pay Sahibinin Genel Kurul Toplantısında Temsiline İlişkin Anasözleşme ile Yapılabilecek Düzenlemelere İlişkin Temel Ölçütler	320
IV- Anasözleşme ile Temsil Konusunda Getirilen Sınırlandırmaların Etkisi	326
V- Anasözleşme ile Getirilen Sınırlandırmaların Değerlendirilmesi	327
A- Genel Olarak	327

B- Temsil Hakkına Dolaylı Olarak Etki Eden Düzenlemeler	328
1- Oy Hakkını Sınırlandıran Anasözleşme Hükümleri	328
a) Temsil Hakkı ile İlişkisi	328
b) Oy Hakkından Yoksunluk Halleri ve Anasözleşme ile Düzenlenen Oy Hakkına İlişkin Sınırlandırmaların Temsilci Aracılığıyla Dolanılması ..	329
aa) Nama Yazılı Paylar ve Senede Bağlanmamış Paylar ile İlmühaberler Bakımından.....	330
bb) Hamiline Yazılı Pay Senetleri Bakımından	331
cc) TTK md. 433'e Aykırılığın Yaptırımını	335
2- Bağlam Oluşturan Anasözleşme Hükümleri	337
C- Temsil Hakkına Doğrudan Etki Eden Düzenlemeler	346
1- Temsil Yetkisinin Verilmesinde Şekil Şartını Ağırlaştıran veya Hafifeten Anasözleşme Düzenlemeleri	346
2- Temsil Türlerine İlişkin Anasözleşme Düzenlemeleri	347
a) Temsil Türlerinin Yasaklanmasına Yönelik Anasözleşme Düzenlemeleri	347
aa) Bireysel Temsilin Yasaklanması	347
bb) Toplu Temsilin Yasaklanması.....	348
cc) Hamiline Yazılı Pay Senetler Bakımından Meşru Hamil Görüntüsü Veren Zilyetlik Devri Yoluyla Gizli (Örtülü) Temsilin Yasaklanması	350
3- Temsilciye Yönelik Anasözleşme Düzenlemeleri	351
a) Temsilcinin Kişiliğine Yönelik Anasözleşme Düzenlemeleri.....	351
aa) Genel Olarak.....	351
bb) Temsilcinin Pay Sahibi Olması Zorunluluğunu Öngören Düzenlemeler	360
cc) Temsilcinin Kişisel Niteliklerine İlişkin Anasözleşme Düzenlemeleri	363
dd) Temsilcinin Yönetim Kurulu Üyesi Olması Yasağı	365
b) Temsilcinin Yönetim Kurulu veya Genel Kurulun Onayına Sunulması.....	366
c) Pay Sahiplerinin Tek Bir veya Belirlenen Azami Sayıda Temsilci Yetkilendirebileceklerinin Öngörülmesi.....	368
d) Bir Temsilcinin Temsil Edebileceği Azami Pay Sahibi Sayısı Öngörülmesi ..	370
4- Temsil Yetkisinin Kapsamına Yönelik Anasözleşme Hükümleri	373
a) Azami Payı Temsil Kaydı.....	373

b) Pay Sahibi ve Temsilci Sıfatıyla Oy Hakkının Kullanılmasına Birleşik Bir Sınırlandırma Getirilmesi	377
c) Temsil Yetkisinin Maddi İçeriğinin Sınırlandırılması.....	378
§7- Temsilci ile Pay Sahibi ve Ortaklık Arasındaki Hukuki İlişki	379
I- Genel Olarak.....	379
II- Pay Sahibi ile Temsilci ve Anonim Ortaklık Arasındaki İç İlişkinin Hukuki Niteliği.....	380
A- Pay Sahibi ile Adi Bireysel Temsilci Arasındaki Hukuki İlişkinin Niteliği	380
B- Organ Temsilcisi, Yönetim Temsilcisi ve Bağımsız Temsilci ile Anonim Ortaklık ve Pay Sahibi Arasındaki Hukuki İlişkinin Niteliği.....	382
C- Pay Sahibi ile Kurumsal Temsilci ve Çağrı Yoluyla Vekâlet Toplayanlar Arasındaki Hukuki İlişkinin Niteliği.....	386
D- Pay Sahibi ile Tevdi Eden Temsilcisi Arasındaki Hukuki İlişki	387
III- Temsilcinin Hakları ve Yükümlülükleri	390
A- Genel Olarak	390
B- Temsilcinin Yükümlülükleri ve Borçları	393
1- Toplu Temsilcilerin Bildirge Hazırlayarak İlan Etme Yükümlülüğü.....	393
2- Toplu Temsilciler ile Tevdi Eden Temsilcilerinin Bildirim Yükümlülüğü.....	396
3- Talimata Uyma Yükümlülüğü	402
a) Talimat Kavramı.....	402
b) Pay Sahibinin Genel Kurul Toplantısında Temsili Bakımından Talimata Uyma Yükümlülüğünün Genel Özellikleri.....	408
c) Talimata Uyma Yükümünün Kapsamı	409
d) Temsilcinin Talimattan Ayrılma İmkânı ve Temsilcinin Talimatla Bağlı Olmadığı Haller	414
e) Temsilcinin Pay Sahibinden Talimat Alma Yükümlülüğü	415
aa) Tevdi Eden Temsilcisi Bakımından.....	415
bb) Adi Bireysel Temsilci Bakımından	418
cc) Toplu Temsilciler Bakımından	419
f) Talimat Verilmemiş Olması Halinde Temsilcinin Hareket Şekli	424
g) Anonim Ortaklığın Temsilcinin Talimata Aykırı Davranıp Davranmadığını Gözetme Yükümlülüğü.....	437
h) Talimata Aykırılığın Sonuçları.....	439
4- Sadakat Borcu ve Bu Kapsamda Temsilcinin Pay Sahibini Aydınlatma Yükümlülüğü	444

5- Özen Borcu	448
6- Aldıklarını Verme Borcu	451
7- Hesap Verme Borcu.....	452
C- Temsilcinin Hakları.....	454
1- Temsilcinin Ücret Hakkı	454
2- Temsilcinin Yaptığı Masrafları Talep Etme Hakkı.....	458

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

PAY SAHİBİNİN GENEL KURUL TOPLANTISINDA TEMSİLİNİN GENEL KURUL KARARLARININ GEÇERLİLİĞİNE MUHTEMEL ETKİLERİ, TEMSİLCİNİN SORUMLULUĞU ve TEMSİL İLİŞKİSİNİN SONA ERMESİ

§8- Pay Sahibinin Genel Kurul Toplantısında Temsilinin Genel Kurul Kararlarının Geçerliliğine Muhtemel Etkileri	463
I- Genel Olarak.....	463
II- Temsilcinin Genel Kurul Toplantısına Katılımının veya Pay Sahipliği Haklarının Kullanımının Engellenmesi	466
III- Pay Sahibi ile Temsilcisi Arasındaki Temsil İlişkisinden Doğan Eksiklik veya Sakatlıkların Genel Kurul Kararlarına Etkisi	470
A- Yetkisi Olmayan Bir Kişinin Temsilci Sıfatıyla Genel Kurul Toplantısına Katılması	470
B- Pay Sahiplerinin Genel Kurulda Temsiline İlişkin Anasözleşme Hükümlerine Aykırılık	477
C- Temsilcinin Toplantıya Hiç Katılmaması	478
D- Temsilcinin Talimat Alma Yükümlülüğüne Aykırı Davranması	480
E- Temsilcinin Oy Hakkı ve Diğer Hakları Talimata Aykırı Kullanması	481
F- Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Temsil İlişkisinde Temsilcinin Hilesi ve Benzeri Durumların Varlığı (SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 9/f.4'e Aykırılık).....	483
G- Tevdi Eden Temsilcisinin TTK md. 429/f.2'ye Aykırı Davranması	487
H- Toplu Temsilciler ile Tevdi Eden Temsilcilerinin Bildirim Yükümlülüklerini Yerine Getirmemeleri.....	488
IV- Ortaklığın Toplu Temsilcilere İlişkin Yükümlülüklerinden Doğan Eksiklik ve Sakatlıkların Genel Kurul Kararlarının Geçerliliğine Etkisi	493

A- Ortaklığın Kurumsal Temsilci Olmaya İsteklilere Yönelik Çağrısı Hiç veya Kanunda Belirtilen Süre İçinde Yapmaması.....	493
B- Toplantı Başkanının Toplu Temsilciler ile Tevdi Eden Temsilcilerinin Bildirimlerini En Az Bir Pay Sahibinin Talebine Karşılık Toplantıda Açıklamaması	495
C- Bağımsız Temsilciye İlişkin Haller.....	501
1- Pay Sahiplerine Organ Temsilcisi Önerilmesine Karşılık Bağımsız Temsilci Önerilmemesi.....	501
2- Ortaklık Tarafından Bağımsız Temsilci Olarak Pay Sahiplerine Önerilen Kişinin “Bağımsız ve Tarafsız” Olmaması	503
§9- Temsilcinin Sorumluluğu.....	505
I- Genel Olarak.....	505
II- Temsilcinin, Temsil Olunan Pay Sahibine Karşı Sorumluluğu	506
A- Sözleşmesel Sorumluluk	506
B- Haksız Fiil Sorumluluğu	514
III- Temsilcinin Temsil Etmediği Pay Sahiplerine Karşı Sorumluluğu	517
A- Somut Bir Olay Kapsamında Temsilcinin Temsil Etmediği Pay Sahiplerine Karşı Sorumluluğunun Kabulü: “Girmes Olayı”	517
1- Somut Olayın Özeti.....	517
2- Alman Federal Mahkemesi’nin Hukuki Değerlendirmelerinin Özeti ve Doktrindeki Görüşler	518
B- Türk Hukuku Yönünden Temsilcinin Temsil Etmediği Pay Sahiplerine Karşı Sorumluluğu Olasılığının Değerlendirilmesi	523
IV- Temsilcinin Ortaklığa Karşı Sorumluluğu.....	525
A- Sözleşmesel Sorumluluk	525
B- Haksız Fiil Sorumluluğu	527
V- Sorumluluğa İlişkin TTK md. 553 Hükümlerinin Uygulanabilirliği.....	527
VI- HAAO’larda Çağrı Yoluyla Vekâlet Toplayanın Hazırladığı Bilgi Formlarından Doğan Sorumluluğu.....	529
§10- Temsil Yetkisinin Sona Ermesi	530
I- Genel Olarak.....	530
II- Temsil Yetkisini Sona Erdiren Nedenler.....	531
A- Pay Sahibi ile Temsilcisi Arasındaki Temel İlişkinin Dar Anlamda Borcu Sona Erdiren Bir Nedene Dayanarak Sona Ermesi.....	531

B- Taraflar Arasındaki Temel İlişkiye (Vekâlet Sözleşmesine) Özgü Sona Erme Nedenleri	533
1- Tek Taraflı Sona Erdirme (Azil ve İstifa)	533
2- Taraf İradeleri Dışında Kendiliğinden Sona Erme Nedenleri	537
a) Genel Olarak	537
b) Ölüm	539
c) Fiil Ehliyetinin Kaybı	541
d) İflâs	544
e) Tüzel Kişiliğin Sona Ermesi	545
f) Pay Sahibinin Bizzat veya Mevcut Temsilci ile Birlikte Temsil Yetkisi Tanımadığı Bir Başka Temsilcinin Toplantıya Katılması	548
III- Temsil Yetkisinin Sona Ermesinin Sonuçları	549
A- Genel Olarak	549
B- İç İlişkide	551
C- Dış İlişkide	552
SONUÇ	556
BİBLİYOGRAFYA	565

KISALTMALAR LİSTESİ

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AnBD	: Ankara Barosu Dergisi
AcP	: Archiv für die civilistische Praxis
AG	: Die Aktiengesellschaft
AJP	: Aktuelle Juristische Praxis
AktG	: Aktiengesetz
Art.	: Artikel
ARUG	: Gesetz zur Umsetzung der Aktionärsrechterichtlinie
AÜEHFD	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBE	: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Dergisi
BBl	: Bundesblatt
BK	: 818 sayılı ve 1926 tarihli Borçlar Kanunu
BKR	: Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht
bkz.	: Bakınız
BOT	: Halka Açık Olmayan Anonim Şirketlerin Genel Kurullarında Birikimli Oy Kullanımına İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ
BTY	: Anonim Şirketlerin Genel Kurul Toplantılarının Usûl ve Esasları ile Bu Toplantılarda Bulunacak Gümrük ve Ticaret Bakanlığı Temsilcileri Hakkında Yönetmelik
C.	: Cilt
c.	: Cümle
çev.	: Çeviren

DB	: Der Betrieb
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	: Esas numarası
EGKS	: Elektronik Genel Kurul Sistemi
EGKT	: Anonim Şirketlerin Genel Kurullarında Uygulanacak Elektronik Genel Kurul Sistemi Hakkında Tebliğ
EGKY	: Anonim Şirketlerde Elektronik Ortamda Yapılacak Genel Kurullara İlişkin Yönetmelik
eOR	: Eski Obligationenrecht
eSerPK	: 2499 sayılı ve 1981 tarihli Sermaye Piyasası Kanunu
eTK	: 6762 sayılı ve 1956 tarihli Türk Ticaret Kanunu
EÜHFD	: Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
f.	: Fıkra
GesKR	: Schweizerische Zeitschrift für Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht sowie Umstrukturierungen
GmbH	: Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GTB	: Gümrük ve Ticaret Bakanlığı
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD.	: Hukuk Dairesi
HGB	: Handelsgesetzbuch
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İkt. Mal.	: İktisat ve Maliye Dergisi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İÜSBE	: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
İTİCÜD	: İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi
JZ	: JuristenZeitung
K.	: Karar Numarası

KAP	: Kamuyu Aydınlatma Platformu
Krş.	: Karşılaştırınız
KY	: Mülga Komiserler Yönetmeliği
LHD	: Legal Hukuk Dergisi
LUCLJ	: Loyola University Chicago Law Journal
md.	: Madde
MHAD	: Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi
MKK	: Merkezi Kayıt Kuruluşu
MÜHAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
MÜHFD	: Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
MÜSBE	: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
NaStraG	: Gesetz zur Namensaktie und zur Erleichterung der Stimmrechtsausübung
NJW	: Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	: Numara
No.	: Mülga Sermaye Piyasası Kurulu Tebliğlerinin numarası
NZG	: Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
OR	: Obligationenrecht
REPRAX	: Zeitschrift zur Rechtsetzung und Praxis in Gesellschafts- und Handelsregisterrecht
RG.	: Resmi Gazete
RNotZ	: Rheinische Notar-Zeitschrift
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
SAG	: Schweizerische Aktiengesellschaft
SerPK	: 6362 sayılı ve 2012 tarihli Sermaye Piyasası Kanunu
SJZ	: Schweizerische Juristische Zeitung

SPK	: Sermaye Piyasası Kurulu
SZW	: Schweizerische Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht
T.	: Tarih
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBK	: 6098 sayılı ve 2011 tarihli Türk Borçlar Kanunu
TD.	: Ticaret Dairesi
THD	: Terazî Hukuk Dergisi
TMK	: 4721 sayılı ve 2001 tarihli Türk Medenî Kanunu
TTK	: 6102 sayılı ve 2011 tarihli Türk Ticaret Kanunu
TTSG	: Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve devamı
VegüV	: Verordnung gegen übermässige Vergütungen bei börsenkotierten Aktiengesellschaften
WM	: Wertpapier-Mitteilungen Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
yay. haz.	: Yayına hazırlayanlar
YKD	: Yargıtay Kararları Dergisi
YÜHFD	: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
ZGR	: Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	: Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
ZRP	: Zeitschrift für Rechtspolitik
ZSR	: Zeitschrift für Schweizerisches Recht

GİRİŞ

Hayat akışının hızlanması ve buna bağlı olarak, toplumdaki bireylerin giriştikleri hukuki ilişkilerin sayısının artması ve karmaşıklaşması karşısında, bireylerin her türlü hukuki işlemi kendi fiilleriyle gerçekleştirmeleri de güçleşmiştir. Hukukun bu soruna cevabı ise, temsil kurumu ile olmuştur. Temsil yoluyla, üçüncü bir kişi tarafından çeşitli nedenlerle bir hukuki işlemi bizzat yapamayacak durumda olan kişiler adına ve/veya hesabına söz konusu işlemin gerçekleştirilmesi mümkündür.

Temsil kurumu anonim ortaklıkların genel kurul toplantıları bakımından da önemli bir ihtiyaca cevap vermektedir. Zira pay sahibi sayısının çok olduğu ve halka açık anonim ortaklıklarda; pay sahiplerinin coğrafi olarak farklı yerlerde bulunmaları, zamanlarının darlığı, bilgi eksikliği veya teknik bilgidен yoksunluk gibi nedenler genel kurul toplantılarında pay sahiplerinin temsiline büyük bir ihtiyacı ortaya çıkarmıştır. Kuşkusuz, çok pay sahibinin bulunduğu ve halka açık anonim ortaklıkların yanı sıra küçük ve aile tipi anonim ortaklıklarda da zaman darlığı veya iç çekişmeler gibi farklı nedenlerle pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına temsilci aracılığıyla katılmaya ihtiyaç duydukları açıktır. Pay sahipliği hakları arasında yer alan ve genel kurul toplantısına katılma hakkını da içine alan katılma hakları, pay sahibinin ortaklık yönetiminde dolaylı da olsa söz sahibi olmasının yegâne yoludur. Dolayısıyla pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline, bazı hallerde; pay sahiplerinin katılma haklarını kullanabilmeleri yönünden başlıca imkan olduğu söylenebilir. Buna bağlı olarak, genel kurul toplantısında temsil kurumunun, genel kurulda alınacak kararlar üzerinde etkili olması kaçınılmazdır.

Kanun koyucu da konunun önemine istinaden, eTK'dan farklı olarak; TTK'da konuyu daha ayrıntılı hükümlerle düzenleme yoluna gitmiştir. Öte yandan, TTK'nın yürürlüğe girmesinden sonra yürürlüğe giren SerPK'da ise, TTK'nın toplu temsile ilişkin hükümlerinin halka açık anonim ortaklıklarda uygulanmayacağı düzenlenerek, halka açık anonim ortaklıklarda pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili rejimi SerPK md. 30 ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ ile ve TTK hükümlerinden farklı şekilde düzenlenmiştir. Ayrıca çeşitli yönetmelik ve tebliğlerde de konumuzu ilgilendiren düzenlemeler yer almaktadır.

Katılma haklarının kullanılması bakımından taşıdığı önem, genel kurul toplantısındaki karar alma sürecine olası etkisi ve konuyu düzenleyen ayrıntılı mevzuat hükümleri ile özellikle, köklü mevzuat değişiklikleri sonrasındaki dönemde konuyu inceleyen akademik çalışmaların sınırlı sayıda olması, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili konusunu seçmemizde etken olmuştur.

Birinci bölümde, öncelikle; temsil kurumunun ortaya çıkışı, Borçlar Hukuku'nda temsil kavramı ve temsile ilişkin temel kavramlar ele alınmaya çalışılmıştır. Temsil kurumu hakkındaki genel bilgilerden sonra anonim ortaklıklarda pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin terminolojik tartışmalar, Türk Hukuku ve karşılaştırmalı hukukta konunun tarihi gelişimi üzerinde durulmuştur. Sonrasında ise, pay sahibinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılımını gerekli kılan gerekçeler ayrıntılı olarak açıklanmaya çalışılmış ve konunun daha kolay anlaşılabilmesi için pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin sınıflandırmalara yer verilmiştir. Ayrıca pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin işlevleri, faydaları ve sakıncaları üzerinde kısaca durulduktan sonra anonim ortaklıkta pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili ile derneklerde ve diğer ortaklık tiplerinde üyelerin/pay sahiplerinin genel kurulda temsili arasındaki farklara yer verilmiştir. Son olarak, pay sahibinin genel kurulda temsili ile pay sahipliği haklarının kullanılmasına ilişkin benzer çeşitli kurumlar arasındaki benzerlik ve farklılıklar değerlendirilmeye çalışılmıştır.

İkinci bölümde; anonim ortaklıkta pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin mevzuat hükümleri tanıtılarak, mevzuat hükümlerinin uygulanma sırası ve birbiriyle ilişkileri üzerinde durulduktan sonra, temsil yetkisinin verilmesi konusu işlenmeye çalışılmıştır. Temsil yetkisinin verilmesi başlığı altında, temsil yetkisi vermeye yetkili kişiler ile temsilci olabilecek kişiler ele alındıktan sonra temsil yetkisinin verilmesi şekli üzerinde durulmuştur. Bu bölümde, yetki belgesinin içeriği ve yetki belgesinde yer alabilecek kanuni ve iradi sınırlandırmalar hakkında kısaca bilgi verildikten sonra temsil yetkisinin konu yönünden kapsamı bakımından genel yetki-özel yetki ile temsil yetkisinin dışa karşı açıklanması bakımından iç temsil-dış temsil ayrımlarına yer verilmiştir. Ayrıca toplu temsilcilere temsil yetkisinin verilmesi kapsamında, yönetim kurulunun yükümlülükleri de bu bölümde işlenmiştir. İkinci bölümde, son olarak; temsilcinin, pay sahibi adına kullanmaya yetkili olduğu haklar ve söz konusu hakların temsilci tarafından kullanılma şekil ve özellikleri açıklanmaya çalışılmıştır.

Üçüncü bölümde, anasözleşme ile pay sahibinin temsil hakkına ilişkin düzenlemeler yapılması imkanı ve sınırlarına ilişkin tespitlerimizden sonra, temsilci ve pay sahibi ile temsilci ve anonim ortaklık arasındaki ilişkiler ele alınmıştır. Bu kapsamda, temsilci türleri bakımından yapılan ayırım çerçevesinde taraflar arasındaki iç ilişkinin hukuki niteliği ortaya konulmaya çalışılmıştır. Temsilci ile pay sahibi ve anonim ortaklık arasındaki hukuki ilişkinin niteliği ortaya koyulduktan sonra, temsilcinin iç ilişki kapsamındaki yükümlülükleri ve hakları incelenmiştir.

Dördüncü bölümde ise, pay sahibinin genel kurlu toplantısında temsil hakkının somut olarak kullanılması sırasında ortaya çıkan usulsüzlüklerin genel kurul toplantısında alınan kararların geçerliliği üzerindeki etkileri açıklandıktan sonra, temsil yetkisini sona erdiren haller ve sonuçları işlenmiştir.

Sonuç bölümünde ise; özet halinde, çalışmamızda vardığımız başlıca sonuçlara yer verilerek çalışmamız tamamlanmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK TEMSİL KAVRAMI ve ANONİM ORTAKLIK GENEL KURULUNDAKİ YERİ

§1- Genel Olarak Temsil Kavramı

I- Tanımı, İşlevi ve Tarihçesi

Hukuki işlemler, kural olarak, işlemi yapan kimse hakkında hüküm ifade eder¹. Ancak fiili ve hukuki engeller nedeniyle bir kişinin kendi başına hukuki işlem yapması mümkün olmayabilir. Bu hallerde, söz konusu kişilerin hukuki işlem yapmalarına bir imkan sağlanması sosyal ve ekonomik hayatın işleyişi için bir zorunluluk arz etmektedir². Temsil kurumu, bu ihtiyacın bir sonucu olarak ortaya çıkmıştır³.

Kısıtlılık, zaman darlığı veya mekan farklılığı, hukuki işlem konusunda yeterli bilgi sahibi olmama gibi nedenlerle tüm hukuki işlemleri bizzat gerçekleştiremeyen bir kişinin, temsil kurumu aracılığıyla yapmayı arzu ettiği hukuki işlemi gerçekleştirmesi söz konusu olabilmektedir⁴. Böylece bir hukuki işlemin, mutlaka işlemin tarafları arasında yapılması

¹ **von Tuhr, Andreas/Peter, Hans**, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band I, Zürich, 1984, s. 347; **Gauch, Peter/Rey, Heinz/Schlupe, Walter R./Schmid, Jörg**, Schweizerisches Obligationenrecht – Allgemeiner Teil, Band I und II, Zürich, 2003, §13, Nr. 1305; **Esener, Turhan**, Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk-İsviçre Borçlar Hukuku Bakımından Salahiyete Müstenit Temsil, Ankara, 1961, s. 1; **Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, İstanbul, 1976, s. 376; **Eren, Fikret**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2013, s. 424; **Akyol, Şener**, Türk Medenî Hukukunda Temsil, İstanbul, 2009, s. 26; **İnceoğlu, Murat**, Borçlar Hukukunda Doğrudan Temsil, İstanbul, 2009, s. 7.

² **Belgesay, Mustafa Reşit**, Hukuki Muamelelerde Temsil, İstanbul, 1941, s. 7; **Oğuzman, M. Kemal/Öz, M. Turgut**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, İstanbul, 2013, s. 217-218; **Kayıhan, Şaban**, Limited Şirket Ortaklar Genel Kurulunda Temsil Yolu İle Oy Kullanılabilmesi Üzerine Düşünceler, THD, S. 12, s. 26-27; **Esener**, s. 1-2; **Akyol**, Temsil, s. 3; **İnceoğlu**, s. 1, 7-8; **Eren**, s. 424; **Feyzioğlu**, s. 376.

³ **Schramm, Karl-Heinz**, Münchener Kommentar zum BGB, §164-181, Münih, 2012, Vorbemerkung, Nr. 2; **Yıldız, Şükrü**, Doğrudan Doğruya İradi Temsilde Özel Temsil Yetkisi Gerektiren Haller, Makalelerim, 1988-2007, Ankara, 2008, s. 41; **Akbıyık, Cem**, Temsil Yetkisi ve Temel İlişki, İÜHF, C. LV, S. 4, s. 217; **İnceoğlu**, s. 7-8; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 218; **Feyzioğlu**, s. 376. Benzer yönde, **Kutlu Sungurbey, Ayfer**, Yetkisiz Temsil, İstanbul, 1988, s. 9.

⁴ **Cihan, Hulki**, Temsil Yetkisinin Verilmesi ve Kapsamının Belirlenmesi, İstanbul, 2011, s. 3; **Esener**, s. 2; **İnceoğlu**, s. 7-8; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 218; **Eren**, s. 424; **Feyzioğlu**, s. 376; **Belgesay**, s. 7; **Yıldız**, Temsil Yetkisi, s. 41.

zorunluluğunun bulunmadığı belirtilmektedir⁵. Temsilin, temsil olunanın ihtiyaçlarını karşılama amacına dayanmaktadır⁶. Ancak temsilin, bazı hallerde üçüncü kişinin, hatta temsilcinin dahi menfaatine olabileceği belirtilmektedir⁷. Öte yandan, iradi temsilin temelinde, irade özerkliği ilkesi bulunmaktadır⁸.

Doğrudan temsil; temsilci adı verilen ve hukuki işlemin tarafı olmayan bir kişinin, hukuki işlemin tarafı olmayı arzu eden fakat bizzat işlemi yapmayan veya yapamayan temsil olunan adına ve hesabına, hukuki işlemin diğer tarafını teşkil eden üçüncü kişiyle söz konusu hukuki işlemi yapması ve hukuki işlemin sonuçlarının temsil olunanın üzerinde doğmasını sağlaması şeklinde tanımlanabilir⁹. Temsil kurumunun ilk hizmet ettiği amaç, hakların edinilmesinde ve kullanılmasında bir iş bölümünü mümkün kılmaktır¹⁰.

Temsil, üçlü bir hukuki ilişki türü olarak karşımıza çıkmaktadır¹¹. Gerçekten, temsil ilişkisinde hukuki ilişkiler; temsilci, temsil olunan ve işlemin karşı tarafı olan üçüncü kişi arasında gerçekleşmektedir. Temsilci ile temsil olunan arasında temsil ilişkisi denilen bir hukuki ilişki bulunmakta iken, temsilcinin üçüncü kişi ile yaptığı ve hukuki sonuçları temsil olunan üzerinde doğan bir hukuki ilişki de söz konusudur¹². Söz konusu üçlü ilişkiyi

⁵ **Kocayusufpaşaoğlu, Necip**, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, C. I, İstanbul, 2008, §45, Nr. 1, s. 620; **Bahtiyar, Mehmet**, Bir Yetki Belgesi İle Kanıtlanan Temsil Yetkisinin Son Bulması, Makaleler, C. I, İstanbul, 2008, s. 23; **Gauch/Rey/Schluep/Schmid**, §13, Nr. 1306.

⁶ **Bucher, Eugen**, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil ohne Deiltsrecht, Zürich, 1988, s. 596; **İnceoğlu**, s. 8; **Kocayusufpaşaoğlu**, §45, Nr. 3. Doktrinde, temsilin, temsil olunanı koruma amaçlı olduğu da belirtilmektedir. **Esener**, s. 2, 26; **Eren**, s. 425. Krş. **Cihan**, s. 5 ve orada dn. 8.

⁷ **Bucher**, s. 596; **İnceoğlu**, s. 8; **Kocayusufpaşaoğlu**, §45, Nr. 3; **Eren**, s. 425.

⁸ **Zäch, Roger/Künzle, Hans Rainer**, Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Band VI: Obligationenrecht, 1. Abteilung: Allgemeine Bestimmungen, 2. Teilband, 2. Unterteilband: Stellvertretung, Kommentar zu Art. 32-40 OR, Bern, 1990, Vorbemerkungen zu Art. 32-40, Nr. 6; **Kocayusufpaşaoğlu**, §45, Nr. 2; **İnceoğlu**, s. 2.

⁹ **Huguenin, Claire**, Obligationenrecht - Allgemeiner Teil, Zürich, 2008, Nr. 1077; **Tekinay, Selahattin Sulhi/Akman, Sermet/Burcuoğlu, Haluk/Altup, Atilla**, Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 1993, s. 167; **Bucher**, s. 596; **İnceoğlu**, s. 7; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 217; **Gauch/Rey/Schluep/Schmid**, §13, Nr. 1307. Krş. **Kocayusufpaşaoğlu**, §45, Nr. 1; **Eren**, s. 427; **Belgesay**, s. 8; **Kutlu Sungurbey**, s. 9. Pasif temsili de içine alan bir tanıma göre temsil; bir temsil yetkisine dayanılarak, irade açıklamalarının temsil olunan adına yapılması ve alınmasıdır. **Schramm**, Münchener Kommentar zum BGB, §164-181, Vorbemerkung, Nr. 1.

¹⁰ **Schilken, Eberhard**, Staudingers Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführung Gesetz und Nebengesetzen, Buch I, Allgemeiner Teil, §§164-240, Berlin, 2009, Vorbem zu §§164 ff, Nr. 1; **Müller-Freienfels, Wolfram**, Die Vertretung beim Rechtsgeschäft, Tübingen, 1955, s. 53.

¹¹ **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 218-219; **Kocayusufpaşaoğlu**, §45, Nr. 1, s. 620; **Feyzioğlu**, s. 376-377; **Cihan**, s. 3; **Gauch/Rey/Schluep/Schmid**, §13, Nr. 1309.

¹² **Akyol**, Temsil, s. 3; **İnceoğlu**, s. 8-9; **Feyzioğlu**, s. 377. Öte yandan, temsilci ile temsil olunan arasındaki temsil ilişkisi kapsamında temsil yetkisinin verilmesine dayanak teşkil eden ve ayrı bir

açıklamak için ileri sürülen teoriler¹³ arasında, Türk-İsviçre hukukunda temsil teorisi kabul edilmektedir¹⁴.

Temsil kurumu, çok eski olmayan bir geçmişe sahiptir. Zira Roma Hukuku'nda, hukuki işlemler ailenin çocukları ve köleler aracılığıyla yapılabilmesine karşılık; temsil kavramı, kural olarak, kabul görmemekteydi¹⁵. Roma Hukuku'nu takip eden Kara Avrupası'ndaki klasik yaklaşım nedeniyle, 18. yüzyıla kadar temsil caiz görülmemiştir¹⁶. Buna karşılık Kilise Hukuku'nda¹⁷ ve İslam Hukuku'nda temsil kurumu bulunmakta olup, Mecelle'de temsile ilişkin hükümler kanunlaştırılmıştır¹⁸. Öncelikle, 17. yüzyılda doğal hukuk

hukuki işlem niteliğinde bir iç ilişki; örneğin, vekâlet sözleşmesi, hizmet sözleşmesi, vb. bulunabileceği gibi temsil ilişkisi kapsamında temsil yetkisi, temsil olunanın tek taraflı bir hukuki işlemine de dayanabilir. Temsildeki üçlü ilişki ile bu husus karıştırılmamalıdır. Konumuz bakımından temsilci ile temsil olunan arasındaki iç ilişki hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, II.

¹³ Teoriler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Hofmann, Nicole**, Missbrauch von Formalvollmacht, Viyana, 2008, s. 10-23; **Esener**, s. 4-11; **Akyol**, Temsil, s. 95-96.

¹⁴ **Esener**, s. 9; **Yıldız**, Temsil Yetkisi, s. 42; **İnceoğlu**, s. 9. Alman Hukuku'nda da doktrinde çoğunluk temsil teorisini kabul etmektedir, **Schramm**, Münchener Kommentar zum BGB, §164-181, Vorbemerkung, Nr. 67 ve orada dn. 157'de anılan yazarlar; **Schilken**, Staudingers Kommentar, Vorbem. zu §164 ff, Nr. 32.

¹⁵ **Emiroğlu, Haluk**, Roma Hukuku'nda Vekâlet Sözleşmesi (Mandatum) ve Temsil Yetkisi, AÜHFD, C. LII, S. 1, s. 109; **Akyol, Şener**, Temsil Teorisinde Ulak, İstanbul, 2007, s. 3-4; **Akyol**, Temsil, s. 91; **Schilken**, Staudingers Kommentar, Vorbem zu §164 ff, Nr. 3; **Esener**, s. 2; **İnceoğlu**, s. 2; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 220; **Eren**, s. 425; **Kutlu Sungurbey**, s. 1; **Hofmann**, s. 6. Roma Hukuku'nda temsilin kabul görmemesinin nedeni, aşırı şekilcilik ve hukuki işlemler yapmanın kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olarak görülmesi ile açıklanmaktadır, **Esener**, s. 2-3; **İnceoğlu**, s. 2; **Feyzioğlu**, s. 379. Buna karşılık, Roma Hukuku'nda kanuni temsil ve dolaylı temsil caizdi, **Schilken**, Staudingers Kommentar, Vorbem zu §§164 ff, Nr. 4; **Emiroğlu**, s. 108-110; **Kocayusufpaşaoğlu**, §45, Nr. 14; **Kutlu Sungurbey**, s. 1.

¹⁶ **Akyol**, Temsil, s. 93; **Akyol**, Ulak, s. 4; **İnceoğlu**, s. 2.

¹⁷ Kilise Hukuku'nda doğrudan temsilin sınırlı amaçla kabul edildiği yönünde bkz. **Schilken**, Staudingers Kommentar, Vorbem zu §164 ff, Nr. 7; **Esener**, s. 3.

¹⁸ İslam Hukuku'nda temsilin başlangıçtan itibaren tanındığı belirtilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Köse, Murtaza**, "İslam Hukukunda Temsil Kavramı ve Vekâlet-Temsil İlişkisi", EKEV Akademi Dergisi, Y. 12, S. 34, s. 225; **Örsten Esirgen, Seda**, Mecelle ve Fransız Medeni Kanunu Çerçevesinde Vekâlet Sözleşmesi, AnBD, 2013/1, s. 172; **Belgesay**, s. 8; **Esener**, s. 3; **Kutlu Sungurbey**, s. 4-8. Öte yandan, İslam Hukuku'nda temsil teriminin kullanılmadığı ve soyutluk ilkesinin tanınmadığı; temsil konusunun velayet, vesayet ve vekâlet sözleşmesi kapsamında incelendiği ifade edilmektedir. İradi temsil ise, vekâlet sözleşmesi yoluyla tanınmış ve kabul edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Sağlam, Hadi**, İslâm Hukuku ve Modern Hukuk Mukayesesi Gayesi Hukuki Temsil Olan Akitlerin Değerlendirilmesi (Vekâlet Örneği), e-akademi, S. 129, s. 3, 4, <http://www.e-akademi.org/makaleler/hsaglam.pdf> (Erişim Tarihi: 06.06.2014); **Saritepe, Erdoğan**, İslam Hukuku ve Türk Medenî Hukuku Açısından Hukuki Temsil, Fırat Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, C. XIV, S. 2, s. 79, 85; **Köse**, s. 225, 242 vd. Bu bakımdan Mecelle'deki tanım da dikkat çekicidir. Mecelle md. 1449'da vekâlet şu şekilde tanımlanmıştır. "Vekâlet: Bir kimse, işini başkasına tefvîz etmek ve ol işte anı, kendi yerine ikaame eylemektir. Ol kimseye "müvekkil" ve yerine ikaame eylediği kimseye "vekil" ve ol işe "müvekkelün bih" denilir". Ayrıca "akit" teriminin de İslam Hukuku'nda hem tek taraflı hem iki taraflı hukuki işlemleri ifade etmek için kullanıldığı ifade edilmektedir, **Aydın, Mehmet Akif**, İslam Hukukunda Tek Taraflı Hukuki İşlem, MÜHFHAD, C. VIII, S. 1-3, s. 61. Fikrimizce, günümüzde Türk

doktrinin temsilcisi *Grotius* tarafından desteklenen temsil teorisi¹⁹, 18. yüzyılda Pandekt hukukçuları tarafından geliştirilerek, hukuk bilimine kazandırılmıştır²⁰. Temsil kavramının ortaya çıktığı dönemde, temsil ile vekâlet sözleşmesi arasında ayırım yapılmamış olmakla birlikte, 19. yüzyılda Alman hukukçusu *Laband* tarafından iki kavram arasındaki ayırım ortaya konularak, temsil kavramı bağımsız bir hukuki kavram olarak gelişimini devam ettirmiştir²¹. Temsil yetkisinin, temsilci ile temsil olunan arasındaki temel ilişkiden bağımsızlığı; başka bir ifadeyle, temsil yetkisinin iç ilişkiden soyutluğu, genel olarak kabul gören bir ilkedir (Soyutluk İlkesi)²².

II- Uygulama Alanı

Doktrinde, bir irade beyanının bulunduğu tüm hallerde temsilin uygulama alanı bulmasının mümkün olduğu belirtilmektedir²³. Bu nedenle, temsilin başlıca uygulama alanı borçlandırıcı işlemler olmakla birlikte, tasarruf işlemi niteliğindeki hukuki işlemler ve hukuki işlem benzeri fiillerde de temsil mümkündür²⁴. Buna karşılık, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar²⁵ ile irade beyanı gerektirmeyen maddi fiiller ve haksız fiiller bakımından temsil uygulama

uygulanmasında temsil ve vekâlet kavramlarının birbirinin yerine kullanılmasının altında yatan gerekçelerden biri de İslam Hukuku'nda soyutluk ilkesinin tanınmamasıdır.

¹⁹ **Schilken**, Staudingers Kommentar, Vorbem zu §164 ff, Nr. 8; **Bucher**, s. 595; **Esener**, s. 3; **Akyol**, Temsil, s. 91; **İnceoğlu**, s. 2.

²⁰ **Esener**, s. 3; **Akyol**, Ulak, s. 3-4; **İnceoğlu**, s. 2; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 220; **Hofmann**, s. 8. Temsil konusunda ilk eser verenin Alman hukukçu *Buchka* olduğu belirtilmektedir, **Akyol**, Ulak, s. 4.

²¹ **Laband, Paul**, Die Stellvertretung bei dem Abschluß von Rechtsgeschäften nach dem allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch, ZHR, C. VIII, s. 183. Ayrıca bkz. **Schilken**, Staudingers Kommentar, Vorbem zu §§164 ff, Nr. 12; **Akyol**, Temsil, s. 92; **İnceoğlu**, s. 3. Temsil kurumunun temellerinin atılmasında çok önemli bir yeri olan *Savigny*'i de burada anmak gerekir. *Savigny*'nin temsil doktrinine katkıları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Hölzl, Franz Josef**, Friedrich Carl von Savignys Lehre von der Stellvertretung: ein Blick in seine juristische Werkstatt, Göttingen, 2002; **Schilken**, Staudingers Kommentar, Vorbem zu §164 ff, Nr. 10-11.

²² **Akyol**, Temsil, s. 36-37; **İnceoğlu**, s. 27; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 227; **Eren**, s. 439; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 174-176; **Yıldız**, Temsil Yetkisi, s. 43; **Cihan**, s. 63; **von Tuhr/Peter**, s. 359; **Bucher**, s. 615. Öte yandan, *Akbıyık*; temsil yetkisinin, temel ilişkiden bağımsızlığı kabul edildikten sonra ayrıca bir de soyutluk ilkesini benimsemenin gerekli olmadığını savunmaktadır, *Akbıyık*, s. 220-229.

²³ **Bucher**, s. 599; **İnceoğlu**, s. 10.

²⁴ **Bucher**, s. 600; **Esener**, s. 70; **Akyol**, Temsil, s. 34-35; **İnceoğlu**, s. 9; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 220-221; **Kocayusufpaşaoğlu** §45, Nr. 4; **Schramm**, Münchener Kommentar zum BGB, §164-181, §164 Nr. 5; **Eren**, s. 425; **Feyzioğlu**, s. 382-383. Hukuki işlem benzeri fiiller bakımından bkz. **Zäch/Künzle**, Vorbemerkungen zu Art. 32-40, Nr. 112.

²⁵ Kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Helvacı, Serap**, Kişilik İşlemi Hakları (Münhasıran Şahsa Bağlı Haklar), İÜSBE, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 1994.

alanı bulmaz²⁶. Öte yandan, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların, hak sahibi tarafından kullanılmasına karar verildikten sonra, hakkın kullanılması için gerekli işlemlerin yapılmasında temsilci kullanması mümkündür²⁷.

Temsil kurumuna ilişkin genel hükümler, Türk Borçlar Kanunu (TBK) md. 40-48 arasında düzenlenmiştir. Ancak temsil kurumunun cevap verdiği geniş ihtiyaç alanı nedeniyle, çeşitli özel hükümlerle de düzenlemeler yapılmıştır. Gerçekten, TBK md. 40-48 dışında, TBK içinde temsile ilişkin özel hükümler bulunduğu gibi Türk Ticaret Kanunu'nda (TTK) yer alan ve TBK'dan farklılık arz eden çeşitli özel düzenlemeler ve davada temsilin arz ettiği farklılıklar nedeniyle Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda (HMK) yer alan hükümler gibi değişik özel düzenlemeler bulunduğu da görülmektedir²⁸. Çalışmamızın konusunu teşkil eden, "Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Genel Kurulda Temsili" hususu da TTK md. 425-432 arasında özel olarak düzenlenmiştir.

TMK md. 5 gereği, temsile ilişkin genel hükümler niteliğindeki TBK md. 40-48, özel bir hükmün bulunmadığı ve genel hükümlerin uygulanması, hukuki ilişkinin bünyesine uygun düştüğü ölçüde bütün özel hukuk ilişkilerine uygulanır²⁹. Ancak TBK md. 40-48'in, kamu hukukundan kaynaklanan temsil ilişkileri, kanuni temsil ve tüzel kişi organlarının temsil

²⁶ **Esener**, s. 70-72; **Akyol**, Temsil, s. 35; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 218, dn. 603, s. 221; **Kocayusufpaşaoğlu** §45, Nr. 4; **İnceoğlu**, s. 10; **Eren**, s. 425-426; **Feyzioğlu**, s. 381, 383; **Yıldız**, Temsil Yetkisi, s. 43; **Cihan**, s. 5-6. Maddi fiiller ve haksız fiiller bakımından bkz. **Zäch/Künzle**, Vorbemerkungen zu Art. 32-40, Nr. 114-115; **Schramm**, Münchener Kommentar zum BGB, §164 Nr. 6, 8. Kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar, kanuni temsil de kabul etmez. **Helvacı, Serap**, Gerçek Kişiler, İstanbul, 2013, s. 86.

²⁷ **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 221.

²⁸ TTK'da yer alan ve TBK'daki temsile ilişkin esaslardan farklılık arz eden hükümler arasında acentelik sözleşmesinde yetkisiz temsile ilişkin TTK 108/f.1 örnek olarak verilebilir. Zira söz konusu hükme göre, müvekkil tacirin icazet vermemesi halinde, yetkisiz acente bizzat sözleşme ile sorumlu iken, TBK md. 47/f.1'e göre; temsil olunanın açık veya örtülü olarak hukuki işleme icazet vermemesi hâlinde, bu işlemin geçersiz olmasından doğan zararın giderilmesi, yetkisiz temsilciden istenebilir. TTK'da yer alan ve TBK'daki temsil hükümlerinden ayrılan bir başka düzenleme de yetkisiz temsilci sıfatıyla kambiyo senedi düzenlenmesine ilişkin TTK md. 678 olup, burada da yetkisiz temsilci sıfatıyla kambiyo senedi düzenleyen kişinin kambiyo senedinden dolayı bizzat sorumlu olduğu düzenlenmiştir. Kambiyo senedi düzenleyen yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun kapsamı doktrinde tartışmalıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Tekinalp, Ünal**, Kambiyo Senetlerinde Temsile İlişkin Bazı Sorunlar, Temsil ve Vekâlete İlişkin Sorunlar Sempozyumu, İstanbul, 1977, s. 44-45; **Arıcı, Fatih**, Kambiyo Senetlerinde Temsilcinin Yetkisini Aşarak Kambiyo Taahhüdünde Bulunmasından Doğan Sorumluluk, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul, 2001, s. 11-28; **Acar, Serdar**, Kambiyo Senetlerinde Temsil Yetkisindeki Sakatlıklar ve Sonuçları, EOÜİİBFD, C. I, S. 2, s. 27-42. HMK'nın temsile ilişkin hükümleri için bkz. HMK md. 52, 72-83.

²⁹ **Esener**, s. 13; **Feyzioğlu**, s. 383; **Akyol**, Temsil, s. 18; **İnceoğlu**, s. 11 ve orada dn. 20.

yetkisine ilişkin konularda uygulanmayacağı belirtilmektedir³⁰. Bu bakımdan, TBK md. 48 özellikle incelenmelidir. Konumuz bakımından da önem arz edebilecek, TBK md. 48’e göre; “Ortaklık temsilcileri ile organlarının ve ticari vekillerin yetkisine ilişkin hükümler saklıdır”. Burada sözü edilen, ticari temsilciler, ticari vekiller, ortaklık müdürleri başta olmak üzere, bir ortaklığı temsile yetkili kişiler ve ortaklıkların organlarıdır³¹. Dolayısıyla söz konusu hükümde, organ temsilcisi niteliğinde olduğundan ortaklık ile arasında bir bağlantı olsa dahi, pay sahiplerini genel kurulda temsil eden temsilciler düzenlenmemektedir. Zira pay sahibinin genel kurulda temsili halinde, temsil ilişkisi pay sahibi ile temsilci arasında gerçekleşmektedir. Fakat pay sahibinin genel kurulda temsiline ilişkin hükümler TBK md. 40-48’e göre özel hüküm niteliği taşıdığından; pay sahibinin anonim ortaklık genel kurulunda temsili hususunda, öncelikle TTK md. 425-432 uygulanacaktır. Genel hüküm niteliğindeki TBK md. 40-48, TTK’da boşluk bulunan hallerde, pay sahibinin genel kurulda temsilinin bünyesine uygun düştüğü ölçüde uygulama alanı bulacaktır.

III- Temsil Türleri

A- Genel Olarak

Temsil kavramı; temsil yetkisinin kaynağı; temsilcinin işlemi yaparken, kendi adına veya temsil olunan adına hareket etmesi; temsilcinin, temsil olunan adına irade beyanında bulunma yetkisi ile temsilci tarafından yapılan ve temsilciye yapılan irade beyanlarının, temsil olunan kişiye yapılmış hükmünde olması ve birden fazla temsilci bulunması halinde, temsilcilerin yetkilerini kullanmaları açılarından çeşitli türlere ayrılmaktadır.

B- Kanuni Temsil – İradi Temsil

Temsil yetkisinin kaynağı bakımından yapılan ayrıma göre; temsil yetkisi, temsil olunanın iradesi dikkate alınmaksızın, doğrudan kanundan doğuyorsa kanuni temsil söz

³⁰ İnceoğlu, s. 11.

³¹ Zäch/Künzle, Art. 40, Nr. 1. Kocayusufpaşaoğlu; hükümde Medeni Hukuk tüzel kişilerine yer verilmesinin unutulduğunu ve ‘özel kural, genel kuralı bertaraf eder’ şeklindeki genel hukuk kuralı karşısında, söz konusu hükmün gereksiz olduğunu belirterek, hükmü eleştirmektedir, Kocayusufpaşaoğlu, §51, Nr. 2.

konusudur³². Küçüklerin velileri veya vasileri, kısıtlıların vasileri, vasiyeti tenfiz memurları kanuni temsile örnek teşkil etmektedir³³. Kanuni temsil, doğrudan kanundan veya kanuna dayanan bir kamu makamının işleminden (örneğin, vesayet ilişkisinin bir mahkeme kararına dayanması) doğabileceği gibi³⁴ kanunun verdiği yetkiye dayanılarak özel bir kişinin kanuni temsilci ataması da mümkündür³⁵. İradi temsile ilişkin hükümlerin ancak sınırlı hallerde, kıyasen ve çok dikkatli bir şekilde kanuni temsile uygulanabileceği belirtilmektedir³⁶.

Temsil olunanın, tek taraflı bir hukuki işlemle, temsilciye temsil yetkisi vermesi halinde ise, iradi temsil söz konusu olmaktadır³⁷. İradi temsil ile kanuni temsil arasındaki farklılığın, öncelikle işlevleri arasındaki farklılığa dayandığı; iradi temsilde amacın, irade özerkliği ilkesi aracılığıyla bir kimsenin hukuk, iktidar alanının genişletilmesi olmasına karşılık, kanuni temsilin ehliyetsiz veya sınırlı ehliyetli kişilerin işlem yapabilmesini mümkün hale getirerek, başta alacaklılar olmak üçüncü kişilerin de korunmasına hizmet ettiği belirtilmektedir³⁸. Buna bağlı olarak, iradi temsil ile kanuni temsil arasındaki başlıca farklılık; iradi temsilde, temsil olunanın işlemi bizzat yapma imkanı devam etmesine karşılık, kanuni temsilde bu durumun mümkün olmamasıdır³⁹.

Tüzel kişi organlarının kanuni temsilci niteliğinde olup olmadıkları doktrinde tartışmalıdır. Türk Hukuku'nda hakim görüş, organların kanuni temsilci niteliğinde

³² **Esener**, s. 12; **İnceoğlu**, s. 40; **Eren**, s. 431; **Feyzioğlu**, s. 378; **Akyol**, Temsil, s. 45; **Cihan**, s. 7. Krş. **Kocayusufpaşaoğlu**, §45, Nr. 11. Yazara göre, temsil yetkisinin, temsil olunanın iradesi dışındaki bir kaynağa dayanması halinde kanuni temsil bulunmaktadır. Aynı yönde bkz. **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 168.

³³ **Esener**, s. 12; **İnceoğlu**, s. 40; **Akyol**, Temsil, s. 45; **Huguenin**, Nr. 1086.

³⁴ **Schramm**, Münchener Kommentar zum BGB, §164-181, Vorbemerkung, Nr. 5. **Akyol**, bu hali kanuni temsilin şartları oluştuktan sonra, kanuni temsilcinin hakim tarafından seçilmesi olarak açıklamaktadır, **Akyol**, Temsil, s. 45.

³⁵ **İnceoğlu**, s. 40; **Feyzioğlu**, s. 378; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 168; **Eren**, s. 431.

³⁶ **İnceoğlu**, s. 40 ve orada dn. 147.

³⁷ **İnceoğlu**, s. 42; **Cihan**, s. 7; **Schramm**, Münchener Kommentar zum BGB, §164-181, Vorbemerkung, Nr. 4; **Feyzioğlu**, s. 378; **Huguenin**, Nr. 1085;

³⁸ **Zäch/Künzle**, Vorbemerkungen zu Art. 32-40, Nr. 8.

³⁹ **Zäch/Künzle**, Vorbemerkungen zu Art. 32-40, Nr. 8; **Kocayusufpaşaoğlu**, §45, Nr. 12; **İnceoğlu**, s. 42.

olmadıkları şeklindedir⁴⁰. Buna karşılık, İsviçre ve Alman Hukukları'nda daha fazla taraftar toplayan görüş, tüzel kişinin temsil organının kanuni temsilci olduğu yönündedir⁴¹.

C- Doğrudan Temsil – Dolaylı Temsil

Doğrudan temsilde; temsilci, hukuki işlemi temsil olunan adına ve hesabına yapmakta olup, işlemin hukuki sonuçları doğrudan temsil olunan kişinin hukuk alanında gerçekleşmektedir⁴². Buna karşılık, temsilcinin; temsil olunan hesabına işlem yaparken, işlemin karşı tarafı olan üçüncü kişiye temsil olunanın temsilcisi sıfatıyla hareket ettiğini bildirmeyip, kendi adına hareket etmesi ve sonradan söz konusu işlemde doğan hak ve borçları temsil olunan nakletmesi halinde ise, dolaylı temsil söz konusudur⁴³. Başka bir ifadeyle, dolaylı temsilde, temsilci işlemi kendi adına fakat temsil olunan hesabına yapmaktadır⁴⁴. Temsilcinin bir başkası adına işlem yaptığını, işlemin karşı tarafı üçüncü kişiye bildirmediği ve açıklama ilkesinin istisnaları bulunmayan hallerde⁴⁵ söz konusu kişinin kendi adına hareket ettiği kabul edilmektedir⁴⁶. Ayrıca bir başkası hesabına işlem yapma iradesi olmayan kişi, işlemi kendi adına ve hesabına yaptıktan sonra, söz konusu hukuki işlemde doğan hak ve alacakları bir üçüncü kişiye nakletse dahi dolaylı temsilci olduğu

⁴⁰ Oğuzman/Öz, C. I, s. 218-219, dn. 604; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, s. 169, 180, dn. 22.

⁴¹ Zäch/Künzle, Vorbemerkungen zu Art. 32-40, Nr. 33, 46 ve orada anılan yazarlar; Huguenin, Nr. 1086; Schramm, Münchener Kommentar zum BGB, §164-181, Vorbemerkung, Nr. 7. Alman Hukuku'nda aksi yönde; Beuthien, Volker, Gibt es eine organschaftliche Stellvertretung?, NJW, 1999, s. 1146.

⁴² Esener, s. 12; Akyol, Temsil, s. 46; İncoğlu, s. 44-45; Oğuzman/Öz, C. I, s. 220; Kocayusufpaşaoğlu, §45, Nr. 15; Eren, s. 427; Feyzioğlu, s. 379-380; Cihan, s. 8; von Tuhr/Peter, s. 348; Huguenin, Nr. 1078.

⁴³ Yavuz, Cevdet, Türk-İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil, İstanbul, 1983, s. 57; von Tuhr/Peter, s. 348; Esener, s. 13; Akyol, Temsil, s. 57; İncoğlu, s. 43; Oğuzman/Öz, C. I, s. 219; Eren, s. 429; Feyzioğlu, s. 379; Cihan, s. 9.

⁴⁴ Akyol, Temsil, s. 57; İncoğlu, s. 43; Esener, s. 13; Oğuzman/Öz, C. I, s. 219; Kocayusufpaşaoğlu, §45, Nr. 14; Zäch/Künzle, Vorbemerkungen zu Art. 32-40, Nr. 5, Art. 32, Nr. 165; Schilken, Staudingers Kommentar, Vorbem zu §§164 ff, Nr. 42; Schramm, Münchener Kommentar zum BGB, §164-181, Vorbemerkung, Nr. 13; Gauch/Rey/Schluep/Schmid, §15, Nr. 1426; Huguenin, Nr. 1079. Dolaylı temsilin; temsilcinin açıkça veya zımnen kendi adına hareket etmesi, işlemin karşı tarafı olan üçüncü kişinin durumu bilmemesi ve temsilci ile işlem yapmak istemesi halinde, farklı bir isim veya gerçekte var olmayan bir isim altında hareket etmek suretiyle söz konusu olabileceği belirtilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 32, Nr. 166-174.

⁴⁵ Açıklama ilkesinin iki istisnası bulunmaktadır. Birinci istisna, işlemin karşı tarafı konumunda bulunan üçüncü kişinin hal ve şartlardan işlem yaptığı kişinin üçüncü kişinin temsilcisi olduğunu anlaması gerekmesi; ikinci istisna ise, bu husus anlaşılmassa dahi üçüncü kişi için işlemin karşı tarafının önem taşımasıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. İncoğlu, s. 54 vd. Ayrıca bkz. Akunal, Teoman, Türk-İsviçre Borçlar Kanunu'nda İlgili İçin İşlem Teorisi, İstanbul, 1975.

⁴⁶ İncoğlu, s. 43, dn. 158. Benzer yönde, Akyol, Temsil, s. 58.

söylenemez⁴⁷. Dolaylı temsile, temsil olunanın ön planda olmak istemediği hallerde başvurulmaktadır⁴⁸.

Dolaylı temsilin işleyişi ve hukuki sonuçları bakımından, temsil kurumundan önemli farklılıklar arz ettiği görülmektedir. Yukarıda belirtildiği üzere, kural olarak, bir hukuki işlem, işlemi yapan kişiler arasında hukuki sonuçlarını doğurmasına karşılık; temsil yoluyla üçüncü kişi ile temsilci arasında yapılan işlemin hukuki sonuçlarının, doğrudan temsil olunan kişinin hukuk alanında gerçekleşmesi sağlanmaktadır⁴⁹. Buna karşılık, dolaylı temsilde; temsilci kendi adına hareket ettiğinden, işlemin hukuki sonuçları, kural olarak, temsilcinin hukuk alanında gerçekleşir; hukuki işlemin sonuçları, işlemin karşı tarafı üçüncü kişi ile temsil olunan arasında gerçekleşmez⁵⁰. Bu husus, dolaylı temsilde; işlemin hukuki sonuçlarının temsilcinin hukuk alanında gerçekleşmesine karşılık; işlemin ekonomik sonuçlarının temsil olunan tarafından üstlenilmesi şeklinde ifade edilmekte olup, işlemin ekonomik sonuçlarının kendiliğinden temsil olunana ait olmadığı, bunun için temsilcinin işleminden doğan hak ve borçları, temsil olunana nakletmesi gerektiği belirtilmektedir⁵¹. Vekâlet sözleşmesinde, vekilin dolaylı temsilci sıfatıyla yaptığı hukuki işlemlerden doğan alacakların belirli şartlar altında temsil olunana ait sayılmasını düzenleyen TBK md. 509'un söz konusu durumun tek istisnası olduğu ifade edilmektedir⁵². Öte yandan, dolaylı temsilde; temsilci, işleminden doğan hak ve borçları temsil olunana naklettikten sonra işlemin karşı tarafı üçüncü kişi ile temsil olunan arasında hukuki ilişki kurulduğu doktrinde savunulmaktadır⁵³.

Fikrimizce, bu görüş dolaylı temsilci sıfatıyla işlemi kendi adına yapan temsilcinin yaptığı işleminden doğan hak ve borçların henüz tamamen ifa edilmemiş olması ihtimalinde geçerlidir. Buna karşılık, temsilci ile üçüncü kişi arasındaki işleminden doğan hak ve borçlar tamamen ifa edilmiş ise, temsilci kendi sahip olduğu hakları temsil olunana nakledecek, temsil olunan üçüncü kişiye ifa etmiş olduğu edimin ise kendisine ifa edilmesini talep

⁴⁷ Esener, s. 13.

⁴⁸ İncoğlu, s. 44.

⁴⁹ Bkz. yukarıda §1, I.

⁵⁰ Zäch/Künzle, Vorbemerkungen zu Art. 32-40, Nr. 5; Gauch/Rey/Schlupe/Schmid, §15, Nr. 1427; Schilken, Staudingers Kommentar, Vorbem zu §§164 ff, Nr. 42; Akyol, Temsil, s. 57.

⁵¹ İncoğlu, s. 44; Oğuzman/Öz, C. I, s. 219; Huguenin, Nr. 1079. Krş. Yavuz, Dolaylı Temsil, s. 186-187.

⁵² Oğuzman/Öz, C. I, s. 219, dn. 609.

⁵³ Oğuzman/Öz, C. I, s. 219.

edecektir⁵⁴. Örneğin, bir taşınır malın dolaylı temsil yoluyla satın alınması halinde, satım konusu eşya, dolaylı temsilciye teslim edildiğinde, satım konusu eşyanın mülkiyeti dolaylı temsilcinin malvarlığına dâhil olurken; dolaylı temsilci de semeni ifa etmişse, satım sözleşmesinden kaynaklanan tüm borçlar ifa edilmiş olacağından, dolaylı temsilcinin ancak kendisine ait hakları temsil olunana nakli ve temsil olunandan ifa ettiği semeni talep etmesi mümkün olabilecektir.

Dolaylı temsil ile temsil kurumu arasındaki bir başka farklılık, hukuki ilişkinin tarafları bakımından ortaya çıkmaktadır. Temsilde üçlü bir hukuki ilişki mevcut iken, dolaylı temsilde iki taraflı birden çok hukuki ilişki olduğu ifade edilmektedir⁵⁵. Buna ek olarak; doktrinde çoğunluk, temsile ilişkin genel hükümler arasında dolaylı temsile ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmediğini belirtmektedir⁵⁶. Öte yandan, komisyon sözleşmesine ilişkin TBK md. 502 vd.’da, vekâlet sözleşmesine ilişkin TBK md. 509’da, taşıma işleri komisyoncusuna ilişkin TTK md. 917 vd.’da dolaylı temsile ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır⁵⁷.

Bütün bu farklılıklar göz önüne alındığında; doktrinde, dolaylı temsilin “gerçek olmayan anlamda” bir temsil olarak kabul edilebileceği⁵⁸, hatta dolaylı temsilin reddedilmesi gerektiği savunulmaktadır⁵⁹. Buna karşılık, *Yavuz*; temsil teriminin dar anlamıyla, yalnızca doğrudan temsili ifade ettiğini ve doğrudan temsil ile dolaylı temsil arasında önemli farklar

⁵⁴ Aynı yönde, **Akyol**, *Temsil*, s. 60.

⁵⁵ **İnceoğlu**, s. 44.

⁵⁶ **Yavuz**, *Dolaylı Temsil*, s. 15, 123; **İnceoğlu**, s. 43; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 219. Dolaylı temsilin Alman Medenî Kanunu’nda düzenlenmediği yönünde bkz. **Schilken**, *Staudingers Kommentar, Vorbem zu §§164 ff, Nr. 42, 43*; **Schramm**, *Münchener Kommentar zum BGB, §164-181, Vorbemerkung, Nr. 13*. Alman Federal Mahkemesi, bir limited ortaklığın kuruluşunda saman adam kullanan bir kişinin sermaye borcunu ifa ile yükümlü olması gerektiğine ilişkin bir kararında; kanun koyucunun genel anlamda düzenlemeyip, yalnızca komisyoncu ve taşıma işleri komisyoncusuna ilişkin bazı hükümlerde açıkça düzenlendiği ve hukuki düzenlemeler dışında ortaya çıkan bir kavram olan dolaylı temsilin, Ortaklıklar Hukuku’nda sermaye ortaklıklarının alacaklılarının korunmasına ilişkin hükümler karşısında öncelikle uygulama alanı bulamayacağını ve alacaklılara karşı ileri sürülemeyeceğini içtihat etmiştir, BGH, T. 13.04.1992, II ZR 225/91 sayılı kararı (NJW, 1992, s. 2023-2024).

⁵⁷ Alman Hukuku’nda, komisyoncuya ilişkin HGB §392/f.2’de; dolaylı temsil yoluyla yapılan işlemde, temsilcinin edindiği hak ve alacaklar bakımından temsil olunanı koruyan bir hükme yer verildiği fakat bu hükmün kıyas yoluyla genel anlamda dolaylı temsile uygulanamayacağı belirtilmektedir, **Schilken**, *Staudingers Kommentar, Vorbem zu §§164 ff, Nr. 44*; **Schramm**, *Münchener Kommentar zum BGB, §164-181, Vorbemerkung, Nr. 16*.

⁵⁸ **Kocayusufoğlu**, §45, Nr. 15; **Akyol**, *Temsil*, s. 28, 58; **Gauch/Rey/Schlupe/Schmid**, §15, Nr. 1424-1425. Dolaylı temsilin, hukuki anlamda temsil olarak kabul edilmeyip; ekonomik anlamda temsil olarak kabul edilmesi gerektiği yönünde bkz. **İnceoğlu**, s. 43, dn. 155.

⁵⁹ **Bucher**, s. 598; **Belgesay**, s. 9.

bulunduğunu kabul etmekle birlikte; doğrudan ve dolaylı temsilin başkası yararına hukuki işlemler yapılmasının iki aracı olması itibarıyla benzeştikleri ve dolaylı temsili inkar eden hukuk düzenlerinde dahi komisyon sözleşmesinin varlığı nedeniyle, temsil terimini; her iki kavramı kapsayacak şekilde kullanmak gerektiğini belirtmektedir⁶⁰. Öte yandan, dolaylı temsil, temsil olunanın ilk işlemde görünmemesi gibi bir faydası olmasına karşılık, ikinci bir işlemin yapılması zorunluluğu sebebiyle zaman kaybına ve temsil olunan ile temsilci arasında uyuşmazlıklara neden olması gibi sakıncaları bulunduğu gerekçesiyle de eleştirilmektedir⁶¹.

Dolaylı temsil yoluyla işlem yapması için temsilciye ayrıca dolaylı temsil yetkisi verilmesinin gerekliliği doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre, temsilcinin dolaylı temsil yoluyla işlem yapabilmesi için doğrudan temsilde olduğu gibi kendisine temsil olunan tarafından tek taraflı bir hukuki işlem yoluyla dolaylı temsil yetkisi verilmelidir⁶². Diğer görüşe göre, ayrı bir dolaylı temsil yetkisinin varlığından söz edilemez; dolaylı temsil yetkisi genellikle vekâlet sözleşmesi niteliğinde olan taraflar arasındaki temel ilişkiden doğmaktadır⁶³.

D- Aktif Temsil – Pasif Temsil

Temsilcinin, temsil olunan adına irade açıklamasında bulunma yetkisi, aktif temsil; temsil olunan adına kendisine yöneltilen irade beyanlarını kabul etme yetkisi pasif temsil olarak tanımlanmaktadır⁶⁴. Pasif temsilci, irade açıklaması yapmamakta; temsil olunana yönelik kendisine yapılan irade açıklamasını kabul etmektedir⁶⁵. Pasif temsil yetkisinin varlığı

⁶⁰ **Yavuz**, Dolaylı Temsil, s. 58-59.

⁶¹ **Feyzioğlu**, s. 379.

⁶² **Yavuz**, Dolaylı Temsil, s. 22-23, 140 vd.; **von Tuhr/Peter**, s. 348, dn. 9.

⁶³ **Kocayusufpaşaoğlu**, §45, Nr. 15 ve orada dn. 46; **Gauch/Rey/Schlupe/Schmid**, §15, Nr. 1428. **Oğuzman/Öz** de temsil olunan ve temsilciden birisi yükümlülüklerini yerine getirmezse, karşı tarafın “aralarındaki sözleşmeye dayanarak” yükümlülüklerini yerine getirmeyen tarafı ifaya zorlayabileceğini ifade etmektedir, **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 219, dn. 607. **Schramm** da benzer şekilde, dolaylı temsilcinin yaptığı işlemde doğan hak ve borçların naklinin, temsil olunan ile temsilci arasındaki iç ilişkiye (iş görme sözleşmesi, vekâlet) göre gerçekleşeceğini belirtmektedir, **Schramm**, Münchener Kommentar zum BGB, §164-181, Vorbemerkung, Nr. 14. **Akyol**, eserinde öncelikle, dolaylı temsilde bir temsil yetkisinden söz edilmeyeceğini belirtmekle birlikte (**Akyol**, Temsil, s. 47, dn. 8), aynı eserin ilerleyen bölümünde, dolaylı temsilde “temsil yetkisi”nden söz etmektedir (**Akyol**, Temsil, s. 58).

⁶⁴ **İnceoğlu**, s. 47; **Akyol**, Temsil, s. 48-49; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 238; **Kocayusufpaşaoğlu**, §45, Nr. 16; **Eren**, s. 430; **Feyzioğlu**, s. 415; **Cihan**, s. 12; **Zäch/Künzle**, Vorbemerkungen zu Art. 32-40, Nr. 3; **von Tuhr/Peter**, s. 348; **Gauch/Rey/Schlupe/Schmid**, §13, Nr. 1313; **Huguenin**, Nr. 1084

⁶⁵ **Akyol**, Temsil, s. 49.

halinde, temsilciye yöneltilen irade beyanı, temsilci pasif temsil yetkisini kullanmayacağını belirtmedikçe, temsil olunana yapılmış gibi hukuki sonuçlarını gerçekleştirir⁶⁶.

Aktif temsil yetkisinin, kural olarak pasif temsil yetkisini de içerdiği kabul edilmesine karşılık; pasif temsil yetkisinin, aktif temsil yetkisini kapsamadığı belirtilmektedir⁶⁷. Öte yandan, bir kişiye yalnızca aktif veya yalnızca pasif temsil yetkisi verilebileceği kabul edilmektedir⁶⁸. Pasif temsil yetkisi TBK’da düzenlenmemiş olmasına karşılık, aktif temsile ilişkin düzenleme kıyasen pasif temsile de uygulanır⁶⁹. Buna karşılık, aktif temsil yetkisi ile pasif temsil yetkisi bakımından birlikte temsil farklılık göstermektedir⁷⁰. Birlikte temsilde, temsil olunan adına yapılacak bir irade beyanının hukuki sonuç doğurabilmesi için tüm temsilcilerin irade beyanında bulunması gerekirken; temsil olunana yapılmak istenen bir irade beyanının hukuki sonuç doğurabilmesi bakımından, irade beyanının birlikte temsilcilerden yalnızca birine yöneltilmesi yeterlidir⁷¹.

E- Birlikte Temsil-Müteselsil Temsil

Temsil olunan kişinin, kendi adına ve/veya hesabına bir işlemin yapılması için birden fazla temsilciyi aynı konuda yetkilendirmesi, kural olarak, mümkündür. Bu halde, temsilcilerin her birinin tek başına temsil olunanı temsile yetkili olmasına veya temsilcilerin, temsil olunanı ancak birlikte temsile yetkili olmalarına göre bir ayrım yapılmaktadır. Aynı konuda yetkilendirilen birden fazla temsilciden her birinin temsilciyi tek başına temsile yetkili olması, müteselsil temsil olarak nitelendirilmektedir⁷². Buna karşılık, aynı konuda yetkilendirilen birden fazla temsilciden en az ikisinin temsil olunanı ancak birlikte temsile

⁶⁶ **İnceoğlu**, s. 47; **Kocayusufpaşaoğlu**, §45, Nr. 16; **Zäch/Künzle**, Vorbemerkungen zu Art. 32-40, Nr. 3;

⁶⁷ **Bucher**, s. 600, dn. 15; **Zäch/Künzle**, Vorbemerkungen zu Art. 32-40, Nr. 3; **İnceoğlu**, s. 47. Benzer yönde, **von Tuhr/Peter**, s. 349, 363; **Akyol**, Temsil, s. 49-50.

⁶⁸ **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 238; **İnceoğlu**, s. 47; **Feyzioğlu**, s. 415.

⁶⁹ **Gauch/Rey/Schluep/Schmid**, §13, Nr. 1313; **İnceoğlu**, s. 48.

⁷⁰ **Kocayusufpaşaoğlu**, §45, Nr. 17.

⁷¹ **Kocayusufpaşaoğlu**, §45, Nr. 17; **Cihan**, s. 12. Birlikte temsil kavramı için bkz. aşağıda §1, II, D.

⁷² **İnceoğlu**, s. 237; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 238; **Kocayusufpaşaoğlu**, §46, Nr. 49; **Cihan**, s. 103; **Zäch/Künzle**, Art. 33, Nr. 63. Krş. **Esener**, s. 73. Yazar, münferit temsil yetkisi terimini kullanmaktadır. Ortaklıklar Hukuku uygulamasında da ortaklığın temsili bakımından, münferit temsil yetkisi terimi kullanılmaktadır.

yetkili olmaları halinde, birlikte temsil söz konusudur⁷³. Birlikte temsilde; temsil olunan, birden fazla temsilcinin yetkisine kişi yönünden sınırlandırma getirmektedir⁷⁴. Birlikte temsil; birden fazla temsilcinin tümünün ancak birlikte hareket ettiği haller ile sınırlı kalmayıp, temsil olunanın temsilcilerden en az ikisine birlikte temsil yetkisi verdiği haller de birlikte temsil teşkil eder⁷⁵.

§2- Anonim Ortaklıkların Genel Kurul Toplantılarına Pay Sahiplerinin Temsilci Aracılığıyla Katılımı

I- Terminoloji Sorunu

Türk Hukuku’nda pay sahibinin genel kurul toplantısına yetkilendirdiği üçüncü bir kişi aracılığıyla katılımı ve oy kullanması için “pay sahibinin temsilcisi” veya “oyun temsilci aracılığıyla kullanılması” ifadeleri kullanılmakta olup, pay sahibi adına veya hesabına genel kurul toplantısına katılan kişi için temsilci terimi benimsenmiştir⁷⁶. TTK’da “temsil” ve “temsilci” terimleri kullanılmıştır (TTK md. 425-432). Ancak Sermaye Piyasası Hukuku mevzuatında, “temsil” yerine “vekâlet”; “temsilci” yerine ise, “vekil” terimlerinin kullanıldığı görülmektedir (SerPK md. 30/f.4, SPK II-30.1 sayılı Tebliğ; mülga Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ). Sermaye Piyasası Hukuku mevzuatındaki terminoloji seçimi fikrimizce hatalı olup, konuya ilişkin eleştirilerimiz aşağıda ilgili bölümde, ayrıntılı olarak açıklanacaktır⁷⁷.

⁷³ **Esener**, s. 74; **İnceoğlu**, s. 225; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 238; **Zäch/Künzle**, Art. 33, Nr. 64. Krş. **Kocayusufpaşaoğlu**, §46, Nr. 50; **Cihan**, s. 104. Yazarlar, elbirliğiyle (ortaklaşa) temsil terimini kullanmaktadır.

⁷⁴ **İnceoğlu**, s. 225.

⁷⁵ **İnceoğlu**, s. 226; **Kocayusufpaşaoğlu**, §46, Nr. 50; **Zäch/Künzle**, Art. 33, Nr. 64.

⁷⁶ **Çamoğlu, Ersin, (Poroy, Reha/Tekinalp, Ünal)**, Ortaklıklar Hukuku I, İstanbul, 2014, Nr. 681a; **Tekinalp, Ünal**, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, İstanbul, 2015, Nr. 13-45; **Domaniç, Hayri**, Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, TTK Şerhi, C. II, İstanbul, 1988, s. 787; **İmregün, Oğuz**, Anonim Ortaklıklar, İstanbul, 1989, s. 125; **Bahtiyar, Mehmet**, Ortaklıklar Hukuku, İstanbul, 2015, s. 168; **Bahtiyar, Mehmet/Hamamcioğlu, Esra**, Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Şirket Genel Kurulunun Fiziken Yapılması, Makaleler, C. III, s. 171; **Bahtiyar, Mehmet/Hamamcioğlu, Esra**, Yeni TTK’ya Göre Anonim Ortaklık Genel Kurul Toplantıları, İstanbul, 2014, s. 58; **Karahan, Sami/Sezgin Huysal, Ayşegül**, Karahan Şirketler Hukuku, Konya, 2013, s. 540; **Kendigelen, Abuzer**, Yeni Türk Ticaret Kanunu, Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul, 2012, s. 325; **Pulaşlı, Hasan**, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, Ankara, 2015, §29, Nr. 358; **Bilgili, Fatih/Demirkapı, Ertan**, Şirketler Hukuku, Bursa, 2013, s. 320; **Saka, Zafer**, Anonim Ortaklıklarda Genel Kurul, İstanbul, 2004, s. 137.

⁷⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §3, III.

Türk doktrininde; pay sahibinin bireysel temsili ile çok sayıda pay sahibinin toplu şekilde temsili bakımından yapılan ayırım yönünden, toplu temsil için kullanılan terimler arasında farklılık olduğu görülmektedir. Doktrinde bazı yazarlar, Türk Hukuku'ndaki düzenlemelere temel teşkil ettiği söylenebilecek olan mehz İsviçre Hukuku'ndaki “*institutionelle Stimmrechtsvertretung*”⁷⁸ teriminden esinlenerek, söz konusu ifadenin Türkçe karşılığı olan “*kurumsal temsil*” terimini tercih etmektedirler⁷⁹. Buna karşılık, Türk Hukuku'nda, İsviçre Hukuku'ndan farklı olarak, bu grup içerisinde üç ayrı temsilci türü olduğunu ve TTK md. 428'de düzenlenen temsilci türlerinden birini ifade etmek üzere kanuni terim olarak “*kurumsal temsilci*” ifadesinin tercih edildiğini belirten diğer yazarlar ise karışıklığa yol açmamak amacıyla “*toplu temsilci*” veya “*kitlesel temsilci*” terimlerini kullanmaktadırlar⁸⁰. Fikrimizce de Türk Hukuku'nda, İsviçre Hukuku'ndan farklı bir yapı kurulmuş olması ve söz konusu yapıda, birden fazla pay sahibinden temsil yetkisi toplamak amacıyla olan temsilci türlerinden birisi için “*kurumsal temsilci*” ifadesinin kanuni bir terim olarak zaten kullanılmış olması nedeniyle, ikinci görüşe üstünlük tanınarak, “*toplu temsil*” terimi tercih edilmelidir.

TTK md. 428/f.1'de; anonim ortaklık ile herhangi bir şekilde ilişkisi bulunan bir kişinin, genel kurul toplantısında pay sahipleri adına oy kullanıp, ilgili diğer işlemleri yapması için yetkili temsilcileri olarak atanmaları amacıyla pay sahiplerine tavsiye edilen temsilciler şeklinde tanımlanan toplu temsilci türü için kullanılan, “*organın temsilcisi*” şeklindeki kanuni

⁷⁸ **Waidacher, Reto**, Institutionelle Stimmrechtsvertretung, Zürich, 1997, s. 12; **Scherrer, Eric R.**, Die Stimmrechtsausübung durch Depotvertreter, Zürich, 1996, s. 115; **Forstmoser, Peter/Meier-Hayoz, Arthur/Nobel, Peter**, Schweizerisches Aktienrecht, Bern, 1996, §24, Nr. 122; **Schaad, Hans-Peter**, Basler Kommentar, Obligationenrecht, C. II, Art. 530-1186 OR, ed. **Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf**, Basel, 2012, Art. 689c, Nr. 1; **von Büren, Roland/Stoffel, Walter A./Weber, Rolf H.**, Grundriss des Aktienrechts, Zürich, 2011, Nr. 531.

⁷⁹ **Özdemir, Türkay/Yiğit, İlhan**, Anonim Şirket Genel Kurullarında Pay Sahibinin Temsili ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan, C. I, İstanbul, 2007, s. 452; **Pulaşlı, Hasan**, Şerh, C. I, §29, Nr. 359, 385. Krş. **Eminoğlu, Cafer**, Türk Ticaret Kanunu'nda Kurumsal Yönetim (Corporate Governance), İstanbul, 2014, s. 73, 75. Yazar, “kurumsal temsil” terimini tercih etmekle birlikte, parantez içinde “toplu temsil” terimine de yer vermektedir. **Moroğlu** da eTK döneminde kaleme aldığı bir makalesinde, “kurumsal temsil” terimini tercih etmiştir, **Moroğlu, Erdoğan**, Genel Kurul, Makaleler, C. I, İstanbul, 2001, s. 291.

⁸⁰ **Ayan, Özge**, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununun 428. Maddesinde Düzenlenen Organın Temsilcisi ve Bağımsız Temsilci, GÜHFD, XVI, S. 3, s. 3, dn. 3; **Yayla, Ümit**, Yeni Türk Ticaret Kanunu ve Yeni Sermaye Piyasası Kanunu Uyarınca Anonim Ortaklık Genel Kurulları – Elektronik Genel Kurullar, İstanbul, 2013, s. 3; **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 326; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 170; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 62; **Bilgili/Demirkapı**, s. 321, 324. Krş. **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-46. Yazar da “kitlesel temsil” terimini kullanmakla birlikte; eserinin ilerleyen bölümünde, kavramı “bireysel olmayan temsil” ifadesini (Nr. 13-52'ye ait başlık) tercih ettiği görülmektedir. TTK md. 428/f.2'de düzenlenen kurumsal temsilcinin, İsviçre Hukuku'ndakinden farklı anlamda olduğu yönünde bkz. TTK md. 428'in gerekçesi, s. 539.

terim eleştirilmektedir⁸¹. Anonim ortaklık tarafından belirlenen ve ilgili hükümde açıkça düzenlenmemiş olmakla birlikte, fiili durum göz önüne alındığında, yönetim kurulu tarafından atanacak olan söz konusu temsilci türü için “*şirket (veya) şirketin temsilcisi*” yahut “*yönetim (veya yönetimin) temsilcisi*” terimleri önerilmektedir⁸². Biz ise, dilsel bakımından daha uygun bulduğumuz, kanuni terime yakın olan ve hükmün mehzazı İsviçre Hukuku’nda kullanılan, “*organ temsilcisi*” terimini kullanmayı tercih ediyoruz⁸³.

Benzer şekilde, “*tevdî eden temsilcisi*” terimi de eleştirilere konu olmaktadır. TTK tasarısının ilk halinde, kavramı karşılamak üzere; “*tevdî temsilcisi*” terimi kullanılmış olup; söz konusu terim dilbilgisi kurallarına göre doğru bir ifade olmadığı gerekçesiyle doktrinde eleştirilmiştir⁸⁴. Doktrindeki eleştiriler doğrultusunda, TTK tasarısında değişiklik yapılarak; “*tevdî eden temsilcisi*” terimi tercih edilmiştir⁸⁵. Ancak bu kez de “*tevdî eden temsilcisi*” terimi, kısa ve öz olmadığı gibi kolay ve anlaşılabilir olmadığı, ayrıca temsil olunanı tam

⁸¹ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 326-327. Aynı yönde, **Kaya, Mustafa İsmail**, Pay Sahiplerinin Anonim Şirket Genel Kurulunda Temsil Edilmesi, BATİDER, C. XXX, S. 4, s. 68.

⁸² **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 330; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 172-173; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Fiziken, s. 174-175; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 66. Söz konusu toplu temsilci türü, İsviçre Hukuku’nda OR md. 689c hükmünde; “*organvertreter*” olarak adlandırılmış olup; söz konusu ifade Türkçe’ye, “organ temsilcisi” şeklinde çevrilebilir. Öte yandan, İsviçre ve Alman doktrininde bazı yazarların kavramı ifade etmek için eş anlamlı olarak, Türkçe’ye “yönetim temsilcisi” şeklinde çevrilebilecek; “*Verwaltungsstimmrecht*” veya Türkçe’ye “ortaklık temsilcisi” şeklinde çevrilebilecek “*Gesellschaftsstimmrecht*” terimlerini kullandıkları görülmektedir. “*Stimmrecht*”, oy hakkı anlamına gelmekle birlikte, söz konusu terimlerde, temsilci şeklinde anlaşılması yerinde olacaktır. İsviçre Hukuku’nda bu yönde bkz. **Tillmann, Erich**, Das Depotstimmrecht der Banken, Zürih, 1985, s. 124, 175; **Schleiffer, Patrick**, Der gesetzliche Stimmrechtsausschluss im schweizerischen Aktienrecht, Bern, 1993, s. 41. Alman Hukuku’nda bu yönde bkz. **Flore, Daniel**, Mehr Aktionärsdemokratie wagen?, Proxy Contests statt Verwaltungsstimmrecht, Frankfurt am Main, 2011, s. 1; **Lenz, Susanne**, Die gesellschaftsbennante Stimmrechtsvertretung (Proxy-Voting) in der Hauptversammlung der deutschen Publikums-AG, Berlin, 2005, s. 45; **Schröer, Henning**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §§118-178, ed. **Goette, Wulf/Habersack, Mathias/Kalss, Susanne**, Münih, 2013, § 134, Nr. 38. Öte yandan Alman Hukuku’nda AktG §134/f.3/c. 3 ve 5’te düzenlenen söz konusu temsilci türü için Türkçe’ye “ortaklık tarafından belirlenen oy temsilcisi (veya temsilci)” olarak çevrilebilecek, “*AG benannte Stimmrechtsvertreter*” teriminin kullanıldığı da görülmektedir, **Hüffer, Uwe**, Aktiengesetz, Beck’sche kurz Kommentare, Münih, 2012, AktG § 134, Nr. 26a; **Hirschmann, Jörg**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters, Wolfgang**, Münih, 2011, §134, Nr. 52. Alman Hukuku’ndaki “ortaklık tarafından belirlenen oy temsilcisi” ile organ temsilcisi arasındaki fark için bkz. aşağıda §2, IV, D, 3, a. Ayrıca bkz. **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 68, dn. 60. *Kaya*; Alman Hukuku’ndaki terminolojiye benzer şekilde, “*şirket tarafından önerilen bağımlı temsilci*” veya temsilcinin ortaklık ile ilişkili olduğunu ve bağımsız olmadığını daha iyi açıkladığı gerekçesiyle, “*bağımlı temsilci*” terimlerini önermektedir.

⁸³ Aynı yönde, **Üçışık, Güzin/Çelik, Aydın**, Anonim Ortaklıklar Hukuku, I. Cilt, Ankara, 2013, s. 297. **Moroğlu** da eTK döneminde kaleme aldığı bir makalesinde, İsviçre Hukuku’ndaki kavramı dilimize “*organ temsilci*” şeklinde çevirmiştir, **Moroğlu**, Genel Kurul, s. 294.

⁸⁴ **Moroğlu, Erdoğan**, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Değerlendirme ve Öneriler, İstanbul, 2012, s. 234; **Bahtiyar, Mehmet**, Ticaret Kanunu Tasarısının Dili İle Bazı Hükümlerinin Değerlendirilmesi, Makaleler, C. II, İstanbul, 2008, s. 188.

⁸⁵ **Moroğlu**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 234.

olarak ifade etmediği gerekçeleriyle eleştirilerek; TTK tasarısının ilk halindeki, “*tevdî temsilcisi*” teriminin kavramı karşılamak için daha yerinde olduğu ileri sürülmüştür⁸⁶. Öte yandan, TBK md. 561 karşısında, yalnızca taşınırın saklama sözleşmesinin konusunu oluşturması ve senede bağlanmamış paylar ile kaydi sisteme dâhil payların varlığı düşünüldüğünde; TTK md. 429/f.1’de payın tevdi edilebileceğinin düzenlenmiş olması da haklı olarak eleştirilmektedir⁸⁷. Çalışmamızda kanuni terim olan ve temsil olunanı dilbilgisi yönünden daha iyi ifade ettiğini düşündüğümüz “*tevdî eden temsilcisi*” terimi kullanılacaktır.

Amerikan Hukuku’nda pay sahiplerinin anonim ortaklıkların genel kurul toplantılarına temsil yoluyla katılmasını ifade etmek için “*proxy*” terimi kullanılmaktadır. Ancak “*proxy*” teriminin, kelime anlamı temsil olmakla birlikte, tam olarak temsil ve vekâlet terimlerini karşılamadığı belirtilmektedir⁸⁸.

II- Tarihçe

A- Anglo-Amerikan Hukuku’nda

Anonim ortaklık genel kurul toplantılarında pay sahibinin temsili konusu, kanuni düzenlemeye kavuşmadan önce uygulamada ortaya çıkmıştır⁸⁹. Pay sahibinin genel kurul toplantılarında temsili kurumu ilk defa Anglo-Amerikan Hukuku’nda uygulama alanı

⁸⁶ Pulaşlı, Şerh, C. I, §29, Nr. 376, dn. 283.

⁸⁷ Kendigelen, Yeni TTK, s. 331, dn. 192; Bahtiyar/Hamamcıoğlu, Genel Kurul, s. 63, dn. 171.

⁸⁸ Can, Mustafa, Anonim Şirketlerin Genel Kurul Toplantılarında Oluşan Güç Boşluğu ve Giderilmesi Yollarından Vekâleten Oy Kullanma (Proxy) Sistemi, 1999, İkinci Bölüm, 3, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>; Yanlı Yıldırım, Veliye, Halka Açık Anonim Ortaklıklar Genel Kurullarında Vekâleten Oy Kullanma Konusundaki Yeni Düzenleme, Selim Kaneti’ye Armağan, İstanbul, 1996, s. 114. Fakat Can da “*proxy*” terimi yerine vekâlet terimini kullanmakta ve eserinin başlığında “*proxy*” teriminin karşılığı olarak “vekâleten oy kullanma sistemi” ifadesini kullanmaktadır. Benzer şekilde, Alman doktrininde de “*proxy*” teriminin “*procuracy*” kökeninden geldiğini ve Amerika’da temsil, temsil belgesi ve temsilci kavramları için kullanıldığı belirtilmektedir, Petzke, Jürgen, Die Stimmrechtsausübung durch Stellvertretung im deutschen und amerikanischen Recht, Nürnberg, 1975, s. 48; Tuerks, Robin A., Depotstimmrechtspraxis versus U.S. Proxy System, Münih, 2000, s. 74; Thoma, Robert F., Der Wettbewerb um Stimmen im US-amerikanischen und deutschen Recht, Frankfurt am Main, 2005, s. 21; Merkt, Hanno/Göthel, Stephan R., US-amerikanisches Gesellschaftsrecht, Frankfurt am Main, 2006, Nr. 784; Holzborn, Timo, Heidelberger Kommentar zum Aktiengesetz, ed. Bürgers, Tobias/Rehm, Hüthig Jehle, Heidelberg, 2008, §134, Nr. 23; Lenz, Stimmrechtsvertretung, s. 42; Yayla, s. 13-14. Proxy sisteminin hukuki niteliği ve Türk Hukuku’nda hangi kavramı karşıladığına ilişkin tartışma hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §2, II, A.

⁸⁹ Ahern, Deirdre/Maher, Karen, The Continuing Evolution of Proxy Representation, Journal of Business Law, 2011, S. 2, s. 126.

bulmuştur⁹⁰. *Common Law* sisteminde, anonim ortaklıkta pay sahibinin genel kurulda temsili, kural olarak kabul edilmemekte ve pay sahibinin bizzat oy kullanması esası benimsenmekteydi⁹¹. Bu hususta, İngiliz Hukuku'nda ilk dönemde ortaklıklar kraliyet tarafından verilen bir izin ile kurulduklarından ve özel bazı imtiyazları haiz olduklarından; devlet egemenliğinin bir parçası olarak kabul ediliyordu ve pay sahiplerinin her biri bizzat kullanmak şartıyla bir oy hakkına sahipti⁹². Ortaklıkların siyasi uzantılarının olması ve “küçük cumhuriyetler” olarak adlandırılmaları, 19. yüzyılın başına kadar pay sahibinin temsilci aracılığıyla oy kullanmasına izin verilmemesinin gerekçeleri olarak açıklanmaktadır⁹³.

Öte yandan; genel kurulda temsile cevaz verilmemesinin, ortaklıkların, pay sahiplerinin kararları ile yönetilmeleri gerektiği teorisine dayandığı da belirtilmektedir⁹⁴. Zira bu düşüncenin bir uzantısı olarak, pay sahibinin geçerli olarak oy hakkını kullanabilmesi için genel kurula bizzat katılmasının bir yükümlülük ve şart olarak kabul edildiği belirtilmektedir⁹⁵. Ayrıca bu dönemde; ortaklıklarda pay sahibi sayısının az olması, pay sahiplerinin aile veya arkadaş çevresi ile sınırlı olması ve pay sahibinin, aynı zamanda ortaklığın sermayedarı, çalışanı, maliki ve işletmecisi olarak algılanması da pay sahibinin genel kurulda temsil edilmesine izin verilmemesinin gerekçeleri olarak ifade edilmektedir⁹⁶.

Pay sahiplerinin genel kurulda temsili uygulamasının 1840'lı yıllarda, bu dönemde çok sayıda pay sahibi bulunan demiryolu ortaklıkları ile sınırlı olarak başladığı; 1860'lı yıllardan itibaren ortaklıkların “küçük cumhuriyetler” olarak algılanmalarının sona ermesi ve pay sahibi sayısının artarak, pay sahibi çevresinin genişlemesiyle; diğer işletme konularında

⁹⁰ **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 61.

⁹¹ **Axe, Leonard H.**, Corporate Proxies, Michigan Law Review, C. XLI, s. 38; **Hüssy, Hans A.**, Stimmrechtsausübung durch Stellvertretung im amerikianischen Aktienrecht, Zürich, 1959, s. 57; **Gusmano, Louis J.**, Regulation of Proxies by the Securities and Exchange Commission, St. John's Law Review, C. XIII, s. 297; **Levy, A. B.**, Private Coprorations and Their Control, C. II, Londra, 1950, s. 652; **Davies, Paul L./Worthington, Sarah/Micheler, Eva**, Gower and Davies' Principles of Modern Company Law, Londra, 2012, Nr. 15-67.

⁹² **Axe**, Proxies I, s. 39.

⁹³ **McQueen, Rob**, A Social History of Company Law, Great Britain and Australian Colonies 1854-1920, Büyük Britanya, 2009, s. 196; **Axe**, Proxies I, s. 39.

⁹⁴ **Gusmano**, s. 297. Bu gerekçe, bu dönemde faaliyet gösteren kamu hizmeti veya hayır amaçlı ortaklıklarda, pay sahipliğinin mali yükümlülüklerden bağımsız olmasına dayandırılmaktadır, **Gusmano**, s. 297, dn. 3. Benzer yönde, **Tuerks**, s. 73-74.

⁹⁵ **Hüssy**, s. 57.

⁹⁶ **Hüssy**, s. 57. Amerikan Hukuku'nda, temsilci aracılığıyla oy kullanmanın yaygınlaşmasının, modern anlamda ortaklıkların, pay sahibi sayısının, pay sahiplerinin coğrafi konumlarının farklılığının artışının doğrudan bir sonucu olduğu belirtilmektedir, **Weinstein**, s. 169.

faaliyet gösteren ortaklıklarda da uygulama alanı bularak, yaygınlaştığı belirtilmektedir⁹⁷. Bu bakımdan, 19. yüzyılın ortalarından itibaren Anglo-Amerikan hukukunda ortaklıkların kuruluş anasözleşmelerinde veya sonradan *by-law* ile bu konuda açıkça yetki verilmiş olması şartıyla, pay sahiplerinin temsilci aracılığıyla genel kurula katılmaları ve oy kullanmaları mümkün hale gelmiştir⁹⁸. Başka bir ifadeyle, anasözleşme veya *bylaw*'da bu yönde hüküm kullanmadan pay sahibinin temsilci aracılığıyla genel kurula katılması ve oy kullanması mümkün değildi⁹⁹. Ayrıca 19. yüzyılda Amerikan Hukuku'nda Ortaklıklar Hukuku alanında yapılan federe düzeydeki bazı kanunlar ile pay sahibinin genel kurulda temsilci aracılığıyla oy kullanmasına ilişkin yasal düzenlemeler yapılmıştır¹⁰⁰. Belirli ticaret ortaklıklarının kuruluşuna ilişkin ilk kanuni düzenleme olma niteliği taşıyan 1811 tarihli bir kanunda; ortaklık yöneticilerinin seçiminde pay sahiplerinin temsilci aracılığıyla oy kullanmalarını mümkün kılan bir hüküm, konumuz bakımından da ilk kanuni düzenleme olma özelliğini taşımaktadır¹⁰¹.

İngiliz Hukuku'nda da 19. yüzyılda ne *Common Law*'da ne de kanuni düzenlemelerde pay sahibinin temsiline ilişkin bir düzenleme bulunmamakla birlikte, ortaklık anasözleşmesinde temsile cevaz veren özel hükümler ile düzenleme yapılabildiği ve söz konusu anasözleşme hükümlerinin, mahkemeler tarafından da dikkate alındığı belirtilmektedir¹⁰². İngiliz Hukuku'nda pay sahibinin temsiline ilişkin ilk kanuni düzenlemenin, bir ortaklığın iç düzenlemelerinin cevaz vermesi halinde, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsilci aracılığıyla oy kullanması imkanını tanıyan 1856 tarihli Anonim Ortaklıklar Kanunu (*Joint Stock Companies Act 1856*) md. 39 olduğu ifade edilmektedir¹⁰³.

⁹⁷ **McQueen**, s. 114; 181, dn. 10; 196-197. “Küçük pay sahibi” kavramının ortaya çıkışıyla, *Common Law* sistemindeki pay sahibinin bizzat oy kullanmasının pratik olarak imkansız hale geldiği belirtilmektedir, **Hüssy**, s. 59.

⁹⁸ **Axe**, Proxies I, s. 40; **Weinstein**, s. 169; **Levy**, s. 652. Ortaklık anasözleşmelerinde, temsilci aracılığıyla oy kullanılmasına açıkça cevaz veren anasözleşme hükümlerinin geçmişinin İngiltere’de 18. yüzyılın başlarına; Amerika’da ise, 19. yüzyılın başlarına dayandığı belirtilmektedir, **Axe**, Proxies I, s. 41.

⁹⁹ Öte yandan, Amerikan Hukuku’na ilişkin 1831 tarihli bir makalede, pay sahibinin genel kurula temsilci aracılığıyla katılmasına cevaz veren bir *by-law* bulunmasa dahi ticaret ortaklıklarında, pay sahiplerinin temsilci aracılığıyla genel kurula katılabilmelerinin savunulduğu görülmektedir. Of the Right of Voting by Proxy, The United States Law Intelligencer and Review, C. III, s. 195-198 (Makalenin yazarı belirtilmemiştir).

¹⁰⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Axe**, Proxies I, s. 46-48.

¹⁰¹ **Axe**, Proxies I, s. 47; **Tuerks**, s. 74.

¹⁰² **Kosmin, Leslie/Roberts, Catherine**, Company Meetings, Büyük Britanya, 2008, s. 141-142, Nr. 8.04; **Davies/Worthington/Micheler**, Nr. 15-67; **Ahern/Maher**, s. 126.

¹⁰³ **Ahern/Maher**, s. 126.

1862 tarihli Ortaklıklar Kanunu (*Companies Act 1862*) md. 61 de aynı yönde bir düzenleme içermekteydi¹⁰⁴. Dolayısıyla pay sahibine genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılma hakkı kanuni bir düzenleme ile verilmeden önce uygulamada bu hak, ortaklık anasözleşmeleri ile tanınmış olmakla birlikte, temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğu gibi çeşitli sınırlandırmalara tabi kılındığına dikkat çekilmektedir¹⁰⁵. Dolayısıyla bu dönemde, temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılma pay sahipleri demokrasisine hizmet ediyor gibi görünse de bu görüntünün aldatıcı olduğu ve pay sahibinin temsilinin, yönetimin diktatörlüğünün tesisi için kullanıldığı ifade edilmektedir¹⁰⁶. 1948 tarihli Ortaklıklar Kanunu'na (*Companies Act 1948*) kadar pay sahibinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılması hususu, kanuni bir hak olarak düzenlenmemiş olup; 1948 tarihli Ortaklıklar Kanunu md. 136/f.1 ile pay sahibinin, genel kurul toplantısına pay sahibi sıfatı taşıması şartı aranmaksızın bir temsilci aracılığıyla katılma hakkı kanuni bir düzenlemeye kavuşmuştur¹⁰⁷.

Sonrasında 1985 tarihli Ortaklıklar Kanunu'nda (*Companies Act 1985*) md. 372 hükmü ile pay sahibinin temsiline ilişkin düzenleme aynen muhafaza edilmiş ancak teknolojik ilerlemelerle birlikte pay sahibinin temsilinde yaşanan gelişmeler nedeniyle, 2000 yılında yapılan değişiklikle eklenen 372/f.2A ve 372/f.2B ile yetki belgelerinin elektronik ortamda ortaklığa gönderilebilmesi imkanı tanınmıştır¹⁰⁸. 2003 yılında ise, temsilciye internet üzerinden elektronik ortamda yetki ve talimat verilebilmesini sağlayan *CREST* adlı elektronik temsil sistemi hizmete girmiştir¹⁰⁹.

Halen yürürlükte bulunan 2006 tarihli Ortaklıklar Kanunu'nun hazırlık aşamasında temsil konusu yoğun biçimde ele alınmamış olup; anılan kanunun pay sahibinin genel kurul toplantısında temsilini düzenleyen 324-331. maddelerinin, içerik olarak büyük ölçüde 1985 tarihli Ortaklıklar Kanunu md. 372 hükmünü yansıttığı belirtilmektedir¹¹⁰. Öte yandan, 2006 tarihli Kanun'da konuyu düzenleyen hükümler genişletilmiş ve bazı yenilikler de

¹⁰⁴ **Ahern/Maher**, s. 126.

¹⁰⁵ **Ahern/Maher**, s. 126. Aynı yönde, **Davies/Worthington/Micheler**, Nr. 15-67.

¹⁰⁶ **Davies/Worthington/Micheler**, Nr. 15-67.

¹⁰⁷ **Ahern/Maher**, s. 126; **Kosmin/Roberts**, Nr. 8.04.

¹⁰⁸ **Ahern/Maher**, s. 127.

¹⁰⁹ **Ahern/Maher**, s. 127.

¹¹⁰ **Ahern/Maher**, s. 127.

yapılmıştır¹¹¹. 2006 tarihli Kanunun temsile ilişkin hükümlerine ilişkin en önemli yeniliklerden birinin pay sahibinin temsil hakkının anasözleşme ile düzenlemeye elverişli yedek hukuk kuralı niteliğindeki hükümleri olarak düzenlenmek yerine emredici hükümler niteliğine kavuştuğu ve temsil hakkının sınırlanamayan fakat pay sahibi lehine anasözleşme ile genişletilebilecek, temel bir korumaya kavuşturulduğu ifade edilmektedir¹¹². İngiliz Hukuku'nda temsile ilişkin mevcut düzenlemeler ise, AB'nin 2009 tarihli pay sahiplerinin haklarını düzenleyen direktifi ile uyumlaştırma çalışmaları kapsamında yapılan değişiklikler ile son halini almıştır¹¹³.

Pay sahibinin genel kurulda temsilinin anavatani diyebileceğimiz Amerikan Hukuku'na baktığımızda, pay sahibinin genel kurulda temsili konusunun federal düzeyde bir kanunla ilk defa düzenlenmesi 1934 tarihli *Securities Exchange Act* (Menkul Kıymetler Borsası Kanunu) md. 14 (a) ile gerçekleşmiştir. 1929 yılında Amerikan ekonomisinde yaşanan ve Büyük Buhran olarak adlandırılan ekonomik kriz sonrasında Federal Hükümet, halka açık anonim ortaklıklarda kötüye kullanmaların önlenmesi ve kamuyu aydınlatma ilkesinin uygulanabilmesi amacıyla¹¹⁴ kanuni düzenlemeler yapma yoluna giderek, öncelikle 1933 yılında *Securities Act*'i (Menkul Kıymetler Kanunu) ve 1934 yılında *Securities Exchange Act*'i kanunlaştırarak, her iki kanunun uygulanması ve pay sahiplerinin genel kurulda temsilciler amacıyla oy kullanmalarına ilişkin düzenlemeler yapmak üzere *Securities Exchange Commission*'u (SEC - Amerikan Sermaye Piyasası Kurumu) kurmuştur¹¹⁵. Kuruluşundan on beş ay sonra 1935 yılında *Securities Exchange Commission* pay sahiplerinin

¹¹¹ **de Mestre, Andrew**, Annotated Companies Legislation, ed. **Birds, John/Boardman, Nigel/Hildyard, Robert/Miles, Robert**, Büyük Britanya, 2010, s. 390, Nr. 13.324.02; **Kosmin/Roberts**, Nr. 8.01. Yapılan değişikliklerin ve yeniliklerin bir listesi için bkz. **Steinfeld, Alan/Mann, Martin/Ritchie, Richard/Weaver, Elizabeth/Galley, Helen/Adair, Stuart/McLarnon, Neil/Cloherly, Adam**, Blackstone's Guide to Companies Act 2006, Büyük Britanya, 2007, Nr. 12.27.

¹¹² **Ahern/Maher**, s. 127; **de Mestre**, s. 390, Nr. 13.324.02; **Davies/Worthington/Micheler**, Nr. 15-68.

¹¹³ **Ahern/Maher**, s. 127-128.

¹¹⁴ 1934 öncesindeki uygulamada; pek çok eyalet kanununda açık bir hüküm bulunmaması nedeniyle, yönetim tarafından pay sahiplerine gönderilen genel kurul toplantı davetiyelerinde, toplantı yeri ve zamanı dışında, gündem maddeleri de dâhil olmak üzere başka bir bilginin bulunmadığı ve yönetimdeki kişilerin, *proxy* sistemi aracılığıyla pay sahiplerinin kendi istedikleri yönde oy kullanmalarını sağladığı belirtilmektedir, **Bainbridge, Stephen M.**, Corporate Law, New York, 2009, s. 247; **Palmiter, Alan R.**, Corporations: Examples & Explanations, ABD, 2009, s. 169. Benzer yönde, **Gevurtz, Franklin A.**, Corporation Law, St. Paul, Minnesota, 2010, s. 245.

¹¹⁵ **von Mehren, Robert B./McCarroll, John C.**, The Proxy Rules: A Case Study in the Administrative Process, Law and Contemporary Problems, C. XXIX, S. 3, s. 728-729; **Tekinalp**, Yönetim Katılma, s. 61; **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, İkinci Bölüm, 3, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>; **Gusmano**, s. 300; **Weinstein**, s. 169; **Tuerks**, s. 75.

genel kurulda temsilci aracılığıyla oy kullanmalarına ilişkin ilk düzenlemeyi yapmıştır¹¹⁶. Amerikan Hukuku'nda, pay sahiplerinin genel kurulda temsilci aracılığıyla oy kullanmalarına ilişkin düzenlemeler sırasıyla; 1964¹¹⁷, 1992¹¹⁸ yıllarında kapsamlı değişikliklere konu olmuştur. 1992 sonrasında da müteaddit tarihlerde değişiklikler yapılmıştır¹¹⁹.

Türk Hukuku'nda soyutluk ilkesinin geçerli olması karşısında¹²⁰, temsil ve vekâlet kavramlarının birbirinden farklı olması nedeniyle¹²¹, Amerikan Hukuku'ndaki “*proxy*” teriminin, Türk Hukuku'nda hangi kavramı karşıladığı tartışma konusu olmuştur. Doktrindeki konuya ilişkin görüşler dört grupta toplanabilir¹²². Birinci gruptaki yazarlara göre; “*proxy*” terimi, temsilci aracılığıyla yazılı şekilde oy kullanılması anlamına gelmekte olup, Türk Hukuku'ndaki temsil kurumunu karşılamaktadır¹²³. İkinci görüşü savunan yazarlara göre; “*proxy*”, pay defterine kayıtlı nama yazılı pay sahiplerinin bir başka kişi ile aralarında bulunan ve konusu kendi adlarına oy kullanılması olan, yazılı, belirli süreli ve her zaman dönülebilen bir vekâlet ilişkisidir¹²⁴. Ünal ise, “*proxy*” kavramını; oyların belirli bir yönde

¹¹⁶ **Turanboy, Asuman**, Anonim Şirketlerde Temsilci Aracılığıyla Oy Kullanma ve Hissedarlara Çağrı Yoluyla Oyda Vekâlet, AÜHFD, C. XLV, S. 1-4, s. 434; **İhtiyar, Mustafa**, Sermaye Piyasası Hukukunda Kamuyu Aydınlatma İlkesi, İstanbul, 2006, s. 207, dn. 159; **Aranow/Einhorn**, s. 89; **Yayla**, s. 14; **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, İkinci Bölüm, 3, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>.

¹¹⁷ **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, İkinci Bölüm, 3, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>; **Tuerks**, s. 76; **İhtiyar**, s. 207, dn. 159.

¹¹⁸ **Calio, Joseph Evan/Zahraddin, Rafael Xavier**, The Securities and Exchange Commission's 1992 Proxy Amendments: Questions of Accountability, Pace Law Review, C. XIV, S. 3, s. 486 vd.; **Choi, Stephen**, Proxy Issue Proposals: Impact of the 1992 SEC Proxy Reforms, Journal of Law, Economics and Organization, C. XVI, S. 1, s. 233 vd.; **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, İkinci Bölüm, 3, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>.

¹¹⁹ Değişikliklerin tam bir listesi için bkz. <https://www.sec.gov/about/laws/sea34.pdf>, s. 156 (Erişim tarihi: 23.06.2014).

¹²⁰ Soyutluk ilkesi hakkında bilgi için bkz. yukarıda §1, I.

¹²¹ Anglo-Amerikan Hukuku'nda, temsil kurumu bakımından iç ilişki-dış ilişki ayrımının katı bir şekilde yapılmadığı ve hem iç ilişki hem dış ilişkiyi kapsayacak şekilde kullanıldığı yönünde bkz. **Petzke**, s. 49.

¹²² Ayrıntılı bilgi için bkz. **İhtiyar**, s. 208-209.

¹²³ **Poroy, Reha**, Çok Ortaklı Şirketlerle İlgili Hukuki Sorunlar, Sevk ve İdare Dergisi, S. 73, s. 17; **Ansay, Tuğrul**, Amerikan Anonim Ortaklıklarının İç Yüzü, BATİDER, C. IX, S. 4, s. 983; **Bilge, Mehmet Emin**, Pay Sahiplerinin Anonim Ortaklık Genel Kurullarına İnternet Aracılığıyla Katılımı, Bilgi Toplumunda Hukuk, Prof. Dr. Ünal Tekinalp'e Armağan, İstanbul, 2003, C. I, s. 227; **Bilge, Mehmet Emin**, Anonim Ortaklık Genel Kurul Toplantılarında Temsilci Aracılığıyla Oy Vermede İnternetin Kullanımı, AÜEHFD, C. VII, S. 1-2, s. 356; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 63; **Tekinalp**, Güç Boşluğu, s. 473-474.

¹²⁴ **İmregün, Oğuz**, Amerikan Ortaklıklar Hukukunun Anahatları, İstanbul, 1968, s. 62; **Tekil, Fahiman**, Anonim Şirketler Hukuku, İstanbul, 1998, s. 62; **Moroğlu, Erdoğan**, Oy Sözleşmeleri, İstanbul, 2007, s. 3, dn. 6.

toplanmasını sağlayan, oy sözleşmelerinin özel bir şekli olarak nitelendirmektedir¹²⁵. Doktrinde hakim görüşe göre; “*proxy*”, HAAO ortağının oyunu bir başkası aracılığıyla kullanmasını sağlayan, kendine özgü bir oy kullanma şeklidir¹²⁶. Bu görüş kapsamında, “*proxy*” sistemi; yetki belgesindeki talimatların değiştirilmesinin mümkün olmadığı, pay sahibinin iradesini doğrudan ve yazılı şekilde genel kurul toplantısına yansıtan kendine özgü bir oy kullanma yöntemi olarak tanımlanmıştır¹²⁷.

Hakim görüşü savunan yazarlar; “*proxy*” sisteminde, Türk Hukuku’ndaki pay sahibinin temsili sisteminden farklı olarak¹²⁸, pay sahibinin talimatının değiştirilemeyeceğini ve pay sahibi tarafından yetkilendirilen kişinin talimat bulunan hallerde, talimattan farklı yönde oy kullanamayacağını belirterek; bu esasın “*proxy*” sistemini cazip kıldığını savunmaktadırlar¹²⁹. Ayrıca pay sahibi tarafından doldurulan yetki belgesindeki talimatların doğrudan oy niteliği taşıması nedeniyle, “*proxy*” sisteminin vekâlet sözleşmesi veya oy sözleşmesi olarak da nitelendirilemeyeceği ifade edilmektedir¹³⁰. Bu görüşü savunan yazarlardan *İhtiyar*; “*proxy*” sisteminde, pay sahibinin yetki belgesindeki boşlukları olumlu, olumsuz veya çekimser yönde oy kullanılması doğrultusunda işaretlemesini, ankete cevap verilmesine benzeterek, sistemde yazılı oy verildiğine ve pay sahibinin talimatları her halde değiştirilmeden oylamaya yansıtıldığından, pay sahibinin doğrudan oy kullandığına işaret

¹²⁵ **Ünal, Oğuz Kürşat**, Sermaye Piyasalarında Halka Açık Anonim Ortaklıklar, Ankara, 1999, s. 200; **Ünal, Oğuz Kürşat**, Sermaye Piyasası Hukuku ve Mevzuatı, Ankara, 2005, s. 423.

¹²⁶ **Çeker, Mustafa**, Anonim Ortaklıkta Oy Hakkı ve Kullanılması, Ankara, 2000, s. 182; **Kabaalioglu, Haluk**, Sermaye Piyasasında Kamuyu Aydınlatma İlkesi, İstanbul, 1985, s. 212; **Yasaman, Hamdi**, Menkul Kıymetler Borsası Hukuku, İstanbul, 1992, s. 246; **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, İkinci Bölüm, 3, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>; **Bilge**, Temsilci, s. 355; **İhtiyar**, s. 209.

¹²⁷ **Tekinalp, Ünal**, Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Yönetime Katılma Sorunları, İstanbul, 1979, s. 62-63; **İhtiyar**, s. 209; **Yiğit**, s. 208.

¹²⁸ Pay sahibinin temsillinde de temsilci, kural olarak, pay sahibinin talimatıyla veya talimat yerine geçen bildirgesiyle bağlı olmakla birlikte, talimata aykırılık halinde, temsilcinin kullandığı oy geçersiz sayılmaz. Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, B, 3, h.

¹²⁹ **Çeker**, Oy Hakkı, s. 184; **Bilge**, Temsilci, s. 356; **İhtiyar**, s. 209; **Yayla**, s. 14. *Proxy* sisteminde temsilcinin talimatlara aykırı davranamayacağı görüşünden yola çıkan **Bilge**; bu sistemde, temsilcinin pay sahibinin iradesini genel kurula ulaştırmak dışında bir işlevi olmadığını belirtmektedir, **Bilge**, Temsilci, s. 356. Buna karşılık, benzer bir görüşü savunan **Tekinalp** dahi *proxy* sisteminde yazılı oy özelliği ağır basıyor olsa da kurumun mektupla oy vermeden farkının oyların toplantıda bir temsilci aracılığıyla iletilmesi olduğunu vurgulamaktadır, **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 63; **Tekinalp**, Güç Boşluğu, s. 473-474. Dolayısıyla *proxy* sisteminde temsil yetkisi verilen kişiyi bir ulak niteliğine indirgeyen bu görüşün kabul edilemeyeceği düşüncesindeyiz.

¹³⁰ **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, İkinci Bölüm, 3, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>; **İhtiyar**, s. 209.

etmektedir¹³¹. Yazar, tüm bu gerekçelerle; Türk Hukuku'na yabancı bir kavram olan “*proxy*” sistemine, bir karşılık bulunmasının gerekli olmadığını belirterek; sistemi, “kendine özgü bir oy kullanma yöntemi” olarak nitelendirmektedir.

Fikrimizce, *proxy* sisteminin hukuki niteliği itibarıyla temsil olduğu kabul edilmelidir. ABD doktrinde de *proxy* ilişkisinin temsil niteliği taşıdığı belirtilmektedir¹³². *Hamilton*, *proxy* kavramını; bir pay sahibinin, başka bir kişiye oylarını kullanma yetkisi vermesi şeklinde tanımlamaktadır¹³³. *Proxy* aracılığıyla oy kullanmak isteyen bir pay sahibinin, başka bir kişiyi oy kullanma konusunda temsilcisi ataması gerektiği belirtilmektedir¹³⁴.

Esasen, *proxy*'nin niteliğine ilişkin tartışmaların kaynağı; temsil olunan pay sahibi tarafından imzalanan ve “*proxy form*” veya “*proxy card*” olarak adlandırılan belgenin hukuki niteliğine dayanmaktadır. *Wiethölter*; söz konusu belgenin, yalnızca şeklen bir yetki belgesi olarak kabul edilebileceğini ancak maddi hukuk yönünden yazılı oy niteliği taşıdığını savunmaktadır¹³⁵. Ancak *proxy* sistemi, yazılı oy kullanılması zorunluluğu teşkil eden bir sistem olmayıp; yalnızca pay sahibinin bireysel talimatlarını vermesini kolaylaştırmaktadır¹³⁶. ABD doktrinde de söz konusu belge; pay sahibi adına oy kullanılması yetkisini veren yazılı belge şeklinde tanımlanmaktadır¹³⁷. Buna göre, pay sahiplerinin kullanacakları oyu işaretleyerek gönderdikleri “*proxy card*”; pay sahibinin belgede talimat verdiği şekilde oy kullanmak üzere temsilciyi yetkilendirmektedir¹³⁸. Dolayısıyla söz konusu belge, hukuki niteliği itibarıyla bir yetki belgesidir. Buna bağlı olarak, *proxy* sistemi, yazılı oy kullanılması anlamına gelmemektedir.

¹³¹ **İhtiyar**, s. 209. Aynı yönde, **Tekinalp**, Yönetim Katılma, s. 62-63; **Yanlı Yıldırım**, s. 114; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 184.

¹³² **Hamilton, Robert W.**, Corporations, St. Paul, Minnesota, 1997, s. 281. Aynı yönde, **Petzke**, s. 48-50.

¹³³ **Hamilton**, s. 281.

¹³⁴ **Soderquist, Larry D./Sommer Jr., A. A./Chew, Pat K./Smiddy, Linda O.**, Corporations and Other Business Organizations: Cases, Materials, Problems, San Fransisco, 2001, s. 789.

¹³⁵ **Wiethölter, Rudolf**, Interessen und Organisation der Aktiengesellschaft im amerikanischen und deutschen Recht, Karlsruhe, 1961, s. 328. Türk Hukuku'nda *Tekinalp*'in de bu görüşten etkilendiği söylenebilir. **Tuerks** de ABD Hukuku'ndaki “*proxy form*” örneğinin ilk bakışta bu görüşü destekleyebileceğini belirtmektedir, **Tuerks**, s. 82. **Merkt/Göthel** de “*proxy card*”ın, oy pusulası ile karşılaştırılabilir olduğunu belirtmektedirler, **Merkt/Göthel**, Nr. 784.

¹³⁶ **Tuerks**, s. 82.

¹³⁷ **Gevurtz**, s. 250.

¹³⁸ **Bainbridge**, Corporate, s. 246-247, 252. Aynı yönde, **Merkt/Göthel**, Nr. 784.

Proxy sistemi, pay sahiplerinin genel kurul toplantı gündeminden ve görüşülecek hususlar hakkında aydınlatılması ve temsilcisine talimatlar verebilmesini temin etme amacına hizmet etmekte olup; temsilci, pay sahibinin talimatlarına uygun oy kullanmakla yükümlüdür. Pay sahibi yetki belgesiyle, temsilciye talimatlarını ve talimatlara uygun şekilde oy kullanma yetkisini vermekte olup; yetki belgesi yazılı oy yerine geçmemektedir¹³⁹. Başka bir ifadeyle, oy kullanma işlemi genenel kurul toplantısında temsilci tarafından gerçekleştirilmektedir¹⁴⁰. Tüm bu gerekçelerle, *proxy* sisteminin, Türk Hukuku'nda halka açık anonim ortaklıklarda çağrı yoluyla vekâlet toplanmasına benzeyen¹⁴¹ ve pay sahibinin gerçek anlamda temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılımını sağlayan bir sistem olduğu düşüncesindeyiz¹⁴². İngiliz doktrinde de *proxy* sisteminin kesinlikle mektup aracılığıyla oy kullanma ile aynı kavramlar olmadıkları ve mektup aracılığıyla oy kullanılmasında; oyun, doğrudan oy hakkının sahibi tarafından toplantıya katılmaksızın kullanıldığı ancak *proxy* sisteminde oyun, pay sahibi adına temsilci tarafından ve toplantıda kullanıldığı vurgulanmaktadır¹⁴³.

Proxy sisteminin; halka açık olmayan ortaklıklarda, pay sahibi temsilcisi ile kişisel ilişkisi bulunduğundan veya en azından temsilcisini tanıdığından, federe devletlerin kanunlarında ayrıntılı şekilde düzenlenmediği ve genellikle, temsil hukuku hükümlerinin uygulandığı belirtilmektedir¹⁴⁴. Ayrıca halka açık anonim ortaklıklarda, kural olarak, *proxy* sistemiyle oy kullanıldığı; halka açık olmayan anonim ortaklıklarda ise, *proxy* ile oy kullanılması kural olmasa da *proxy* sistemine yine yaygın şekilde başvurulduğu ifade edilmektedir¹⁴⁵.

¹³⁹ Aynı yönde, **Tuerks**, s. 82.

¹⁴⁰ SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 11/f.4'te, temsilcinin, yetki belgesinde yazılı olan pay sahibinin talimatlarına uygun olarak, genel kurul toplantısında yazılı şekilde oy kullanacağı açıkça düzenlenmiştir. Ayrıca bkz. aşağıda §5, V, A, dn. 737.

¹⁴¹ Aynı yönde, **Bilge**, Temsilci, s. 355. Yazar; mülga Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ ile *proxy* sisteminin Türk Hukuku'nda da düzenlenmiş olduğunu savunmaktadır. Krş. **Yayla**, s. 2. Yazar; tevdi eden temsilciliğinin, *proxy* sistemini karşıladığını ileri sürmektedir. Biz bu düşünceye katılmamaktayız.

¹⁴² Aynı yönde, **Petzke**, s. 48-50.

¹⁴³ **Davies/Worthington**, Nr. 15-67.

¹⁴⁴ **Soderquist/Sommer Jr./Chew/Smiddy**, s. 789.

¹⁴⁵ **Hamilton**, s. 281. Benzer yönde, **Palmiter**, s. 169. ABD'de, halka açık ortaklıkların en azından yıllık olarak temsil yetkisi toplama talebinde bulundukları belirtilmektedir, **Kütükçü, Doğan**, Sermaye Piyasası Hukuku, C. II, İstanbul, 2005, s. 1.

B- Alman Hukuku'nda

Alman Hukuku'nda pay sahibinin genel kurula temsilci aracılığıyla katılımı ve oy kullanmasının tarihçesine bakıldığında; 1843 tarihli Prusya Pay Senetli Ortaklıklar Kanunu'nda anasözleşmede hüküm bulunmak şartıyla pay sahibinin (bireysel) temsilci aracılığıyla oy kullanmasına cevaz verildiği belirtilmektedir¹⁴⁶. Ancak Alman Hukuku'nda pay sahiplerinin genel kurul toplantısında temsili kurumunun esasen, bankaların tevdi eden temsilcisi sıfatıyla (*Depotstimmrecht*) pay sahipleri adına genel kurul toplantılarına katılarak, oy kullanmaları doğrultusunda geliştiği görülmektedir. Alman ekonomisinde büyük bankaların sanayileşmede ve anonim ortaklıkların kuruluşunda önemli etkileri olduğu belirtilmektedir¹⁴⁷. 19. yüzyılın ortalarından itibaren Alman bankalarına, pay senetlerinin tevdi edildiği ve söz konusu bankaların, pay sahiplerinden özel bir izin almaksızın, bu paylar ile anonim ortaklıkların genel kurul toplantılarına katıldıkları ifade edilmektedir¹⁴⁸. Bu durum eleştirileri beraberinde getirmiş ve 1884 tarihinde, 1861 tarihli Alman Ticaret Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun md. 249 ile pay sahibinin rızası olmadan, paylarını temsilen genel kurul toplantısına katılanlar için para cezası öngörülmüştür¹⁴⁹.

Bu tarihten sonra, 1937 tarihli Alman Pay Senetli Ortaklıklar Kanunu (*Aktiengesetz-AktG*) yürürlüğe girinceye kadar, bankalar paylarını tevdi eden pay sahipleri ile yaptıkları sözleşmede bulunan genel işlem şartları aracılığıyla temsil yetkisini sözleşme ile elde etme yoluna gitmişlerdir¹⁵⁰. İki dünya savaşı arasındaki süreçte, bankaların tevdi eden temsilcisi sıfatlarını uygulamada kötüye kullanmamaları ve bankaların tevdi eden temsilcisi sıfatıyla anonim ortaklık genel kurul toplantılarında oy kullanmamalarının küçük pay sahiplerinin tamamen ortaklıktan uzaklaştıracağı düşüncesi nedeniyle 1937 tarihli AktG yürürlüğe girinceye kadar bu konuda herhangi bir düzenleme yapılmamıştır¹⁵¹.

¹⁴⁶ **Kießling, Erik**, Der preußische Aktiengesetz von 1843, Aktienrecht im Wandel, C. I, ed. **Bayer, Walter/Habersack, Mathias**, Tübingen, 2007, s. 221-222.

¹⁴⁷ **Vallenthin, Wilhelm**, Die Stimmrechtsvertretung durch Banken nach dem Aktiengesetz von 1965, Frankfurt am Main, 1966, s. 7-8; **Kaya, Mustafa İsmail**, Die Vertretung des Aktionärsstimmrechts, Konstanz, 2002, s. 43.

¹⁴⁸ **Tuerks**, s. 5; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 66.

¹⁴⁹ **Tuerks**, s. 6; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 66; **Kaya, M. İ.**, Vertretung, s. 44.

¹⁵⁰ **Vallenthin**, s. 11-12; **Moroğlu**, Genel Kurul, s. 292; **Kaya, M. İ.**, Vertretung, s. 44.

¹⁵¹ **Vallenthin**, s. 13; **Tuerks**, s. 6-7; **Kaya, M. İ.**, Vertretung, s. 44.

Pay sahibinin genel kurulda temsili, 1937 tarihli AktG §114/f.4'te düzenlenmiştir¹⁵². Söz konusu düzenleme aynı zamanda Alman Hukuku'nda bankaların tevdi eden temsilcisi sıfatıyla oy kullanmalarına ilişkin ilk kanuni düzenleme olma özelliğini taşımaktadır¹⁵³. 1965 tarihli AktG'de ise, pay sahibinin genel kurula bireysel temsilci aracılığıyla katılması ve oy kullanması §134/f.3'te; kredi kuruluşları aracılığıyla toplu temsil ise, §135'te düzenlenmiştir. 1965 tarihli AktG §134'ün içerik olarak, 1937 tarihli AktG §114 ile aynı olduğu belirtilmektedir¹⁵⁴. 1965 tarihli AktG §135 de kaynağını; 1937 tarihli kanun §114/f.4'ten almıştır¹⁵⁵. Ancak her iki hüküm; farklılaşan ihtiyaçlar ve gelişen teknoloji karşısında sanal genel kurul toplantılarının yapılması ve organın temsilcisi gibi gelişmelere bağlı olarak çeşitli tarihlerde değişikliklere uğrayarak, mevcut hallerini almışlardır¹⁵⁶.

C- İsviçre Hukuku'nda

İsviçre Hukuku'nda, 1936 tarihli *Obligationenrecht* (İsviçre Borçlar Kanunu) md. 689'da, pay sahibinin genel kurula bireysel temsilci aracılığıyla katılabileceği bir pay sahipliği hakkı olarak düzenlenmiştir. 1992 yılında yürürlüğe giren ve OR'nin, Anonim Ortaklıklar Hukuku bölümü hükümlerinde yapılan önemli değişiklikler kapsamında, temsilcinin talimata uyma yükümlülüğünün açıkça düzenlenmesi gibi bireysel temsile ilişkin hükümler genişletilirken; toplu temsil kurumuna ilişkin ilk kanuni düzenleme de organ temsilcisi, bağımsız temsilci ve tevdi eden temsilcisine ilişkin 689c-689e hükümleri ile yapılmıştır¹⁵⁷. Buna karşılık, kanuni düzenleme öncesinde dahi İsviçre uygulamasında

¹⁵² Söz konusu düzenlemeye göre, bankaların maliki olmadıkları paylardan doğan oy haklarını kullanabilmeleri için bu yönde yazılı şekilde yetkilendirilmiş olmaları gerekiyor; yetkinin süresi en fazla on beş ay olabiliyor ve yetki her zaman geri alınabiliyordu, **Vallenthin**, s. 14; **Kaya, M. İ.**, *Vertretung*, s. 45.

¹⁵³ **Kaya, M. İ.**, *Vertretung*, s. 45.

¹⁵⁴ **Spindler, Gerald**, *Aktiengesetz Kommentar*, ed. **Schmidt, Karsten/Lutter, Marcus**, Köln, 2010, §134, Nr. 5.

¹⁵⁵ **Spindler**, *Aktiengesetz Kommentar*, ed. **Schmidt/Lutter**, §135, Nr. 2

¹⁵⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Habersack, Mathias/Schürnbrand, Jan**, *Modernisierung des Aktiengesetzes von 1965, Aktienrecht im Wandel*, C. I, ed. **Bayer, Walter/Habersack, Mathias**, Tübingen, 2007, s. 899, 918, 920; **Kaya, M. İ.**, *Vertretung*, s. 46. 1998 yılında yapılan değişikliklerin ayrıntılı bir değerlendirmesi için bkz. **Tuerks**, s. 8-11. Ayrıca hükümde yapılan değişikliklerin bir listesi için bkz. **Spindler**, *Aktiengesetz Kommentar*, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 5. AktG §135'te yapılan değişiklikler için bkz. **Spindler**, *Aktiengesetz Kommentar*, ed. **Schmidt/Lutter**, §135, Nr. 2-4.

¹⁵⁷ **Forstmoser, Peter**, *Die Schweizer Aktienrechtsreform*, ZGR, 1992, S. 2, s. 245-246; **Forstmoser, Peter**, *Vom alten zum neuen Aktienrecht*, SJZ, C. LXXXVIII, s. 144; **Karayağın, Yaşar**, *İsviçre Borçlar Kanununda Anonim Şirketler Hukuku Alanında Yapılan Değişiklikler*, BATİDER, C. XVII, S. 1, s. 24-26. Tевdi eden temsilcisi bakımından bkz. **Çeker**, *Oy Hakkı*, s. 277; **Schleiffer**, s. 40.

bankaların tevdi eden temsilciliği şeklinde toplu temsil faaliyeti içinde bulunduğu belirtilmektedir¹⁵⁸.

Benzer şekilde, kanuni düzenleme yapılmadan önce, uygulamada büyük anonim ortaklıkların genel kurul toplantısına ilişkin pay sahiplerine gönderilen davetiyelerde bir temsil belgesi örneğine yer verilerek yönetim kurulları tarafından temsil yetkisi talep edildiği; başka bir ifadeyle, büyük anonim ortaklıklarda yönetim temsilciliği uygulamasının kanuni düzenlemeden önce uzun süredir devam ettiği ifade edilmektedir¹⁵⁹. 1992 yılında yapılan değişikliklerin bir diğer amacının; genel kurul toplantısına bizzat katılamayan pay sahiplerinin yönetimin veya bizzatı temsilcilerin etkisi olmaksızın, gerçek iradelerinin genel kurul toplantısına yansması olduğu ifade edilmektedir¹⁶⁰.

Öte yandan, İsviçre’de OR’nin anonim ortaklıklara ilişkin hükümlerinde reform yapılmasını öngören taslak ve tasarılar; pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili, özellikle, toplu temsil konusunda çok önemli değişiklikler yapılması öngörülmektedir. TTK’nın toplu temsile ilişkin düzenlemelerine esas teşkil eden¹⁶¹ İsviçre Hukuku’nun pay sahibinin temsile ilişkin hükümlerindeki olası değişiklikler; Türk Hukuku’nda uygulanmaya yeni başlayacak hükümlerinin uygulamasının İsviçre örneğinde nasıl sonuç verdiğini ve bu kapsamda temsile ilişkin hükümlerin nasıl evrildiğini tespit edebilmek bakımından önemlidir. Dolayısıyla OR taslak ve tasarılarının pay sahibinin temsiline ilişkin hükümleri üzerinde durmak gerektiği fikrindeyiz.

Tasarının amacının, gelişen teknolojik olanakların kullanılmasıyla, genel kurulun çağdaş düzene ayak uydurması ve iyi bir kurumsal yönetim anlayışı doğrultusunda genel kurulun ortaklık içi irade oluşumu (karar alma) mekanizması işlevinin güçlendirilmesi olduğu

¹⁵⁸ **Forstmoser**, Aktienrechtsreform, s. 245-246. Tevdi eden temsilciliği konusunda, 1967-1980 yılları arasında İsviçre Bankalar Birliği tarafından hazırlanan bir kılavuzun genellikle uygulandığı ifade edilmektedir, **Forstmoser**, Aktienrechtsreform, s. 245-246. Benzer yönde, **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 65. İsviçre Hukuku’nda tevdi eden temsilciliğinin toplu temsilin alt türlerinden biri olarak nitelendirildiği konusunda ayrıntılı açıklama için bkz. aşağıda §2, IV, D, 2, b.

¹⁵⁹ **Wohlmann, Herbert**, Zur Organvertretung im neuen Schweizerischen Aktienrecht, SJZ, C. XL, s. 116. Yazar, OR md. 689c hükmüyle var olan uygulamanın kanuni düzenlemeye kavuşturulduğunu belirtmektedir.

¹⁶⁰ **Huguenin Jacobs, Claire**, Die Gleichbehandlungsprinzip im Aktienrecht, Zürich, 1994, s. 169.

¹⁶¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §2, II, D.

belirlenmektedir¹⁶². Temsile ilişkin düzenlemelerin yapılmasında, tevdi eden temsilciliğinde, paylarını bir kuruma tevdi eden pay sahiplerinin, genellikle farkında olmaksızın, tevdi sözleşmesindeki bir hükümle, paylarını tevdi ettiği kuruma temsil yetkisi vermesi ve söz konusu yetkinin süresiz nitelik taşıması yanında; tevdi eden temsilcilerinin, pay sahiplerinden genel kurul toplantısında hangi yönde oy kullanılacağı hususunda talimat almak için gönderdikleri mektupların, pay sahipleri tarafından cevaplanmaması ve bu nedenle OR 689d/f.2 (TTK md. 429/f.2) gereği, oyların yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda lehe kullanılarak, yönetim kurulunun fiili hakimiyetine neden olmasıdır¹⁶³. Ayrıca tasarı hazırlanmadan önce yapılan çalışmalarda, istatistiki olarak, tevdi eden temsilciliği ve organ temsilciliğinin çok yoğun şekilde kullanılmadığının tespit edilmiş olması da bir gerekçe olarak sayılabilir¹⁶⁴.

Tasarıda, pay sahibinin temsiline ilişkin yapılan değişikliklere bakılacak olursa; payları borsaya kote edilmiş olan ve olmayan anonim ortaklıklar arasında bir ayırım yapıldığı görülmektedir¹⁶⁵. Buna bağlı olarak öngörülen önemli bir yenilik de anasözleşme ile pay sahibi olmayan kişilere temsil yetkisi verilemeyeceğine ilişkin düzenleme yapılmasına cevaz veren OR md. 689/f.2’de değişiklik yapılmasının öngörülmesi ve payları borsada işlem gören anonim ortaklıklar bakımından anasözleşme ile temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğunu öngören hükümlerin düzenlenememesidir¹⁶⁶. Öte yandan, halka açık olmayan anonim ortaklıklar bakımından ise, anasözleşme ile pay sahibi olmayan kişilere temsil yetkisi verilemeyeceği yönünde bir düzenleme yapılabilmesi imkanı tasarıda da muhafaza edilmiştir (OR Tasarısı md. 689d/f.1).

¹⁶² 21 Aralık 2007 tarihli Tasarı Gerekçesi, BBl 2007, s. 1621; **Dubs, Dieter**, Die institutionelle Stimmrechtsvertretung in der Aktienrechtsrevision - Heikle Anwendungsfragen zur vorgeschlagenen Ausschlüsslichkeit der unabhängigen Stimmrechtsvertretung, Die 'grosse' Schweizer Aktienrechtsrevision - Standortbestimmung per Ende 2010, Zürich, 2010, s. 170; **Oswald, Manuela**, Die "grosse Aktienrechtsrevision": die Neuregelung der Stimmrechtsvertretung bei Generalversammlungen von Aktiengesellschaften sowie mögliche Lösungsansätze zur Beseitigung des Phänomens der Dispoakten, Zürich, 2011, s. 3-8.

¹⁶³ **Dubs**, s. 170; **Oswald**, s. 24-25.

¹⁶⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. **von der Crone, Hans Caspar**, Bericht zu einer Teilrevision des Aktienrechts: Stimmrechtsvertretung/Dispoakten, REPRAX, 2003, S. 2, s. 1 vd. Ayrıca bkz. **Oswald**, s. 22-23.

¹⁶⁵ **Oswald**, s. 21.

¹⁶⁶ **von Büren/Stoffel/Weber**, Nr. 530a; **Oswald**, s. 21. eOR 689/f.2’de, şu düzenlemeye yer verilmiştir: “Er kann seine Aktien in der Generalversammlung selbst vertreten oder durch einen Dritten vertreten lassen”. (Pay sahibi, genel kurul toplantısında paylarını bizzat temsil edebilir veya bir üçüncü kişi aracılığıyla temsil ettirebilir). BBl, 2011, s. 227.

Tasarıda temsile ilişkin en önemli değişiklik toplu temsil hükümlerinde yapılmıştır¹⁶⁷. Tasarı hükümlerinde, toplu temsilci türlerinden organ temsilcisi ve tevdi eden temsilcisi¹⁶⁸ tamamen kaldırılmış; yalnızca bağımsız temsilci düzenlenmiştir (OR Tasarısı md. 689c/f.5). Payları borsaya kote olan ortaklıklar bakımından ortaklığın bir veya daha fazla bağımsız temsilciyi pay sahiplerine önermesi bir zorunluluk iken (OR Tasarısı md. 689c/f.1), payları borsaya kote olmayan anonim ortaklıklar bakımından bağımsız temsilci önerme yükümlülüğü ancak söz konusu ortaklığın anasözleşmesinde pay sahibi olmayan kişilere temsil yetkisi verilemeyeceği yönünde bir hüküm bulunuyorsa söz konusudur (OR Tasarısı md. 689d/f.2).

Ayrıca bağımsız temsilcinin, pay sahibinin talimatı bulunmayan gündem maddelerine ilişkin çekimser oy kullanmış olacağı bir varsayım olarak düzenlenmiştir (OR Tasarısı md. 689c/f.3, OR Tasarısı md. 689d/f.6). Doktrinde; toplu temsilcilerin kaldırılmasını olumlu karşılayan yazarlar bulunduğu gibi diğer toplu temsilci türlerinin tamamen kaldırılması yerine; uygulamada karşılaşılan aksaklıklara yönelik çözümler getiren değişiklikler yapılarak, korunması gerektiği de savunulmaktadır¹⁶⁹.

¹⁶⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Dubs**, Aktienrechtsrevision, s. 174-205; **Oswald**, s. 22-34.

¹⁶⁸ Tevdi eden temsilcisi İsviçre Hukuku'nda, Türk Hukuku'ndan farklı olarak, toplu temsilci olarak nitelendirilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §2, IV, D, 2, b.

¹⁶⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Oswald**, s. 22-34. **Böckli**; tevdi eden temsilciliğinin kaldırılmasının tasarının amaçlarına uygun olduğunu ifade etmektedir. Ayrıca yazar; organ temsilciliğinin kaldırılmasının, anonim ortaklıkların işlem özgürlüğüne bir müdahale teşkil ettiğini ve organ temsilciliğinin, yönetime genel kurul öncesi mevcut görünümü sunduğunu ancak bunun, organ temsilciliğinin kaldırılmaması için yeterli bir gerekçe teşkil etmediği görüşündedir. Öte yandan, yazar; Federal Mahkeme'nin, yönetimin ibrasına ilişkin oylamada organ temsilcisinin temsil ettiği oyların donacağına ilişkin içtihadı karşısında, organ temsilciliğinin kritik bazı durumlarda gereksiz zararlara yol açabileceğine dikkat çekmektedir. **Böckli**, sonuç olarak; tasarıda yer alan pay sahibinin temsiline ilişkin düzenlemelerin, tümüyle olmasa dahi büyük bölümüyle “yaşanabileceğini” belirtmektedir, **Böckli, Peter**, Nachbesserungen und Fehlleistungen in der Revision des Aktienrecht Zum Gesetzesentwurf vom 21. Dezember 2007, SJZ, 2008, s. 338-340. Ayrıca yazar, halka açık olmayan anonim ortaklıklar yönünden, temsil hakkının güçlendiildiğini belirtmekte ve bu durumu da olumlu karşılamaktadır. **Böckli**, Revision, s. 358. Toplu temsil sisteminde öngörülen değişikliklerin; pay sahiplerini toplu temsilciler arasında seçim yapma konusunda düşünme zorunluluğundan kurtararak, pay sahiplerinin işlerini kolaylaştıracığı yönünde bkz. **Zindel, Gaudenz G.**, Stimmrechtsvertretung an Generalversammlungen von Publikumsgesellschaften Insbesondere Stimmrechtsausübung ohne Weisungen, Wirtschaftsrecht in Bewegung, Festgabe zum 65. Geburtstag von Peter Forstmoser, ed. **Zindel, Gaudenz G./Peyer, Patrik R./Schott, Bertrand**, Zürich-St. Gallen, 2008, s. 185. **Meier-Hayoz/Forstmoser** de organ temsilcisi ve tevdi eden temsilciliğinin kaldırılmasına şüphelerle yaklaştıklarını belirtmektedirler. Yazarlar; tevdi eden temsilcisinin her toplantıdan önce pay sahibinden talimat alma yükümlülüğü karşısında, pay sahiplerinin gerçek iradesinin toplantıya yansımalarının teminat altına alındığına; organ temsilcisine temsil yetkisi verilmesinin ise, kural olarak, pay sahibinin; yönetim kuruluna güvendiği anlamına geldiğine dikkat çekmektedirler. Bu durum karşısında, yazarlar; pay sahiplerinin seçim özgürlüğünün sınırlandırılmasının, bazı olumsuz sonuçları beraberinde getirebileceğini savunmaktadırlar, **Meier-Hayoz, Arthur/Forstmoser, Peter**, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, Bern, 2007, §16, Nr. 389. Bağımsız temsilci dışındaki toplu temsil türlerinin kaldırılmasının yerinde olmadığı yönünde bkz. **Dubs**, Aktienrechtsrevision, s. 171-174.

İsviçre Hukuku'nda 2013 yılının Kasım ayında kabul edilen Borsaya Kayıtlı Anonim Ortaklıklarda Yöneticilere Yapılan Aşırı Ödemelere Karşı Yönetmelik (*Verordnung gegen übermäßige Vergütungen bei börsenkotierten Aktiengesellschaften*) ile borsaya kote anonim ortaklıklarda bağımsız temsilci uygulamasına ilişkin önemli düzenlemeler getirilmiştir¹⁷⁰. Bu yönetmelik ile getirilen yenilikler arasında; toplu temsil türlerinden yalnızca bağımsız temsilciliğinin caiz olması ve organ temsilciliği ile tevdi eden temsilciliğinin kaldırılması (VegüV md. 11), bağımsız temsilcinin genel kurul tarafından seçilmesi (VegüV md. 8/f. 1), bağımsız temsilcinin bağımsızlığı hakkında denetçinin bağımsızlığına ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanabileceği (VegüV md. 8/f.3) ve bağımsız temsilciye, talimatların iletilmesini temin etmek amacıyla yapılan düzenlemeler (VegüV md. 9) gösterilebilir. Öte yandan, bu hükümlerin hali hazırda uygulanmaya başlandığı ancak yalnızca payları borsaya kote anonim ortaklıklarda uygulama alanı bulacağı unutulmamalıdır (VegüV md. 1/f.1).

D- Türk Hukuku'nda

1925 tarihli ve 865 sayılı Ticaret Kanunu'nda (1925 tarihli eTK) pay sahibinin temsili konusunun ayrıntılı ve sistematik biçimde düzenlenmediği görülmektedir. Buna karşılık, 1925 tarihli eTK'da pay sahibinin temsili konusunda iki hususa ilişkin olarak dolaylı şekilde düzenleme bulunmaktadır. Genel kurul toplantılarında adi toplantı ve karar yetersayılarını düzenleyen 1925 tarihli eTK md. 366/f.2'nin; "Kararlar muteber olmak için her halde asaleten veya *vekâleten* ita edilen âranın ekseriyeti şarttır" hükmünden, toplantıya temsilci aracılığıyla katılmanın caiz olduğu anlaşılmaktadır. Benzer şekilde, elbirliğiyle pay veya paylara malik olan birden fazla kişinin toplantıya katılmasına ilişkin 1925 tarihli eTK md. 365/f.2/c.2 hükmü de bu durumdaki pay sahiplerinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılabileceklerini düzenlemektedir. Söz konusu hükme göre; "Mukavelede muayyen miktarda hisseye münferiden sahip olmayan hissedarının biliçtima hisselerini bu miktara iblağ ve *aralarında birini mümessil tayin ederek* heyeti umumiye müzakeratına iştirak etmeleri mümkündür". Buna göre, 1925 tarihli eTK'da dahi pay sahibinin temsilci aracılığıyla

¹⁷⁰ Söz konusu yönetmelik hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Nikitine, Alexander**, Der unabhängige Stimmrechtsvertreter in der Verordnung gegen übermäßige Vergütungen bei börsenkotierten Aktiengesellschaften ("VegüV"): Überblick – herausgegriffene Fragen – Lösungsansätze, SZW, 2013, s. 351-366; **Schwarzenbach, René**, Der unabhängige Stimmrechtsvertreter nach der Minder-Initiative, SJZ, 2014, s. 397-404; **Watter, Rolf/von Büren, Ivo**, VegüV: Erste Erfahrungen, GesKR, 2014, s. 302-316.

genel kurul toplantısına katılma hakkının bulunduğu ancak doğrudan ve sistematik bir düzenleme yapılmadığı ve söz konusu hakkın sınırlarının çizilmediği söylenebilir.

Pay sahibinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılması hakkı, 1956 tarihli ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu (eTK) md. 360/f.2 ve f.3'te açıkça ve ayrıca düzenlenmiştir. Dolayısıyla eTK'nın, 1925 tarihli eTK ile karşılaştırıldığında, temsil hakkını açıkça düzenlemekle birlikte; TTK ile karşılaştırıldığında, temsil hakkını daha sınırlı bir şekilde düzenlediği söylenebilir. Çağdaş mevzuatın büyük bölümüne paralel şekilde, eTK'da yalnızca bireysel temsil sistemi düzenlenmiş olup, bazı hükümlerin mehası olan 1937 tarihli AktG'nin aksine, tevdi eden temsilciliğini düzenleyen hükümler dahi eTK'ya alınmamıştır.

Toplu temsil kurumunun hukuki düzenlemeye kavuşması ise, İsviçre Hukuku'na benzer şekilde uzun denilebilecek bir süre sonra gerçekleşmiştir. Gerçekten, Türk Hukuku'nda toplu temsil kurumu ilk olarak, 2499 sayılı Eski Sermaye Piyasası Kanunu'nda (eSerPK) değişiklik yapan 29.04.1992 tarihli ve 3794 sayılı Kanun ile düzenlenmiştir. 3794 sayılı Kanun md. 16 ile eSerPK'ya eklenen 16/A maddesi ile Sermaye Piyasası Kurulu'na (SPK); halka açık anonim ortaklıkların sermaye ve yönetiminde kontrolü sağlamak amacıyla pay sahiplerine çağrıda bulunarak, hisse senedi toplama girişiminde bulunulmasında veya genel kurullarda oy hakkını kullanmak için vekâlet istenmesinde küçük pay sahiplerinin korunması ve kamunun aydınlatılmasını sağlamak amacıyla düzenlemeler yapma yetkisi verilirken; bu doğrultuda SPK'nın görev ve yetkilerini düzenleyen eSerPK md. 22'de yapılan değişiklik ile eSerPK md. 22/i'de; SPK'ya, halka açık anonim ortaklıkların genel kurullarında genel hükümler çerçevesinde vekâleten oy kullanılmasına ilişkin esasları belirleme görevi ve yetkisi verilmiştir. Söz konusu hükümlere dayanılarak SPK tarafından hazırlanarak, 09.03.1994 tarihinde yayınlanan; Halka Açık Anonim Ortaklıklar Genel Kurullarında Vekâleten Oy Kullanılmasına ve Çağrı Yoluyla Vekâlet Toplanmasına İlişkin Esaslar başlıklı Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ ile toplu temsil uygulamasına yönelik ilk detaylı düzenleme yapılmıştır¹⁷¹.

Pay sahibinin, anonim ortaklık genel kurul toplantısında temsili, 2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) md. 425-432 arasında sistematik ve ayrıntılı biçimde

¹⁷¹ Söz konusu Tebliğ, SPK II-30.1 sayılı Tebliğ ile yürürlükten kaldırılmıştır (SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 16).

düzenlenmiştir¹⁷². TTK'nın temsile ilişkin hükümleri ile pay sahibinin genel kurul toplantısında kullanmaya yetkili olduğu hakları temsilci aracılığıyla kullanma hakkının, eTK'ya göre daha etkili ve kolay bir hale geldiği belirtilmektedir¹⁷³. Ayrıca temsil hükümleriyle, AB müktesabatı ile uyumunun sağlanmasının amaçlandığı da ifade edilmektedir¹⁷⁴. Yürürlükteki AB mevzuatında konunun; 2007/36/EC sayılı Payları Borsada İşlem Gören Ortaklıklarda Pay Sahiplerinin Belirli Haklarını Kullanmalarına İlişkin Direktif'te düzenlendiği görülmektedir¹⁷⁵. Söz konusu direktifin kapsamına, AB'ye üye olan bir ülkede kayıtlı olan ve üye bir ülkenin düzenlenmiş piyasalarında payları kayıtlı olan ortaklıklar dâhil olup; halka açık olmayan anonim ortaklıklar Direktif'in kapsamında yer almamaktadır (2007/36/EC sayılı Direktif md. 1/f.1).

TTK ile eTK'nın bireysel temsile ilişkin düzenlemeleri genişletilmiştir. Zira TTK'da pay sahibinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılma hakkının emredici niteliğini pekiştiren, temsilcinin pay sahibi olma yasağını öngören anasözleşme hükümlerinin geçersizliğine ilişkin TTK md. 425/f.1/c.2 hükmünün yanında, talimata uyma yükümlülüğü ile temsilcinin talimata uymamasının kullanılan oyu geçersiz kılmayacağına ilişkin açık düzenlemelere yer verilmiştir (TTK md. 427). Söz konusu hükümler, ilgili başlıkları altında karşılaştırmalı olarak ayrıca incelenecektir. Öte yandan, TTK'nın bireysel temsile ilişkin hükümlerinin, eTK temelinde, OR'de 1992 yılında yapılan değişiklikler esas alınarak güncellendiği söylenebilir. TTK md. 425'in gerekçesinde de hükmün mehzazının, OR md. 689/f.2 olduğu ifade edilmiştir¹⁷⁶. Öte yandan, tevdi eden temsilcilerine ilişkin TTK md. 429'un gerekçesinde; hükmün OR md. 689d/f.1 ve 2'ye uygun şekilde düzenlenmiş olduğu ve tevdi eden temsilciliğine ilişkin en ayrıntılı düzenlemelerin, Alman Hukuku'nda bulunduğu belirtilerek, BTY ile Amerikan Hukuku'ndaki "*proxy*"lere benzer temsil belgelerinin uygulamamıza girmesinin sağlanmasının amaçlandığı açıklanmıştır¹⁷⁷.

¹⁷² Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili kurumunun TTK'da düzenleniş şekli ve sistematığı ve pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin düzenlemeler içeren diğer mevzuatla karşılaştırılması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §3.

¹⁷³ TTK'nın Genel Gerekçesi, s. 371.

¹⁷⁴ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, Nr. 681a.

¹⁷⁵ Direktif'in İngilizce tam metni için bkz. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:184:0017:0024:EN:PDF> (Erişim Tarihi: 06.11.2014).

¹⁷⁶ TTK md. 425'in gerekçesi, s. 537.

¹⁷⁷ TTK md. 429'un gerekçesi, 541. Öte yandan, Türk Hukuku'nda pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili konusunun, Alman Hukuku'ndan farklı şekilde düzenlendiği ve Alman

TTK ile bireysel temsil yanında, toplu temsil kurumu halka açık olmayan anonim ortaklıkları da kapsayacak biçimde ilk defa düzenlenmiştir. TTK md. 428'in gerekçesinde; toplu temsile ve tevdi eden temsilcisine ilişkin hükümlerde, İsviçre Hukuku ve OR hükümleri temel alınmakla birlikte, İsviçre Hukuku'nda bulunmayan elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılım gibi çeşitli hususlar gözetilmek ve bir toplu temsilci türü olarak, organ temsilcisi ve bağımsız temsilci yanında, OR'de bulunmayan "kurumsal temsilci" ihdas edilmek suretiyle, tamamen özgün bir sistem oluşturulduğu belirtilmektedir¹⁷⁸. Gerçekten, toplu temsile ilişkin organ temsilcisi ve bağımsız temsilcinin bulunduğu ikili yapının yanında, organ temsilcisi ile bağımsız temsilciye ilişkin düzenlemelerin mehzazını OR md. 689c hükmü oluşturmaktadır. Bunun dışında, toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcisinin bildirim yükümlülüğünün mehzazının OR md. 689e olduğu söylenebilir¹⁷⁹.

Buna karşılık, hüküm gerekçelerinde ifade edildiği üzere; toplu temsil sistemi için organ temsilcisi ve bağımsız temsilci yanında üçüncü bir toplu temsilci türü olan "kurumsal temsilci"nin de düzenlenerek, İsviçre uygulamasında karşılaşılan organ temsilcisi önerme yoluna gidilmemesi olasılığına karşı bir önlem oluşturmak ve pay sahiplerinin toplu temsil haklarını güçlendirmek amacıyla üçlü bir toplu temsil sistemi benimsenmiştir. Benzer şekilde, İsviçre Hukuku'nda bulunmayan bir hüküm ile toplu temsilcilerin bildirge düzenleme yükümlülüğü ve söz konusu bildirgelerin, pay sahibinin talimatı yerine geçeceği düzenlenerek; toplu temsilcilerin pay sahiplerine ulaşma yöntemlerine belirlilik kazandırıldığı gibi İsviçre doktrinindeki toplu temsilcilerin, pay sahibinden bireysel talimat alıp alamayacağı tartışmasının da önüne geçilmiştir. Dolayısıyla TTK'nın pay sahiplerinin temsiline ilişkin hükümlerinin, OR hükümleri ve İsviçre uygulaması esas alınarak, ancak buradaki bazı tartışmalı hususlara ilişkin kanun koyucunun tercihleri doğrultusunda açık düzenlemeler yapılması sonucunda, OR sisteminden bazı önemli farklılıklarla özgün bir sistem kuran hükümler olduğu söylenebilir. Bu hususlar, ilgili başlıkları altında daha ayrıntılı olarak inceleneceğinden, burada genel bir değerlendirme ile yetinmeyi tercih etmekteyiz.

Öte yandan, Tük Hukuku'nda pay sahibinin temsil hakkına ilişkin hükümler, 30.12.2012 tarihli ve 6362 sayılı yeni Sermaye Piyasası Kanunu (SerPK) md. 30, TTK'nın

Hukuku'ndaki hükümlerin yalnızca istisnai hallerde, Türk Hukuku'nda uygulama alanı bulabileceği yönünde bkz. **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 389.

¹⁷⁸ TTK md. 428'in gerekçesi, s. 538, 539.

¹⁷⁹ **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 387.

temsile ilişkin hükümlerinin uygulama alanını sınırlandırmış ve aynı hükme dayanılarak çıkarılan; SPK II-30.1 sayılı Vekâleten Oy Kullanılması ve Çağrı Yoluyla Vekâlet Toplanması Tebliği ile halka açık anonim ortaklıklarda bireysel ve toplu temsile ilişkin farklı esaslar benimsenmiştir¹⁸⁰.

III- Pay Sahibinin Genel Kurulda Temsili Kurumunun Ortaya Çıkma Gerekçeleri

A- Pay Sahibinin Genel Kurula Katılımını Sağlamak ve Kolaylaştırmak

Pay sahiplerine genel kurulda temsilci aracılığıyla temsil edilme hakkının tanınmasının başlıca gerekçesi, istekli olduğu halde, çeşitli nedenlerle genel kurul toplantısına katılmak istemeyen veya katılamayacak durumda olan pay sahiplerinin genel kurula katılımını sağlamak ve kolaylaştırmaktır¹⁸¹. Pay sahibi, genel kurul toplantısına katılmayı istemekle birlikte, iradi veya zorunlu çeşitli sebeplerle, genel kurul toplantısına bizzat katılamayabilir veya katılmayı tercih etmeyebilir¹⁸². Söz konusu sebepler, maddi-fiziksel nedenlerden kaynaklanabileceği gibi psikolojik nedenlerden de kaynaklanabilir.

Pay sahibi hastalık, katılım için yapacağı yol ve diğer masraflar, zaman kaybı, iş yoğunluğu, pay sahibi olduğu birden fazla anonim ortaklığın genel kurul toplantılarının aynı zamana tesadüf etmesi gibi maddi nedenlerle genel kurul toplantısına bizzat katılmak yerine bir temsilci aracılığıyla katılmayı tercih edebilir¹⁸³. Öte yandan pay sahibinin, kimliğini ifşa etmeme; başka bir ifadeyle, anonim kalma isteği de pay sahibinin temsilci aracılığıyla genel

¹⁸⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §3, III.

¹⁸¹ Benzer yönde, **Memiş, Tekin/Turan, Gökçen**, Sermaye Piyasası Hukuku, Ankara, 2015, s. 100; **Yiğit, İlhan**, Anonim Ortaklık Genel Kurulu'nun İşleyişi ve Ortaya Çıkan Sorunlar, İstanbul, 2005, s. 60; **Özdemir/Yiğit**, s. 434.

¹⁸² **Böckli, Peter**, Das Aktienstimmrecht und seine Ausübung durch Stellvertreter, Basel, 1961, s. 161; **von Salis, Ulysses Gubert Andreas**, Die Gestaltung des Stimm- und des Vertretungsrechts im schweizerischen Aktienrecht, Zürich 1996, s. 305-306; **Than, Jörg**, Verhaltenspflichten bei der Ausübung von Aktienstimmrechten durch Bevollmächtigte, ZHR, C. CLVII, s. 126-127; **Ayan**, s. 5. Ayrıca bkz. aşağıda §2, III, B, 2, bb.

¹⁸³ **Bilgili, Fatih**, Stimmrechtsausübung durch Stellvertretung in Generalversammlungen der Publikumsgesellschaften und Aufforderung zur Erteilung von Stimmrechtsvollmachten im türkischen Aktien- und Kapitalmarktrecht, Bilgi Toplumunda Hukuk, Prof. Dr. Ünal Tekinalp'e Armağan, İstanbul, 2003, C. I, s. 237-238; **Ünal**, Sermaye Piyasası Hukuku, s. 420; **Than**, s. 126-127; **Böckli**, Stellvertreter, s. 161; **von Salis**, s. 305-306; **Ayan**, s. 5. Ayrıca bkz. aşağıda §2, III, B, 2, bb.

kurul toplantısına katılmasını tercih etmesinin altında yatan psikolojik bir nedendir¹⁸⁴. Ayrıca pay sahibinin ortaklığın işleyişi konusundaki teknik bilgisinin ve tecrübesinin sınırlı oluşu nedeniyle de genel kurul toplantısına pay sahibi aracılığıyla katılması mümkündür¹⁸⁵. Yukarıda sayılan ve iradi nitelikteki nedenler dışında, pay sahibinin genel kurula bizzat katılımına engel olan ve temsilci aracılığıyla katılımını zorunlu kılan gerekçeler de bulunmaktadır. Söz konusu nitelikteki gerekçelere örnek olarak, pay sahibinin yaşının küçüklüğü, kısıtlı olması, tüzel kişi olması veya iflâs etmiş olması nedenleriyle kanuni temsilci aracılığıyla genel kurul toplantılarına katılabilmesi ve payın birden çok kişinin mülkiyetinde olması nedeniyle temsilci aracılığıyla katılmasının zorunlu olması verilebilir¹⁸⁶.

B- Pay Sahiplerinin Genel Kurul Toplantılarına İlgisizliği ve Genel Kurul Toplantılarında Oluşan “Güç Boşluğu”nu Bir Ölçüde Gidermek

1- Güç Boşluğu Kavramı

Anonim ortaklığın organlarından biri olan genel kurul¹⁸⁷, pay sahiplerinin dolaylı olarak ortaklığı yönetme ve yönetime katılmaları imkanını sağlayan başta oy hakkı olmak

¹⁸⁴ **Böckli**, Stellvertreter, s. 161; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 6; **von Salis**, s. 306; **Than**, s. 127.

¹⁸⁵ **Böckli**, Stellvertreter, s. 161; **Ünal**, Sermaye Piyasası, s. 420.

¹⁸⁶ **Pulaşlı, Hasan**, Türk Ticaret Kanununa ve Tasarısına Göre Anonim Şirket Genel Kurullarında Oy Hakkının Kullanılması, Prof. Dr. Fikret Eren’e Armağan, Ankara 2006, s. 809-811; **Ayan**, s. 5; **Schleiffer**, s. 43-44; **Kaya, M. İ.**, Vertretung, s. 11; **Böckli**, Stellvertreter, s. 159-160; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 426.

¹⁸⁷ Genel kurul ile yönetim kurulu arasındaki ilişki bakımından, söz konusu iki organ arasında bir astlık-üstlük ilişkisinin varlığı konusu öteden beri tartışılmalıdır. İsviçre Hukuku’nda 1881 tarihli OR md. 643’te; 1911 tarihli OR md. 698/f.1’de, genel kurulun, anonim ortaklığın en üst organı olduğu düzenlenmiş ve 1991 yılında yapılan değişiklikler esnasında da hüküm bu haliyle muhafaza edilmiştir. Buna karşılık, İsviçre doktrininde; söz konusu hükmün, genel kurulun, anasözleşmeyi değiştirme ve yönetim kurulu üyelerini seçmek şeklindeki devredilemez yetkileri ile sınırlı şekilde anlaşılması gerektiği belirtilerek; genel kurulun, yönetim kurulu üzerinde mutlak hakimiyeti bulunduğu şeklinde yorumlanamayacağı ifade edilmektedir, **Böckli, Peter**, Schweizer Aktienrecht, 4. Baskı, Zürich, 2009, § 12, Nr. 3; **Tanner, Brigitte**, Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht (Zürcher Kommentar), Bd. V/5b, Die Generalversammlung, Art. 698-706b OR, Zürich, 2003, Art. 698, Nr. 10; **Dubs, Dieter/Truffer, Roland**, Basler Kommentar, Obligationenrecht, C. II, Art. 530-1186 OR, ed. **Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf**, Basel, 2012, Art. 698, Nr. 8; **Bauen, Marc/Bernet, Robert**, Schweizer Aktiengesellschaft, Zürich, 2007, Nr. 397; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, § 20, N. 13; **Karayalçın**, İsviçre Borçlar Kanunu, s. 23. Başka bir ifadeyle, 1991 yılında yapılan değişikliklerden sonra doktrinde, tereddütsüz biçimde, genel kurul ile yönetim kurulu arasında işbölümü ilkesinin geçerli olduğu kabul edilmektedir, **Yanlı, Veliye**, İsviçre Anonim Ortaklıklar Hukuku’nda “İşbölümü İlkesi” ve Yönetim Kurulunun Münhasır Yetkileri, İÜHFM, C. LV, S. 3, Prof. Dr. Türkan Rado’ya Armağan, s. 274. Genel kurul ile yönetim kurulu arasındaki ilişkiler hakkındaki teoriler ve değerlendirilmesi için bkz. **Özkorkut, Korkut**, Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Kararlarının İptali, İstanbul, 1996, s. 9 vd.; **Tanner**, Art. 698, Nr. 11-58; **Yanlı**, İşbölümü, s. 261-274. eTK

üzere; yönetim kurulu ve denetçilerin seçimi¹⁸⁸, ibraları, iptal davası açılması için gerekli şartların yerine getirilmesi gibi hakların ve imkanların kullanılabileceği yegane ortamdır¹⁸⁹. Ancak tarihi süreçte, yaşanan ekonomik gelişmelere paralel olarak, anonim ortaklıklarda pay sahibi sayılarının artması ve giderek halka açık anonim ortaklıklarda yalnızca yatırım amacı güden küçük pay sahiplerinin çoğalması, başka bazı nedenlerle de biraraya gelerek, pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına ilgisizliğini ve yönetime katılma haklarını kullanma konusundaki isteksizliğini beraberinde getirmiştir. Pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına olan ilgisizliğinin uzun süredir devam etmekte olduğu fakat bu durumun sonuçlarının daha yakın tarihlerde anlaşıldığı belirtilmektedir¹⁹⁰. Doktrinde bu husus, “güç boşluğu” kavramı ile açıklanmaktadır¹⁹¹.

döneminde, Türk Hukuku’nda durum tartışmalıydı. eTK’da, OR’dekine benzer bir hüküm bulunmadığından, üst organ teorisinin savunulmasının zor olacağı belirtilmekteydi, **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, İstanbul, 2010, Nr. 665. Organlararası bir üst-üst ilişkisi bulunmadığı ve organların eşgüdüm ile çalışacağı yönünde bkz. **Saka**, Genel Kurul, s. 48. eTK döneminde, genel kurulun üst organ olduğu yönünde bkz. **Arslanlı, Halil**, Anonim Şirketlerde Umumi Heyet, İÜHFM, C. XXIV, S. 1-4, s. 205, 206; **Ansay, Tuğrul**, Anonim Şirketler Hukuku, Ankara, 1982, s. 169; **Domaniç**, s. 777, 778; **İmregün**, Anonim Ortaklıklar, s. 99-100; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 521a, 524; **Turanboy**, Temsilci, s. 427. Ayrıca bkz. **Yılmaz, Lerzan**, Alman Anonim Şirketler Kanunu ve İsviçre’deki Yeni Düzenleme Işığında Genel Kurul Kararlarının Hukuki Sonuçları, İBD, C. LXX, S. 10-11-12, s. 830-832. TTK döneminde ise, doktrinde hakim görüş; genel kurulun üst organ niteliği taşımadığı ve TTK’da organlararası işbölümü ilkesinin kabul edildiği yönündedir, **Kırca, İsmail (Şehirali Çelik, Feyzan Hayal/Manavgat, Çağlar)**, Anonim Şirketler Hukuku, C. I, Ankara, 2013, s. 395-396; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-09; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 144; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 8; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 663; **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 519; **Üçışık/Çelik**, s. 44-45; **Bilgili/Demirkapı**, s. 258; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Fiziken, s. 142. Genel kurul ile yönetim kurulu arasındaki ilişkinin eşitlik ilkesine dayandığı yönünde bkz. **Şener, Oruç Hami**, Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku, 2. Baskı, Ankara, 2015, s. 454.

¹⁸⁸ TTK md. 399/f.1 gereği; denetçi, şirket genel kurulunca; topluluk denetçisi, ana şirketin genel kurulunca seçilir. Ancak TTK md. 399/f.6’ya göre; faaliyet döneminin dördüncü ayına kadar denetçi seçilememişse, denetçi, yönetim kurulunun, her yönetim kurulu üyesinin veya herhangi bir pay sahibinin istemi üzerine, ortaklık merkezinin bulunduğu yer Asliye Ticaret Mahkemesi’nce atanır. Ayrıca ortaklık merkezinin bulunduğu yerdeki Asliye Ticaret Mahkemesi; yönetim kurulunun veya sermayenin yüzde onunu, halka açık şirketlerde esas veya çıkarılmış sermayenin yüzde beşini oluşturan pay sahiplerinin istemi üzerine, ilgilileri ve seçilmiş denetçiyi dinleyerek, seçilmiş denetçinin şahsına ilişkin haklı bir sebebin gerektirmesi, özellikle de onun taraflı davrandığı yönünde bir kuşkunun varlığı hâlinde, başka bir denetçi atayabilir.

¹⁸⁹ Benzer yönde; **Dal, Seniha**, Halka Açık Anonim Ortaklıkların Genel Kurullarında Oluşan “Güç Boşluğu” Sorunu ve Elektronik Genel Kurullar, MÜHFD, 2008/1, s. 169; **Yanlı Yıldırım**, s. 112; **Tekinalp** Yönetime Katılma, s. 7; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 49; **Lenz**, Stimmrechtsvertretung, s. 69; **Turanboy**, Temsilci, s. 427; **Karahan/Bozgeyik**, s. 658. Pay sahiplerinin ortaklık işlerine ilişkin haklarını genel kurulda kullanacakları kanuni düzenlemelerde yerini almıştır, TTK md. 407/f.1; eTK md. 360/f.1; OR md. 689/f.1; AktG § 118/f.1.

¹⁹⁰ **Vigreux, Pierre**, Anonim Şirket Ortaklarının Genel Kurul Toplantılarına İlgisizliği, (çev. **Öcal, Akar**), İBD, C. XLI, S. 3-4, s. 114.

¹⁹¹ **Tekinalp, Ünal**, Halka Açık Anonim Ortaklıkların Genel Kurullarında Oluşan Güç Boşluğu Sorununa İlişkin Çeşitli Çözümler, Öneriler ve Eleştiri, Prof. Dr. Hüseyin Nail Kubalı’ya Armağan, İstanbul 1974, s. 467; **Hamamcıoğlu, Esra**, 6102 Sayılı TTK. ve İkincil Düzenlemelere Göre Anonim Şirketlerin Genel Kurullarında Uygulanacak Elektronik Genel Kurul Sistemi – II, Türk Ticaret

Tekinalp, “güç boşluğu” kavramını; “pay sahiplerinin, genel kurul toplantılarına katılmamaları nedeni ile kullanılamayan, en çok kararlara ve ortaklığın yazgısına etkili olabilecek miktardaki oylardan doğan yitik gücün bıraktığı boşluk” şeklinde tanımlamaktadır¹⁹². Öte yandan, pay sahiplerinin sayılarının on binler hatta yüz binler olduğu halka açık anonim ortaklıklarda, pay sahiplerinin genel kurula katılım oranları yüksek olsa dahi, genel kurulda bilinçli bir şekilde oy kullanılmasının fiilen imkansız olduğu hallerin de “güç boşluğu” kavramının kapsamına dâhil olduğu ifade edilmektedir¹⁹³.

2- Nedenleri

Pay sahiplerinin genel kurula ilgisizliği ve bu nedenle ortaya çıkan “güç boşluğu”, çeşitli nedenlere dayanmaktadır. Genel kurul toplantılarına ilgisizliğin altında hukuki olmayan nedenlerin yattığı belirtilmektedir¹⁹⁴. Doktrinde, söz konusu nedenlerin maddi ve psikolojik nedenler olarak ikiye ayrılarak incelendiği görülmektedir¹⁹⁵.

a) Maddi Nedenler

Genel kurul toplantısına katılmak isteyen pay sahiplerinin katılımlarını engelleyen maddi ve fiziki nedenler bu grupta yer almaktadır.

aa) Pay Sahibi Sayısının Fazla Olması

Anonim ortaklıklar, tarihi gelişim içerisinde büyük ölçekte sermaye gerektiren ekonomik faaliyetlerin yürütülebilmesi için pay sahiplerinin sınırlı sorumluluk imkanından

Kanunu’na İlişkin İkincil Mevzuatın Değerlendirilmesi Sempozyumu, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ankara, 2014, s. 136; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 46; **Dal**, s. 169-170; **Bilgili**, Stellvertretung, s. 237; **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 692; **Ünal**, Sermaye Piyasası, s. 420; **Poroy**, Çok Ortaklı, s. 17; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 7; **Yanlı Yıldırım**, s. 112; **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, Birinci Bölüm, 1, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>.

¹⁹² **Tekinalp**, Güç Boşluğu, s. 467; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 7.

¹⁹³ **Tekinalp**, Güç Boşluğu, s. 467; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 7.

¹⁹⁴ **Dubois, Edouard**, Shareholders General Meetings and Role of Proxy Advisors in France and Japan, Journal of International Legal Studies, 2011, S. 4, s. 69.

¹⁹⁵ **Vigreux**, (çev. **Öcal**), s. 115; **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, Birinci Bölüm, 1, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>.

faydalanmak istemeleri karşısında kapitalist sistemin önemli aktörleri olmuşlardır¹⁹⁶. Böylelikle, anonim ortaklıklar, küçük sermaye sahiplerinin ellerindeki atıl sermayeyi toplama görevi görmüşlerdir¹⁹⁷. Bu durum ise, anonim ortaklıkların iki yönlü gelişmesine neden olmuştur. Bir yandan, halka açık olmayan, az sayıda pay sahibi bulunan aile tipi, küçük anonim ortaklıklar faaliyet gösterirken, diğer yandan, halka açık olan ve çok sayıda pay sahibinin bulunduğu büyük ölçekli anonim ortaklıklar piyasada yerlerini almışlardır¹⁹⁸. Halka açık anonim ortaklıkların pay sahibi sayılarının on binlerle ifade edilir hale geldiği ve yüz binlerce pay sahibi bulunan anonim ortaklıklar bulunduğu görülmektedir¹⁹⁹. Pay sahibi sayısının artması ise, pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına ilgisizliği sonucunu beraberinde getirmiştir²⁰⁰. Zira halka açık anonim ortaklıklarda pay sahibi çevresinin büyük çoğunluğu yalnızca yatırım amaçlı olarak, kâr payı elde etmek veya pay senetlerinin alış ile satış değeri arasındaki farkı elde etmek amacıyla olan küçük yatırımcılardan oluşmaktadır²⁰¹.

Pay sahibi sayısının çokluğunun; tüm pay sahiplerinin sığabileceği, toplantı düzeninin bozulmadan korunabileceği ve pay sahiplerinin genel kurula katılmaya ilişkin haklarını etkin bir şekilde kullanabilecekleri bir toplantı mekanının bulunması bakımından da sorunlara yol açacağı da belirtilmektedir²⁰². Ancak gelişen teknolojiyi göz önünde bulunduran kanun koyucunun TTK md. 1527 ile cevaz verdiği ve ayrıntıları Anonim Şirketlerde Elektronik Ortamda Yapılacak Genel Kurullara İlişkin Yönetmelik²⁰³ ile GTB'nin hazırladığı Ticaret

¹⁹⁶ **Arslanlı, Halil**, Anonim Şirketler, C. I, Umumî Hükümler, İstanbul, 1960, s. 4; **İmregün**, Anonim Ortaklıklar, s. 1; **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 441.

¹⁹⁷ **Ansay**, Anonim Şirketler, s. 2; **Arslanlı**, C. I, s. 4; **İmregün**, Anonim Ortaklıklar, s. 1; **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 441; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 103.

¹⁹⁸ **Tekinalp**, Güç Boşluğu, s. 467, dn. 1.

¹⁹⁹ Örneğin; 31 Aralık 2011 itibarıyla *British Petroleum* (BP)'nin pay sahibi sayısının 304.516 olduğu belirtilirken (<http://www.bp.com/extendedsectiongenericarticle.do?categoryId=9010453&contentId=7019612>, Erişim Tarihi: 07.01.2013); *Toyota Motor Corporation*'in pay sahibi sayısının 668.186 olduğu ifade edilmektedir (http://www.toyota-global.com/investors/stock_information_ratings/outline.html, Erişim Tarihi: 07.01.2013).

²⁰⁰ **Vigreux**, (çev. **Öcal**), s. 115; **Turanboy**, Temsilci, s. 431; **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, Birinci Bölüm, 1, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 49; **Çetin**, s. 16; **Dal**, s. 169, 172.

²⁰¹ **Yılmaz, Asuman**, Stimmrecht und Kapitalbeteiligung im Deutschen Aktienrecht, Münster, 2002, s. 16-17; **Yılmaz, Asuman**, Alman Anonim Ortaklıklar Hukuku'nda Hissedarın Oy Hakkı: Oy Hakkının Teorik Esasları, İTİCÜD, Y. 3, S. 5, s. 68; **Tekinalp**, Güç Boşluğu, s. 467; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 175; **Memiş/Turan**, s. 100; **Yasaman**, Borsa, s. 243; **Dal**, s. 170-171; **Hamamcıoğlu**, Elektronik Genel Kurul, s. 136.

²⁰² **Vigreux**, (çev. **Öcal**), s. 116; **Tekinalp**, Güç Boşluğu, s. 468; **Çetin**, s. 17.

²⁰³ RG. T. 28.08.2012, S. 28395.

Şirketlerinde Anonim Şirket Genel Kurulları Dışında Elektronik Ortamda Yapılacak Kurullar Hakkında Tebliğ'de²⁰⁴ düzenlenen genel kurul toplantılarına elektronik ortamda katılma imkanı, bu soruna bir çözüm olarak önerilebilir²⁰⁵. Bunun yanında, çok sayıda pay sahibinin bulunduğu anonim ortaklıklarda elektronik ortamda genel kurula katılım için gerekli teknik altyapının daha karmaşık ve daha yüksek maliyetli olması kaçınılmaz olarak görünmektedir.

bb) Pay Sahipleri İçin Genel Kurul Toplantısına Katılmanın Masraflı, Zahmetli ve Zaman Alıcı Olması

Halka açık anonim ortaklıkların payları, yurtiçinde ve yurtdışında farklı yerlerde bulunan pay sahiplerinin elinde bulunmaktadır. Zira başta kurumsal yatırımcılar ve daha sınırlı da olsa küçük yatırımcılar, ülkenin hatta dünyanın farklı yerlerinde faaliyet gösteren anonim ortakların paylarını satın alabilmektedir. Pay sahiplerinin, anonim ortaklığın faaliyet gösterdiği şehir veya ülkeden farklı bir yerde bulunmaları ve toplantının yapılacağı mekana uzak olmaları, genel kurul toplantılarına katılabilmeleri için uzun ve masraflı olabilecek bir yolculuğu gerektirdiğinden, katılımı azaltan nedenlerden biri olmaktadır²⁰⁶. Pay sahiplerinin genel kurul toplantısına katılmak ve ilgili haklarını kullanmak için yapacağı yolculuk masrafları ve zaman kaybının, genellikle, kâr payı alacağından fazla olacağı

²⁰⁴ RG. T. 29.08.2012, S. 28396.

²⁰⁵ Elektronik genel kurul toplantıları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Çetin, Nusret**, Ortaklık Haklarının Elektronik Ortamda Kullanılması, Yayınlanmamış AÜSBE, Doktora Tezi, Ankara, 2006, s. 98-218; **Özer, Işık**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirket Genel Kuruluna Elektronik Ortamda Katılım, BATİDER., C. XXV, S. 4, s. 625-661; **Arı, Zekerriyya**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Elektronik Ortama İlişkin Hükmü (Tasarı m. 1527) ve Sanal Genel Kurul, EÜHFD, C. XIII, S. 3-4, 2009, s. 177-199; **Bahtiyar, Mehmet**, 6102 Sayılı TTK. ve İkincil Düzenlemelere Göre Anonim Şirketlerin Genel Kurullarında Uygulanacak Elektronik Genel Kurul Sistemi – I. Türk Ticaret Kanunu'na İlişkin İkincil Mevzuatın Değerlendirilmesi Sempozyumu, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ankara, 2014, s. 113-132; **Hamamcıoğlu**, Elektronik Genel Kurul, s. 135-168; **Bilge**, İnternet, s. 219-235; **Dal**, s. 185-195.

²⁰⁶ **Çeker, Mustafa**, Halka Açık Anonim Şirketlerde Temsilci Aracılığıyla Oy Kullanma ve Pay Sahiplerine Çağrıda Bulunarak Vekâlet Toplanması, BATİDER, C. XVIII, S. 1-2, s. 177; **Vigreux**, (çev. **Öcal**), s. 116; **Tekinalp**, Güç Boşluğu, s. 467; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 7; **Yasaman**, Borsa, s. 243; **Turanboy**, Temsilci, s. 431; **Kaya, M. İ.**, Vertretung, s. 112; **Ayan**, s. 6; **Yanlı Yıldırım**, s. 112; **Ünal**, Sermaye Piyasası, s. 420; **Bilgili**, Stellvertretung, s. 238; **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, Birinci Bölüm, 1, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>; **Çetin**, s. 18; **Dal**, s. 173; **Hamamcıoğlu**, Elektronik Genel Kurul, s. 136. Bu hususa, aynı zamanda pay sahibinin genel kurula bizzat katılmayıp, temsilci aracılığıyla katılmasının gerekçeleri arasında yer verilmektedir. **Behnke, Thorsten**, Die Stimmrechtsvertretung in Deutschland, Frankreich und England, NZG, 2000, s. 665; **Böckli**, Stellvertreter, s. 161.

belirtilmektedir²⁰⁷. Kuşkusuz, bu husus da pay sahiplerinin genel kurul toplantısına katılmamalarında etkili olmaktadır.

Genel kurul toplantılarına ilgisizliğin maddi sebeplerinden birisi de pay sahiplerinin, genel kurul toplantılarına katılmak için ayıracak zamanlarının bulunmamasıdır²⁰⁸. Pay sahipleri, genellikle profesyonel olarak başka işlerde çalışan kişilerdir²⁰⁹. Özellikle, yatırım amaçlı anonim ortaklık paylarını satın alan küçük pay sahiplerinin büyük çoğunluğu ek getiri imkanı olarak gördükleri pay sahipliği sıfatı yanında, gelirlerini diğer mesleki faaliyetlerinden sağlamaktadırlar. Ayrıca pay sahiplerinin, genel kurul toplantısına ulaşmak için yapacakları yolculuk için harcayacakları zaman ve toplantıda geçecek süre düşünüldüğünde, pay sahiplerinin genel kurul toplantısına katılmak için en azından bir günlük zaman dilimine denk gelen bu süreyi kaybetmeyi çoğunlukla göze almadıkları bilinmektedir²¹⁰. Bu nedenle, emekliler ile görüşülecek gündem maddelerinin takibinde menfaati bulunan küçük pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına katılmayı tercih ettiği belirtilmektedir²¹¹.

cc) Olağan Genel Kurul Toplantılarının Aynı Zamanda Yapılması

TTK md. 409'a göre, olağan genel kurul toplantıları her faaliyet dönemi sonundan itibaren üç ay içinde yapılır. Anonim ortaklıklarda faaliyet yılının, vergi mevzuatı ve TTK md. 507-509'daki "yıllık bilanço" ve "dönem kârı" ifadeleri nedeniyle, takvim yılına denk geldiği ve genel kurul toplantılarının hesap döneminin sonu olan 31 Aralık'tan itibaren üç ay içinde yapılması gerektiği belirtilmektedir²¹². Söz konusu yükümlülük, bütün anonim

²⁰⁷ **von Salis**, s. 306. Bu durumda, pay sahiplerinin toplantıya katılmalarını beklemelerinin uygun olmayacağı yönünde bkz. **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 46.

²⁰⁸ **Vigreux**, (çev. **Öcal**), s. 116-117; **Tekinalp**, Güç Boşluğu, s. 467; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 7; **Çeker**, Vekâlet Toplanması, s. 177; **Turanboy**, Temsilci, s. 431; **Kaya, M. İ.**, Vertretung, s. 112; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 46; **Ayan**, s. 6; **Yanlı Yıldırım**, s. 112; **Bilgili**, Stellvertretung, s. 238; **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, Birinci Bölüm, 1, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>; **Çetin**, s. 18; **Dal**, s. 173; **Hamamcıoğlu**, Elektronik Genel Kurul, s. 136.

²⁰⁹ **Vigreux**, (çev. **Öcal**), s. 117; **Tekinalp**, Güç Boşluğu, s. 467; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 7; **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, Birinci Bölüm, 1, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>; **Çetin**, s. 18.

²¹⁰ **Vigreux**, (çev. **Öcal**), s. 117; **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, Birinci Bölüm, 1, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>; **Çetin**, s. 18.

²¹¹ **Vigreux**, (çev. **Öcal**), s. 116; **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, Birinci Bölüm, 1, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>.

²¹² Ortaklığın özel faaliyet dönemi konusunda izin alması halinde, belirtilen tarihten farklı dönemlerde toplantı yapılması gerekebilir, **Bilgili/Demirkapı**, s. 267, dn. 311. İsviçre Hukuku'nda; OR md. 699/f.2'de, anonim ortaklık genel kurul toplantılarının faaliyet yılı bitiminden itibaren altı ay içinde

ortaklıklar bakımından geçerli olduğundan, birden fazla anonim ortaklığın aynı tarihte genel kurul toplantısı yapmaları oldukça muhtemeldir. Bu nedenle, birden fazla anonim ortaklıkta pay sahibi olan bir kişinin, pay sahibi olduğu anonim ortaklıkların genel kurul toplantılarının aynı tarihte yapılması halinde, fiilen iki yerde bulunması mümkün olmayacağından, söz konusu genel kurul toplantılarından en azından birine katılamayacaktır²¹³. Bu halde, pay sahibinin, temsilci aracılığıyla genel kurul toplantılarına katılması düşünülebilir²¹⁴. Öte yandan, elektronik ortamda genel kurul toplantısı yapılabilmesi imkanı, bu husus bakımından da çözüm getirmektedir. Gerçekten, birden fazla anonim ortaklığın genel kurul toplantıları aynı anda yapılıyor olsa dahi elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılma imkanı bulan pay sahibi, katılmak istediği toplantılar arasında seçim yapmak ve tercih ettiği genel kurul toplantısı dışında kalan toplantılara katılamamak durumunda kalmayacaktır²¹⁵.

dd) Toplantıya Davet İçin Yapılan İlanların Yetersizliği

Doktrinde, genel kurul toplantısına davet için yapılan ilanların yetersizliği, genel kurul toplantılarına ilgisizliğin nedenleri arasında kabul edilmektedir. Bu görüşe göre, hamiline yazılı payların²¹⁶ sahipleri, pay sahipliklerini ispat eden belgeleri verip, adreslerini ortaklığa bildirmediikleri takdirde kendilerine bir davetiye gönderilmemesi ve genel kurul toplantısına ilişkin ilanın yapıldığı gazetelerin genellikle az kişi tarafından takip edilen gazeteler olması

yapılması gerektiği düzenlenmiştir. AktG §175/f.1/c.2’de ise, olağan genel kurul toplantılarının faaliyet yılının sona ermesinden itibaren sekiz ay içinde yapılması gerektiği düzenlenmiştir. Alman Hukuku’nda da faaliyet yılı ile takvim yılının, kanunda aksine bir hüküm olmadıkça, örtüştüğü ifade edilmektedir, **Gabrysch, Nicolas**, Kompendium Gesellschaftsrecht, ed. **Breithaupt, Joachim/Ottersbach, Jörg H.**, Münih, 2010, §3, Nr. 483. Öte yandan, Alman uygulamasında “genel kurul mevsimi” (*Hauptversammlung Saison*) kavramı kullanılmakta olup, Mart ayına kadar bilanço hazırlıkları gibi kanunen zorunlu işlemlerin tamamlanmamış olması, Temmuz ayından sonra ise tatil döneminin başlaması nedeniyle, kanuni bir zorunluluk olmamasına karşılık, genel kurul toplantılarının genellikle Mart-Temmuz ayları arasında yapıldığı belirtilmektedir. **Noack, Ulrich**, Die Hauptversammlungssaison, (<http://notizen.duslaw.de/die-hauptversammlungssaison/>, Erişim Tarihi: 09.01.2013).

²¹³ **Vigreux**, (çev. **Öcal**), s. 117-118; **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, Birinci Bölüm, 1, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>; **Çetin**, s. 18-19; **Dal**, s. 173.

²¹⁴ **Dal**, temsil yetkisinin verilmesi için gerekli işlemlerin oluşturacağı külfet nedeniyle, temsilci aracılığıyla katılımın tek başına yeterli bir çözüm olmadığını belirtmektedir, **Dal**, s. 173-174.

²¹⁵ **Sasse, Marc**, Hauptversammlung und Internet, Berlin, 2002, s. 40; **Bilge**, İnternet, s. 221; **Çetin**, s. 166 ve orada dn. 288’de anılan yazarlar; **Dal**, s. 188.

²¹⁶ TTK md. 484/f.1’de; pay senetlerinin “*nama veya hamiline yazılı*” olacağı düzenlenmiştir. Ancak söz konusu ifade, senede bağlanmamış paylar bakımından böyle bir ayırım yapılmasının yerinde olmadığı gerekçesiyle, haklı olarak eleştirilmektedir, **Narbay, Şafak**, 6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Ortaklıkta Pay ve Pay Senetlerinin Devri, EÜHFD, C. XVI, S. 3–4, s. 202 ve orada dn. 2; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 308-309.

karşısında, bildirimde bulunulmayan hamiline yazılı pay sahipleri, özel olarak takip etmedikçe, ilandan haberdar olamayacaklardır²¹⁷. Öte yandan, TTK md. 414/f.1’de getirilen bir yenilikle, internet sitesi bulunan anonim ortaklıklar da genel kurul toplantısına davete ilişkin ilanın internet sitesi aracılığıyla da yapılacak olması, bu konuda olumlu bir gelişme olarak nitelendirilmelidir. 6335 sayılı Türk Ticaret Kanunu İle Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun md. 34 ile TTK md. 1524’te değişiklik yapılmadan önce, tüm sermaye ortaklıkları, dolayısıyla tüm anonim ortaklıklar için internet sitesi açma zorunluluğu öngörülmüştü. Fakat 6335 sayılı Kanun md. 34 ile yapılan değişiklik ile TTK md. 1524/f.1’de; denetime tabi olan sermaye ortaklıklarına kuruluşlarının ticaret siciline tescili tarihinden itibaren üç ay içinde bir internet sitesi açma yükümlülüğü getirilmiştir²¹⁸.

Hükmün son hali, TTK kapsamında anonim ortaklıkların internet sitelerinde yapılması gerekli ilanların yalnızca internet sitesi açma zorunluluğuna tabi olan anonim ortaklıklar yönünden bir yükümlülük teşkil edip etmediği konusunda şüphe uyandırabilecek niteliktedir. Fikrimizce, internet sitesi açma zorunluluğu bulunmamakla birlikte, isteğe bağlı olarak internet sitesi açmış bulunan anonim ortaklıkların internet sitelerinde de söz konusu ilanlara yer verilmesi pay sahiplerinin bilgi alma hakları ve amaca uygun yorum bakımından *de lege ferenda* daha yerinde gözükmektedir. Ancak hükmün lafzına bakıldığında, söz konusu yorumun, *de lege lata* benimsenemeyeceği görüşündeyiz. Zira TTK md. 1524/f.1’e göre; “denetime tabi olan sermaye şirketleri, kuruluşlarının ticaret siciline tescili tarihinden itibaren

²¹⁷ **Vigreux**, (çev. **Öcal**), s. 118-119; **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, Birinci Bölüm, 1, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>. TTK md. 414/f.1’e göre; “Genel kurul toplantıya, esas sözleşmede gösterilen şekilde, şirketin internet sitesinde ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde yayımlanan ilanla çağrılır. Bu çağrı, ilan ve toplantı günleri hariç olmak üzere, toplantı tarihinden en az iki hafta önce yapılır. Pay defterinde yazılı pay sahipleriyle önceden şirkete pay senedi veya pay sahipliğini ispatlayıcı belge vererek adreslerini bildiren pay sahiplerine, toplantı günü ile gündem ve ilanın çıktığı veya çıkacağı gazeteler, iadeli taahhütlü mektupla bildirilir”. Halka açık anonim ortaklıklar bakımından ise, 30.12.2012 tarihinde yürürlüğe giren SerPK md. 29’a göre; “Halka açık ortaklıklar genel kurullarını, toplantıya, esas sözleşmede gösterilen şekilde, ortaklığın internet sitesi ve Kamuyu Aydınlatma Platformu ile Kurulca belirlenen diğer yerlerde yayımlanan ilanla çağırmak zorundadırlar”. Görüldüğü üzere, halka açık anonim ortaklıklar bakımından, ilan yapılacak mecraların kapsamı daha geniş tutulmuştur.

²¹⁸ **Bahtiyar, Mehmet**, 6335 Sayılı Kanun ile Yeni TTK’da Yapılan Değişiklikler ve İşletmeler/Şirketler İçin TTK’ya Uyum Takvimi, İstanbul, 2012, s. 48; **Ünal, Mücahit**, 6102 sayılı TTK ile Getirilen İnternet Sitesi Düzenlemesi, Konya Barosu Dergisi, Y. 40, S. 22, s. 73. Hükmün, 6335 sayılı Kanun ile değişiklik yapılmadan önceki haline ilişkin ayrıntılı değerlendirmeler ve eleştiriler için bkz. **Teoman, Ömer**, Sermaye Ortaklıklarının İnternet Sitesi Açma ve Burada Yasada Öngörülen İçerikleri Yayınlama Yükümlülüğüne Aykırı Davranmanın Yaptırımı Nedir?, BATİDER, C. XXVII, S. 4, s. 5-12.

üç ay içinde bir internet sitesi açmak ve *bu sitenin belirli bir bölümünü şirketçe kanunen yapılması gereken ilanların yayımlanmasına özgülemek zorundadır*”.

ee) Pay Sahiplerinin Ortaklığın İşleyişine Hakim Olabilmek İçin Gerekli Teknik Bilgiden Yoksun Oluşu

Genel kurula katılma ve genel kuruldaki gündem maddelerinin tamamı için olmasa dahi bir bölümü için pay sahiplerinin bilanço okuma ve mali analiz yapma gibi teknik nitelikte ve uzmanlık gerektiren bilgilere sahip olması gerekmektedir. Fikrimizce, bu durum yalnız halka açık anonim ortaklıklardaki küçük pay sahipleri için değil, aile tipi küçük anonim ortaklıklardaki pay sahipleri için de geçerlidir. Teknik nitelikte ve uzmanlık gerektiren söz konusu bilgilere sahip olmayışları da pay sahiplerinin genel kurul toplantısına karşı ilgisiz kalmasına neden olmaktadır²¹⁹.

ff) Yabancı Pay Sahiplerinin Sayısının Artması

Küreselleşen ekonomik sistemle birlikte, gerek bireysel gerek kurumsal yatırımcıların, yabancı ülkelerdeki anonim ortaklıkların paylarını satın aldığı görülmektedir²²⁰. Yukarıda belirtilen, genel kurul toplantılarına katılımın zaman alıcı ve masraflı olması ile ilanların yetersizliği gibi nedenler yabancı pay sahipleri bakımından daha yoğun bir şekilde ortaya çıkarken, bunların yanı sıra, dil sorunu gibi başka nedenler de yabancı pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına katılımına engel teşkil etmektedir²²¹. Yabancı pay sahiplerinin sayısının

²¹⁹ **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 7; **Tekinalp**, Güç Boşluğu, s. 467; **Yasaman**, Borsa, s. 243; **Turanboy**, Temsilci, s. 431; **Çeker**, Vekâlet Toplanması, s. 177; **Ünal**, Sermaye Piyasası, s. 420; **Bilgili**, Stellvertretung, s. 238; **Dal**, s. 174; **Hamamcıoğlu**, Elektronik Genel Kurul, s. 136.

²²⁰ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 5. Örneğin, 2014 yılı mart ayı itibarıyla Borsa İstanbul’da işlem gören halka açık anonim ortaklık paylarının %67’sinin yabancı pay sahiplerinin elinde bulunduğu belirtilmektedir (Bkz. MKK ile TÜYİD işbirliğiyle hazırlanan Borsa Trendleri Raporu, S. 8, Ocak-Mart 2014, s. 12, https://www.mkk.com.tr/wps/wcm/connect/ed8a222e-93a7-4196-aa7f-c8251914fb8e/Borsa_Trendleri_Raporu_VIII.pdf?MOD=AJPERES, Erişim tarihi: 16.06.2014). Almanya’da ise, Alman Menkul Kıymetler Borsası’nda (*Deutscher Aktien Index*) payları işlem gören en büyük otuz anonim ortaklıkta, yabancı yatırımcıların pay sahipliği miktarının 2003 yılındaki 1/3’lük orandan, 2008 yılında %53 oranına arttığı belirtilmektedir, **Flore**, s. 172 ve orada dn. 1079.

²²¹ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 5. Benzer yönde; **Zetsche**, **Dirk**, Die Virtuelle Hauptversammlung - Momentaufnahme und Ausblick, BKR, 2003, S. 18, s. 737. **Bilge**, pay sahiplerinin farklı ülkelerden olmasının, temsil yetkisi verebilecekleri uygun bir kişiyi bulmaları bakımından da zorluğa neden olacağını belirtmektedir, **Bilge**, Temsilci, s. 341. Gelişen teknoloji ve küreselleşen ekonomik düzende, masraflarını karşılamak şartıyla; pay sahiplerinin farklı ülkelerde olmasının, temsil yetkisi verebilecekleri bir kişiyi bulmaları yönünden sorun teşkil etmeyeceği

giderek arttığı düşünülürken, bu durum, genel kurul toplantılarına katılımın az olmasının nedenleri arasında yerini almaktadır.

b) Psikolojik Nedenler

Pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına ilgisizliğini yalnızca maddi nedenlere bağlamak yeterli olmayacaktır. Zira pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına katılmak istememelerinde en az maddi nedenler kadar etkili olan psikolojik nedenler de bulunmaktadır²²². Küçük pay sahiplerinin genellikle ortaklık yönetiminde söz sahibi olmak isteyen işletmeci (*Unternehmer*) veya sermayedar (*Kapitalherr*) kimliğinden ziyade, yatırımcı kimliğiyle hareket ettiği ve karar alma yetkisini kullanmak konusunda istekli olmadığı belirtilmektedir²²³. Yukarıda da belirtildiği üzere, küçük pay sahipleri genellikle, anonim ortaklığın düzenli olarak dağıtacağı kâr payı veya payların piyasa fiyatının, alım fiyatına göre yükselmesiyle ortaya çıkacak artı değerden paylarını satarak faydalanmak amacıyla payları satın almaktadırlar.

Bu bakımdan küçük pay sahiplerinin, anonim ortaklığın paylarını iktisap ederken göttükleri saik yönünden de bir ayrım yapılmaktadır. Kâr payından faydalanmak amacıyla payları uzun süre elinde tutma amacıyla olan küçük pay sahiplerini devamlı ortak olarak nitelendiren bu görüşe göre, malvarlıklarının büyük kısmı ile anonim ortaklıktaki paylarına yatırım yapan kişiler, menfaatleri gereği ortaklık işlerini daha yakından izlemek ihtiyacı hissederler²²⁴. Öte yandan, söz konusu pay sahiplerinin, riski dağıtma ihtiyacıyla, yatırımlarını birden fazla anonim ortaklığın paylarına yayma ihtiyacı hissedecekleri; bunun sonucunda ise, pay sahipleri ile pay sahibi oldukları anonim ortaklıklar arasındaki bağların zayıflayarak,

düşüncesindeyiz. Türk uygulamasında, yabancı pay sahiplerinin genellikle tevdi eden temsilcileri aracılığıyla genel kurul toplantılarına katılmayı tercih ettikleri belirtilmektedir, **Yayla**, s. 141.

²²² **Vigreux**, (çev. **Öcal**), s. 119; **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, Birinci Bölüm, 1, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>; **Çetin**, s. 19.

²²³ **Roth, Günther H.**, Die Herrschaft der Aktionäre in der Publikums-AG als gegenstand rechtssoziologischer Betrachtung, Festschrift für Heinz Paulick, Köln-Marienburg, 1973, s. 95; **Poroy, Reha**, Anonim Ortaklıkların Günümüzde Belli Başlı Sorunları ve Halka Açılma, İkt. Mal., C. XVII, S. 1, s. 23; **Yılmaz, A.**, Stimmrecht, s. 16-17; **Yılmaz, A.**, Oy, s. 68; **Kaya, M. İ.**, Vertretung, s. 112; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. **Özdemir/Yiğit**, s. 435; **Çetin**, s. 15; **Dubois**, s. 69. Aynı yönde; **Flore**, s. 174. Bu durumu ilginç bir benzetmeyle açıklayan **Seibert**; ortaklığın veya temsil yetkisi toplayanların, pay sahiplerine gönderdikleri zarflardan yola çıkarak; pek çok küçük pay sahibine pul almanın çok pahalı, zarfı yapıştırarak kapatmanın ise çok zor geldiğini ifade etmektedir, **Seibert, Ulrich**, Stimmrecht und Hauptversammlung, eine rechtspolitische Sicht, BB, 1998, s. 2536-2537.

²²⁴ **Vigreux**, (çev. **Öcal**), s. 120; **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, Birinci Bölüm, 1, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>.

genel kurul toplantılarına ilgisizliğin ortaya çıkacağı ifade edilmektedir²²⁵. Ayrıca payların piyasa fiyatının, alım fiyatına göre yükselmesiyle ortaya çıkacak artı değerden paylarını satarak faydalanmak amacıyla payları satın alan küçük pay sahipleri ile pay sahibi oldukları anonim ortaklıklar arasındaki bağların daha da zayıf olduğuna dikkat çekilmektedir²²⁶.

Pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına ilgisizliği iktisadi gerekçelerle çok yakından ilgili olup, yabancı doktrinde bu durumu açıklamak için iktisadi teorilerden faydalanılmaktadır. Söz konusu iktisadi teorilerden ilki ve en önemlisi; pay sahibinin, pay oranının küçüklüğü nedeniyle, genel kurula katılarak ve oy kullanarak, ortaklığın yönetimine ilişkin kararların alınmasında etkili olamayacağına yönelik inancı ve bu nedenle genel kurul toplantısına gitmeyerek, oy kullanmamasıdır²²⁷. Bu durumda pay sahipleri pasifleşmektedir²²⁸. Öte yandan, bu durumdaki pay sahiplerinin, genel kurula katılarak, oy kullanmaları halinde ise, yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda oy kullanmayı tercih

²²⁵ **Vigreux**, (çev. **Öcal**), s. 121; **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, Birinci Bölüm, 1, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/01.htm>.

²²⁶ **Vigreux**, (çev. **Öcal**), s. 119; **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, Birinci Bölüm, 1, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/01.htm>; **Çetin**, s. 15.

²²⁷ Bu durum doktrinde ilk defa *Berle ve Means* tarafından ünlü eserlerinde, mantıksal soğuma olarak Türkçe'ye çevrilebilecek "*rational apathy*" terimiyle ortaya konmuştur, **Berle, Adolph/Means, Gardiner**, The Modern Corporation and Private Property, New Jersey, 2009, s. 76; **Easterbrook, Frank H./Fischel, Daniel L.**, Voting in Corporate Law, The Journal of Law and Economics, C. XXVI, s. 395; **Easterbrook, Frank H./Fischel, Daniel L.**, The Corporate Contract, Columbia Law Review, C. LXXXIX, s. 1416, 1443; **Fairfax, Lisa M.**, The Future of Shareholder Democracy, Indiana Law Journal, C. LXXXIV, 1268-1269; **Bainbridge, Stephen M.**, The New Corporate Governance In Theory and Practice, ABD, 2008, s. 202-203; **Verret, J. W.**, Defending Against Shareholder Proxy Access: Delaware's Future Reviewing Company Defenses in the Era of Dodd-Frank, The Journal of Corporation Law, C. XXXVI, S. 2, s. 398; **Ahnis, Erik**, Verwaltungsvollmacht und Aktionärskontrolle, Münih, 2005, s. 12-14; **Dauner-Lieb, Barbara**, Aktuelle Vorschläge zur Präsenzsteigerung in der Hauptversammlung, WM, 2007, S. 1, s. 11; **Lenz, Susanne**, Steigerung der Hauptversammlungsteilnahme durch monetäre Anreize?, NZG, 2006, s. 535; **Jaspers, Philipp**, Mehr Demokratie wagen – Die Rolle der Hauptversammlung bei der Festsetzung der Vergütung des Vorstands, ZRP, 2010, s. 9; **Scherrer, Eric R.**, Die Stellung des Aktionärs im EG-Recht unter besonderer Berücksichtigung seines Stimmrechts, Zürich 2001, s. 83; **Tekinalp**, Güç Boşluğu, s. 467; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 7-8; **Çeker**, Vekâlet Toplanması, s. 179; **Yanlı Yıldırım**, s. 112; **Bilgili**, Stellvertretung, s. 238; **Flore**, s. 172; **Çetin**, s. 19; **Dal**, s. 176. Pay sahiplerinin pasif kalmasının nedeninin mantıksal soğuma veya ortaklık işleriyle ilgili uzmanlıktan veya teknik bilgiden yoksunluk olduğu yönünde bkz. **Smith, Gordon D.**, The Role of Shareholders in the Modern American Corporation, Research Handbook on the Economics of Corporate Law, ed. **Hill, Claire A./McDonell, Brett H.**, Cheltenham, 2012, s. 56. Küçük pay sahiplerinin çoğunluğunun oy haklarını kullanma konusundaki ilgisizliklerinin, AB üyesi ülkelerde somut bir gerçek olarak kabul edildiği yönünde bkz. **Becker, Bernd Christian**, Die institutionelle Stimmrechtsvertretung der Aktionäre in Europa, Frankfurt am Main, 2001, s. 237.

²²⁸ **Black, Bernard S.**, Shareholder Passivity Reexamined, Michigan Law Review, C. LXXXIV, s. 527; **Flore**, s. 174.

ettikleri belirtilmektedir²²⁹. Başka bir ifadeyle, pay sahiplerinin etkili olamayacakları inancı, genel kurul toplantısına gitmeyerek, oy kullanmamak veya genel kurul toplantısına gitseler dahi, yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda oy kullanmak şeklinde tezahür etmektedir. Bununla birlikte, pay sahipliği oranı arttıkça, pay sahibinin, genel kurula katılıp, oy kullanarak anonim ortaklığın yönetimine katılma isteği ve etkili olunacağın dair inancın arttığı savunulmaktadır²³⁰.

Pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına ilgisiz kalmalarını açıklayan bir başka iktisadi teori ise, bedavacılık teorisidir (*Free rider theory*)²³¹. Esasen kamu maliyesinde ortaya çıkan teori, toplumdaki diğer bireylerin vergileriyle finanse edilen kamu hizmetlerinden hiçbir harcama yapmaksızın, bedava olarak yararlanma güdüsüne dayanmaktadır²³². Konumuz bakımından bedavacılık teorisi, küçük pay sahiplerinin ortaklığın alacağı kararlardan elde edecekleri menfaatlerin payları oranında az olacağı veya genel kurul toplantısına katılmasalar dahi kendisi için önemli olan kâr payı dağıtımı gibi kararların zaten alınacağı düşüncesiyle; diğer küçük pay sahipleri ile birlikte hareket ederek, genel kurulda karar alacak çoğunluğu sağlama imkanları olsa dahi, bu şekilde bir örgütlenme için gerekli olan emek ve zahmete katlanmak istemeyerek, genel kurul toplantısına katılmamaları şeklinde ortaya çıkmaktadır²³³. Bedavacılık etkisinin altında yatan önemli bir nedenin, Amerika'daki anonim ortaklıkların genelinin halka açık olması ve payların çok sayıda kişinin elinde olması belirtilmektedir²³⁴. Başka bir ifadeyle, pay sahibi sayısının çokluğu, pay sahipleri arasında,

²²⁹ **Gordon, Jeffrey N.**, Ties That Bond: Dual Class Common Stock And The Problem Of Shareholder Choice, Corporate Law and Economic Analysis, ed. **Bebchuk, Lucian Arye**, New York, 1990, s. 92; **Fairfax**, Future, s. 1269; **Bainbridge**, Corporate Governance, s. 203. Hukuk kurallarının mantıksal soğuma dolayısıyla pay sahiplerini, yönetim lehine oy kullanma sonucuna götürdüğü yönünde bkz. **Black**, s. 561. Ancak yazar, yönetimin önerileri doğrultusunda oy vermenin tek ve mutlak sebebinin mantıksal soğuma olmadığını da eklemektedir, **Black**, s. 584 vd.

²³⁰ **Black**, s. 524, 585.

²³¹ **Black**, s. 528; **Fairfax**, Future, s. 1269; **Dauner-Lieb**, s. 11.

²³² **Cooter, Robert/Ulen, Thomas**, Law & Economics, ABD, 2012, s. 41, 103, 114. Ayrıca bkz. **Şener, Orhan**, Teoride ve Uygulamada Kamu Ekonomisi, İstanbul, 2014, s. 148.

²³³ **Baums, Theodor/von Randow, Philipp**, Der Markt für Stimmrechtsvertreter, AG, 1995, s. 145, 147; **Pellanda, Katja Roth**, Organisation des Verwaltungsrates, Zürich, 2007, s. 40, Nr. 67; **von der Crone, Hans Caspar/Steininger, Thomas**, Corporate Governance – Zusammenspiel Der Gesellschaftsorgane, Aktionärsrechte und Stimmrechtsvertretung, Der Schweizer Treuhänder, 2010/3, s. 88; **Barnard, Jayne W.**, Shareholder Access to the Proxy Revisited, Catholic University Law Review, C. XL, s. 79; **Lehmann, Erik/Weigand, Jürgen**, Does the Governed Corporation Perform Better? Governance Structure and Corporate Performance in Germany, Corporate Governance and Corporate Finance: A European Perspective, ed. **van Frederikslust, Ruud A. I./Ang, James S./Sudarsanam, P. Sudi**, Londra, 2008, s. 495; **Behnke**, s. 666; **Dubois**, s. 69.

²³⁴ **Falaschetti, Dino**, Shareholder Democracy and Corporate Governance, Review of Banking and Financial Law, C. XXVIII, s. 557.

her birinin diğerlerinden beklenti içine girerek, yönetim kurulu ve aktif olan pay sahiplerinin genel kurulda doğru kararı alarak, herhangi bir zahmete girmeksizin, menfaatleri için gerekli kararların alınacağı düşüncesinin doğmasında etkili olmaktadır.

Doktrinde, mantıksal soğuma ve bedavacılık teorilerinin, küçük pay sahiplerinin kollektif hareket etmelerine engel olmasının altında pay sahiplerinin ortaklık ile ilgili bilgi edinmelerinin ve yönetim kurulunun önerileri aleyhine oy verecek diğer pay sahipleri ile iletişime geçmelerinin gerektirdiği zahmet ve giderlerin neden olduğu maliyet ile bu maliyete katlanma karşılığında elde edilecek faydaya tek başına sahip olunamayacağı düşüncesinin yattığı belirtilerek, fayda-maliyet analizi ile durum açıklanmaktadır²³⁵.

Payları borsada işlem gören anonim ortaklıklarda, küçük pay sahiplerinin ortaklığın yönetiminden ve işleyişinden memnun olmamaları halinde, genel kurul toplantısında oy kullanarak, ortaklığın yönetimine dolaylı da olsa etki etmek yerine paylarını satarak, ortaklıktan ayrılmayı tercih etmeleri de (*Wall Street rule*)²³⁶ pay sahiplerinin pasif kalmalarına ve genel kurul toplantılarına katılmamalarına neden olmaktadır²³⁷. Buna karşılık, doktrinde son dönemde, özellikle büyük miktarda pay sahibi olan kurumsal yatırımcıların; paylarını satarak, ortaklıktan ayrılmak yerine, çeşitli yollarla yönetimde etkili olma yolunu tercih ettikleri ifade edilmektedir²³⁸.

²³⁵ **Osterloh-Konrad, Christine**, Gefährdet „Empty Voting“ die Willensbildung in der Aktiengesellschaft?, ZGR, 2012, s. 53; **Dauner-Lieb**, s. 11; **Palmiter**, s. 123-124; **Gordon**, s. 91-92; **Fairfax**, Future, s. 1268-1269; **Smith**, s. 53; **Black**, s. 527; **Verret**, s. 398; **Çetin**, s. 18, dn. 26. Mantıksal soğumanın genel kurulda fiziksel olarak oy kullanmayı pay sahipleri için ekonomik olarak anlamsız hale getirdiği yönünde bkz. **Schmidt, Jessica**, Stimmrechtsvertretung und Stimmrechtsausübung „in absentia“ in Deutschland und Großbritannien - Speziell vor dem Hintergrund der aktuellen Gesellschaftsrechtsreform in Großbritannien sowie der geplanten EU-Aktionärsrechte-Richtlinie, NZG, 2006, s. 487.

²³⁶ **Thompson, Robert P./Edelman, Paul H.**, Corporate Voting, Vanderbilt Law Review, C. LXII, s. 130; **Rodrigues, Usha**, The Seductive Comparison of Shareholder and Civic Democracy, Washington & Lee Law Review, LXIII, s. 1402; **Dauner-Lieb**, s. 11; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 11; **Çetin**, s. 28-29; **Barnard**, s. 45; **Yılmaz, A.**, Stimmrecht, s. 16-17. Bu konuda, 1950’lerde yapılan bir anket için bkz. **Emerson, Frank D.**, Some Sociological and Legal Aspects of Institutional and Individual Participation under the SEC’s Shareholder Proposal Rule, University of Detroit Law Journal, C. XXXIV, s. 534.

²³⁷ Bu hususun mantıksal soğuma ve bedavacılık ile birlikte pay sahiplerinin pasif kalmalarına neden olduğu yönünde bkz. **Flore**, s. 174.

²³⁸ **McDonell, Brett H.**, Setting Optimal Rules for Shareholder Proxy Access, Arizona State Law Journal, C. XLIII, s. 67-68; **Künzle, Hans Rainer**, Die Ausübung des Aktien-Stimmrechts durch Institutionelle Vertreter und Institutionelle Anleger und die Corporate Governance in der Schweiz und den USA, Neuere Tendenzen im Gesellschaftsrecht – Festschrift für Peter Forstmoser zum 60. Geburtstag, Zürich, 2003, s. 422; **Easterbrook/Fischel**, Voting, s. 417; **Barnard**, s. 37, 82 vd.; **Black**, s. 572; **Çetin**, s. 29. Krş. **Bainbridge**, Corporate, s. 55-56. **Dauner-Lieb** ise, büyük pay sahibi olan kurumsal yatırımcıların kural olarak, paylarını satarak ortaklıktan ayrılmayı veya çeşitli yollarla

3- Sakıncaları

Pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına ilgisizliği sonucunda ortaya çıkan güç boşluğunun çeşitli sakıncaları olduğu belirtilmektedir²³⁹. Genel kurul toplantıları için gerekli adi yetersayıyı sağlayan veya başka bir grupla birleşerek adi yetersayıyı sağlayan bir grup azınlık pay sahibi, anonim ortaklığın kontrolünü fiilen ele geçirerek, ortaklığı kendilerine bağımlı hale getirebilirler²⁴⁰. Gerçekten, genel kurul toplantılarına katılımın az olması halinde, azınlık bir pay sahibi grubu, toplantıda fiilen oy çoğunluğuna sahip olarak, dilediği kararları alabilmektedir (*faktische Mehrheit, zufallsmehrheiten*)²⁴¹.

Yönetim kurulunun yönetimini ve kararlarını değerlendirecek, eleştirecek ve alacağı kararlarla sürece katılacak yetkin bir genel kurulun bulunmaması nedeniyle, yönetim kurulu denetimsiz kalarak, ortaklığın işleyişi tamamen yönetim kuruluna terk edilebilir²⁴². Pay sahiplerinin denetiminden uzak kalan yönetim kurulu, pay sahiplerinin menfaatlerini gerektiği gibi gözetmeyebilecektir²⁴³.

Genel kurul toplantılarına katılımın az olması ve ilgisizliğin önemli sakıncalarından biri de genel kurulun işlevsiz kalması riskidir²⁴⁴. Pay sahiplerinin genel kurula katılımlarının

yönetimde etkili olmayı tercih ettiklerinin söylenemeyeceğini; kurumsal yatırımcıların her somut olayda yapacakları fayda-maliyet analizinden çıkan sonuca göre hareket ettiklerini belirtmektedir. **Dauner-Lieb**, s. 11.

²³⁹ **Lenz**, Steigerung, s. 534; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 8.

²⁴⁰ **Emmerich, Volker/Habersack, Mathias**, Aktien- und GmbH-Konzernrecht, Münih, 2010, AktG § 17, Nr. 19; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 5; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 8; **Yasaman**, Borsa, s. 243; **Dauner-Lieb**, s. 14; **Behnke**, s. 666; **Jaspers**, s. 9.

²⁴¹ **Schubel, Christian**, Handbuch des Aktienrechts, ed. **Henn, Günter/Frodermann, Jürgen/Jannott, Dirk**, Münih, 2009, s. 837; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §17, Nr. 7; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III §135, Nr. 5; **von Salis**, s. 309; **Bilgili**, Stellvertretung, s. 238; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 47. Krş. **Flore**, s. 181-182. Yazar, “kör” bir şekilde yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda olumlu oy kullanan %50’lik pay sahipleri yerine, bilinçli ve etkin %25’lik bir azınlık pay sahibi grubunun daha iyi olduğunu belirtmektedir. Bu durum; “yabancılaşma” olarak da tanımlanmaktadır, **Dal**, s. 177.

²⁴² **Kubis, Dietmar**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, §§118-147, C. IV, ed. **Kropff, Bruno/Semmler, Johannes**, Münih, 2004, §118, Nr. 15; **Dauner-Lieb**, s. 14; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 8. Benzer yönde, **Yılmaz, A.**, Stimmrecht, s. 21; **Yılmaz, A.**, Oy, s. 73.

²⁴³ **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 15; **Dauner-Lieb**, s. 14. **Şehirali Çelik** de yöneticiler ile pay sahipleri arasındaki çıkar çatışmalarını önlemeye yönelik düzenlemeler kapsamında; genel kurul toplantısına katılmayı kolaylaştıran hükümleri anarak, temsile ilişkin TTK md. 425 vd. hükümlerini bu kapsamda değerlendirmektedir, **Şehirali Çelik, (Kırca/Manavgat)**, s. 270.

²⁴⁴ **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 8; **Bauen/Bernet**, s. 269, Nr. 753; **Kaya, M. İ.**, Vertretung, s. 112; **Turanboy**, Temsilci, s. 433; **Dal**, s. 180. Pay sahibinin genel kurulda temsiline, bu tehlikeye karşı düzenlendiği yönünde bkz. **Çeker**, Oy Hakkı, s. 261; **Özdemir/Yiğit**, s. 435. Kanun koyucunun; toplu

az olması, toplantı ve/veya karar yetersayısı için nitelikli çoğunluk aranan hallerde, genel kurulda karar alınamamasına yol açmaktadır²⁴⁵. Öte yandan, genel kurulda adi yetersayının dahi karşılanamadığı hallerde, organ yokluğu tehlikesinin ortaya çıkabileceği de belirtilmektedir²⁴⁶. TTK md. 418/f.1'e göre, nitelikli çoğunluğun aranmadığı konularda karar alınabilmesi için ilk toplantıda en az sermayenin 1/4'lük bölümüne sahip pay sahiplerinin toplantıda bizzat veya temsilci aracılığıyla bulunması aranırken, ilk toplantıda söz konusu çoğunluğa ulaşılamaması halinde, ikinci toplantının yapılabilmesi için "*nisap aranmayacağı*" düzenlenmiştir²⁴⁷. Söz konusu hüküm karşısında, organ yokluğu ancak hiçbir pay sahibinin ilk ve müteakip genel kurul toplantılarına katılmaması halinde gerçekleşebilir. Dolayısıyla böyle bir sonucun ortaya çıkmasının düşük bir olasılık olduğu fikrindeyiz.

4- Çözüm Önerileri

Pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına katılımının arttırılması için doktrinde çeşitli öneriler ileri sürülmüş, zaman içerisinde bunlardan bazıları uygulanmış hatta kanuni düzenlemeye kavuşmuştur.

Pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına temsilci aracılığıyla katılması, güç boşluğunun doldurulması konusunda en çok taraftar bulan öneriler arasında yer almaktadır²⁴⁸.

temsili, halka açık anonim ortaklıklarda genel kurulun işlevlerini yerine getirebilmesini teminat altına almak amacıyla düzenlediği yönünde bkz. **Schaad**, Art. 689c, Nr. 1. Pay sahibinin genel kurulda temsilinin, işlevsizlik tehlikesine karşı etkili olduğu yönünde bkz. **Christians, F. Wilhelm**, Der Aktionär und sein Stimmrecht, AG, 1990, s. 47-48; **Flore**, s. 52.

²⁴⁵ **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 15;

²⁴⁶ **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 8; **Yasaman**, Borsa, s. 243. Organ yokluğu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Soykan, İsmail Cem**, Anonim Ortaklıklarda Organ Yokluğu, İstanbul, 2012.

²⁴⁷ TTK md. 418/f.1'in, "*nisap aranmayacağı*" yönündeki ifadesi, pay oranı ne olursa olsun, tek bir pay sahibinin dahi varlığı halinde, bir nisap söz konusu olacağından doktrinde eleştirilmektedir, **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Fiziken, s. 178; **Moroğlu**, Değerlendirmeler ve Öneriler, s. 222-223; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 85.

²⁴⁸ **Rieckers, Oliver**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler, Gerald/Stilz, Eberhard**, Münih, 2010, §135, Nr. 1; **Grundmann, Stefan**, Das neue Depotstimmrecht nach der Fassung im Regierungsentwurf zum ARUG, BKR, 2009, S. 1, s. 33; **Altaş, Soner**, Yeni Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirket Paysahiplerinin Kitlese ve Bireysel Temsili, Bankacılar Dergisi, S. 78, s. 114; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 5; **Moroğlu**, Genel Kurul, s. 293; **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 325; **Çeker**, Vekâlet Toplanması, s. 177; **Yanlı Yıldırım**, s. 113; **Bilge**, Temsilci, s. 341; **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, Birinci Bölüm, III, 2, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/01.htm>; **Saka**, Genel Kurul, s. 147; **Ünal**, Sermaye Piyasası, s. 420; **Memiş/Turan**, s. 100; **Bilgili**, Stellvertretung, s. 238; **Özdemir/Yiğit**, s. 452, dn. 56; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 48; **Eminoğlu**, s. 76; **Schmidt, J.**, Stimmrechtsvertretung, 487; **Flore**, s. 52; **Christians**, s. 47-48. Benzer yönde; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 34; **Becker**, s. 237-238. Öte yandan, *Bilge*; gerek bireysel gerek toplu temsilin yeterli bir çözüm olmadığını savunmaktadır, **Bilge**, Temsilci, s. 341. Toplu

Bu bakımdan organ temsilcisinin, katılım masraflarını azalttığı ve katılımın artırılmasında etkin bir araç olduğu belirtilmektedir²⁴⁹. TTK'nın genel gerekçesi ve toplu temsile ilişkin TTK md. 428'in gerekçesinde de kanun koyucunun, toplu temsili güç boşluğuna çözüm için bir araç olarak düşünüldüğü açıklanmaktadır²⁵⁰.

Katılımın artırılması için önerilen çözümlerden bir başkası, en azından kurumsal yatırımcı niteliğindeki pay sahipleri için oy kullanma yükümlülüğü veya zorunluluğu getirilmesidir²⁵¹. Pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına katılımını teşvik etmek için toplantıya katılan pay sahiplerine, ortaklık tarafından çeşitli isimler altında²⁵² bir meblağın ödenmesi de çözüm önerileri arasında yer almaktadır²⁵³. Genel kurul toplantı yetersayılarının

temsiline; güç boşluğuna karşı vazgeçilmez bir çözüm yöntemi olduğu anlaşıldıkça, AB'ye üye devletlerin ulusal mevzuatlarında yer alan toplu temsile ilişkin hükümlerin daha liberalleştiği ve katı hükümlerin esnetildiği yönünde bkz. **Becker**, s. 238.

²⁴⁹ **Flore**, s. 175; **Thoma**, s. 243. Krş. **Bilge**, Temsilci, s. 341. Yazar; mevzuat gereği temsil yetkisinin yazılı şekilde verilmesi ve çok geniş bir coğrafyaya yayılmış olan ve çok sayıda kişiden olan bir pay gibi nedenlerle pay sahiplerinin temsilci aracılığıyla oy kullanabilmelerinin tek başına oy hakkına masrafsız ve zahmetsiz bir şekilde kullanımı için yeterli olmadığını belirtmektedir.

²⁵⁰ TTK'nın Genel Gerekçesi, s. 373; TTK md. 428'in gerekçesi, s. 538. Aynı yönde, **Yasaman, Hamdi**, Sermaye Piyasası Hukukunun TTK Tasarısı Üzerindeki Etkileri ve Sermaye Artırımı, Erdoğan Teziç'e Armağan, İstanbul, 2007, s. 855. Bağımsız temsilci bakımından aynı yönde, **Turanboy, Asuman**, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Sermaye Piyasası Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi, Ankara Barosu 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, Ankara, 2011, s. 23.

²⁵¹ **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 9; **Tekinalp**, Güç Boşluğu, s. 469-470.

²⁵² Alman doktrinde bu meblağı ifade etmek için huzur hakkı anlamına gelen "*Anwesenheitsgeld*" terimi; avans anlamına gelen "*Handgeld*", oturum parası anlamına gelen "*Sitzungsgeld*"; katılma primi anlamına "*Präsenzbonus*"; ek kâr payı anlamına gelen "*Dividendenplus*" gibi terimler kullanılmaktadır. Bkz. **Vetter, Eberhard**, Handgeld für in der Hauptversammlung präsente Aktionäre, AG, 2006, S. 1-2, s. 32 vd.; **Seibert, Ulrich**, Die Stimmrechtsausübung in deutschen Aktiengesellschaften – ein Bericht an den Deutschen Bundestag, AG, 2004, S. 10, s. 533; **Lenz**, Steigerung, s. 534; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 25; **Dauner-Lieb**, s. 534 vd.; **Flore**, s. 176. Türk Hukuku'nda ise, **Tekinalp**; "*katılma primi*" terimini tercih etmiştir. **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 9; **Tekinalp**, Güç Boşluğu, s. 469, dn. 2.

²⁵³ **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 25; **Seibert**, Stimmrechtsausübung, s. 533; **Vetter**, s. 32 vd.; **Lenz**, Steigerung, s. 534; **Dauner-Lieb**, s. 534 vd.; **Flore**, s. 176; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 9; **Tekinalp**, Güç Boşluğu, s. 469, dn. 2. Ancak genel kurul toplantılarına katılan pay sahiplerine maddi bir karşılığın verilmesi veya masraflarının ödenmesinin, çeşitli gerekçelerle Anonim Ortaklıklar Hukuku'na aykırı olduğu belirtilmektedir. Malvarlığının korunması ilkesi ve bu ilkenin bir görünümü olan sermayenin iadesi yasağı kapsamında, tasfiye öncesinde pay sahiplerine yalnız safi kârdan dağıtım yapılabilmesinin yanısıra (AktG §57/f.3); genel kurula katılan pay sahiplerine bir maddi karşılık verilmesi halinde, oydan yoksun pay senetleri ile imtiyazlı paylara tanınan kârda imtiyazın işlevini kısmen de olsa yitirmesi ve eşit işlem ilkesinin, bu nitelikte bir ödemeyi hukuka aykırı hale getireceği ifade edilmektedir, **Lenz**, Steigerung, s. 534-535; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 25; **Vetter**, s. 34-35; **Seibert**, Stimmrechtsausübung, s. 533. Pay sahiplerini genel kurul toplantılarına katılmaya teşvik amacıyla sağlanan menfaatlerin sermaye payının açıkça geri ödenmesi niteliği taşıdığı ve sermayenin iadesi yasağına aykırı olduğu yönünde, **Doğan, Beşir Fatih**, Anonim Şirketlerde Sermaye Payını Geri Ödeme Yasağı, TBBD, S. 56, s. 50. Ayrıca bu yönde bir kanuni düzenleme bulunmadığından, Alman Hukuku'nda AktG §60/f.3'e dayanılarak yapılacak ve tüm pay sahiplerinin oybirliğiyle yapılacak bir

azaltılması veya kaldırılması²⁵⁴ ve elektronik ortamda yapılan veya elektronik ortamda katılım imkanı bulunan genel kurul toplantıları da toplantıda temsil edilen pay oranını arttıracak çözümler olarak önerilmiştir²⁵⁵. Mektupla oy verilmesi²⁵⁶, oydan yoksun pay senetleri ve oy sözleşmeleri de güç boşluğunun giderilmesi yolları arasında sayılmaktadır²⁵⁷. Alman Hukuku'nda tevdi eden temsilciliğine ilişkin düzenlemelerin azaltılması ve daha serbest hale getirilmesi de tartışılmıştır²⁵⁸. Öte yandan bu konuda en uç önerinin, toplantıya katılmayan pay sahiplerinin, gündem maddelerinin oylanmasında yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda olumlu oy verdiklerinin kabul edilmesi olduğu belirtilmektedir²⁵⁹.

Buna karşılık, genel kurul toplantılarına katılımın arttırılmasının, güç boşluğu sorununa esaslı bir çözüm teşkil etmeyeceğini savunan *Tekinalp* ise; tüm bu çözüm önerilerinin sorunu temelden çözmekte etkisiz kalacağını ileri sürmektedir²⁶⁰.

anasözleşme değişikliği ile mümkün olmakla birlikte, oybirliğinin gerçekleşmesi çok zor olduğundan, anasözleşme ile böyle bir düzenleme yapılmasının ancak kuruluşta veya sermaye artırımında söz konusu olabileceği belirtilmektedir, **Lenz**, Steigerung, s. 534; **Vetter**, s. 34. Türk-İsviçre Hukuku'nda ise, bu nitelikte bir ödemenin, anonim ortaklığın anonimlik özelliğine zarar vereceği savunulmuştur, **Weber-Dürler, Hans Peter**, Gesellschafterversammlung, Urabstimmung und Delegiertenversammlung als Beschlussfassungsformen des schweizerischen Gesellschaftsrecht, Bern, 1973, s. 84; **Tekinalp**, Güç Boşluğu, s. 469, dn. 2. Öte yandan, bu çözüm önerisinin etkili olup olmadığı tartışmalıdır, **Flore**, s. 176, dn. 1113. Bu yöndeki tedbirlerin, toplantıya katılımı arttırmadığının Fransa ve İtalya'daki düşük katılım oranlarından anlaşılacağı belirtilmektedir, **Becker**, s. 237.

²⁵⁴ **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 9; **Tekinalp**, Güç Boşluğu, s. 470.

²⁵⁵ **Tröder, Jorg**, Erste Erfahrungen mit den Auswirkungen des NaStraG auf die Praxis der Hauptversammlung, RNotZ, 2001, s. 439; **Bahtiyar**, Elektronik Genel Kurul, s. 114; **Hamamcioğlu**, Elektronik Genel Kurul, s. 137; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 48; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §135, Nr. 9 ve orada dn. 20'de anılan yazarlar; **Flore**, s. 177 ve orada dn. 1123'te anılan yazarlar; **Bilge**, Temsilci, s. 342. Fakat elektronik ortamda yapılan genel kurul toplantılarının, katılımın artması amacına gerçekten hizmet edip etmediğine şüphe ile yaklaşılmaktadır, **Dauner-Lieb**, s. 11-12; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 25. Mukayeseli hukuktaki tarihi gelişim incelendiğinde; pay sahiplerinin elektronik ortamda genel kurul toplantılarına doğrudan katılımının kolayca benimsenmediği ve öncelikle, temsilci aracılığıyla oy kullanılması bakımından elektronik ortamda temsil yetkisi verilmesinin kabul edildiği görülmektedir, **Bilge**, Temsilci, s. 343. TTK ve EGKY sisteminde de fiziki genel kurul zorunluluğu kaldırılmamış veya genel kurul toplantısının tamamen elektronik ortamda yapılması sistemi benimsenmemiş olup; pay sahiplerine bizzat veya temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına elektronik ortamda katılma imkanı tanınmıştır, **Bahtiyar**, Elektronik Genel Kurul, s. 119-120; **Hamamcioğlu**, Elektronik Genel Kurul, s. 138.

²⁵⁶ Mektupla oy verme konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §2, VII, 2.

²⁵⁷ **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, Birinci Bölüm, III, 2, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/01.htm>.

²⁵⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Baums, Theodor**, Zur Deregulierung des Depotstimmrechts, ZHR, C. CLXXI, s. 599-612. Ayrıca bkz. **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §135, Nr. 3; **Flore**, s. 177; **Dauner-Lieb**, s. 10.

²⁵⁹ **Koehler, Robert**, Die Einbeziehung des gesamten Kapitals in die Hauptversammlungsabstimmung ist Chance für Aktionäre und Unternehmen zugleich, Finanzplatz, 2006, S. 5, s. 20. En uç öneri olduğu yönündeki nitelendirme için bkz. **Flore**, s. 177.

²⁶⁰ **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 9; **Tekinalp**, Güç Boşluğu, s. 470. Yazara göre, güç boşluğu ve beraberinde gelen yabancılaşma sorununa gerçek anlamda çözüm getiren önerileri iki grupta

Doktrinde, genel kurul toplantılarına katılan pay sahibi sayısındaki artışın olumlu olduğu savunulmaktadır²⁶¹. Ancak yeni bir görüş, pay sahiplerinin genel kurula katılımlarının artmasının her halde olumlu sonuç vermeyeceğini savunmaktadır²⁶². Söz konusu görüşe göre, genel kurul toplantılarına katılımın artması, alınan kararların meşruiyetini ve yerindeliğini kendiliğinden yükseltmeyecektir²⁶³. Ayrıca küçük pay sahiplerinin organ temsilcisi aracılığıyla genel kurul toplantılarına katılması halinde, toplantıya katılım yükselse dahi, organ temsilcisi yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda oy kullanacağından, temsil olunan pay sahiplerinin katılımlarının etkinliği tartışılabilir.

Genel kurula katılan pay sahiplerinin, gündemde görüşülecek hususlarla ilgili bilgi sahibi olmaları da büyük önem taşımaktadır. Öte yandan, yukarıda belirtildiği üzere pay sahibi sayısının çok yüksek olduğu anonim ortaklıklarda toplantının fiilen yapılabilmesi, toplantı düzeninin sağlanması ve pay sahiplerinin genel kurula katılmaya ilişkin haklarını etkin bir şekilde kullanabilmeleri bakımından, pay sahiplerinin katılımlarının artması, fayda sağlamak bir yana olumsuzluk teşkil edebilecektir²⁶⁴. Dolayısıyla, pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına katılımının sağlanmasının, güç boşluğu sorunu için temel bir çözüm olmadığı belirtilmektedir²⁶⁵. Fikrimizce de, pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına katılımının artmasının ortaklık adına sonuç vermesi, katılan pay sahiplerinin ortaklık işleri hakkında ilgi ve bilgi sahibi olmaları ile fiziki olarak genel kurul toplantısında haklarını etkin şekilde kullanabilmeleri halinde mümkündür.

sınıflandırmak gereklidir. Birinci grupta, pay sahiplerine kâr payı garantisi vererek, pay sahiplerini tamamen yönetimin dışında bırakan görüşler yer alırken; ikinci grupta, pay sahipleri demokrasisi temelinde, çözümü pay sahiplerinin yönetime katılmasında arayan görüşler bulunmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 9 vd.; **Tekinalp**, Güç Boşluğu, s. 470 vd.

²⁶¹ **Dauner-Lieb**, s. 9.

²⁶² **Flore**, s. 179-184; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 30. Yazar, düşüncesini; “nicelik, nitelik demek değildir” cümlesiyle açıklamaktadır. **Flore**, s. 184. Almanya’da, Deutsche Telekom AG ve Daimler AG gibi büyük anonim ortaklıkların bazı genel kurul toplantılarına katılımın beş haneli rakamları bulduğu ancak mikro denilebilecek düzeyde düşük payların sahibi olan kişilerin katılımıyla gerçekleşen söz konusu toplantılarda, gerçek anlamda pay sahiplerinin menfaatlerini ilgilendirecek düzeyde konuların tartışılmadığı; bu hususun da genel kurul toplantısı sonrasında kalabalıkların hemen sunulan yemeğe veya ürün tanıtımlarına gitmesinden anlaşıldığı belirtilmektedir, **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 30.

²⁶³ Aksi yönde, **Noack, Ulrich**, Die organisierte Stimmrechtsvertretung auf Hauptversammlungen - insbesondere durch die Gesellschaft, Festschrift für Marcus Lutter zum 70. Geburtstag, Köln, s. 1474.

²⁶⁴ Bkz. yukarıda §2, III, B, 1.

²⁶⁵ **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 9.

C- Pay Sahipleri Demokrasisi

1- Pay Sahipleri Demokrasisi Kavramı

Pay sahipleri demokrasisi kavramı, Amerikan Hukuku'nda ortaya çıkmış²⁶⁶ ve zamanla Kara Avrupası Hukuku doktrinini de etkilemiştir. Bir tanıma göre, pay sahipleri demokrasisi; yönetim kurulunun önerileri ile karşıt görüşteki pay sahiplerinin; diğer pay sahiplerine, gündem maddelerine ilişkin farklı yönde önerilerde bulunmak suretiyle genel kurulda yönetim kurulunun önerilerinin aksi yönde karar alınabilmesini ve yönetim kurulu üyeliklerine, mevcut yönetim kurulu üyelerinin önerdiği kişilerden farklı kişilerin seçilebilmesi imkanına sahip olmalarıdır²⁶⁷. Bir başka tanıma göre, pay sahipleri demokrasisi; pay sahiplerinin ortaklık yönetimine katılma ve yönetimde söz sahibi olma haklarının yeniden tesis edilmesine yönelik tüm önlemlerdir²⁶⁸. Pay sahipleri demokrasisi, pay sahiplerinin söz sahibi olma, toplanma, birbirleriyle iletişime geçme ve ortaklığın işleyişi hakkında bilgi sahibi olma hakkı şeklinde de tanımlanmaktadır²⁶⁹. Kavramın üzerinde birlik sağlanmış bir tanımlı bulunmadığı gibi içeriği konusunda da farklı görüşler bulunmasına karşılık, kavramı kullanan yazarların hareket noktalarının ve varılan sonuçların aynı olduğu görülmektedir²⁷⁰. Gerçekten, pay sahipleri demokrasisi, pay sahiplerinin ortaklığın karar alma sürecine katılmasını sağlayarak; pay sahiplerinin iradelerinin ortaklığın işleyişinde etkin olmasını sağlamayı

²⁶⁶ Pay sahipleri demokrasisi teriminin, İngilizce karşılığı olarak, “*corporate democracy*” ve “*shareholder democracy*” terimleri kullanılmaktadır, **Livingston, J. A.**, The American Stockholder, New York, 1958, s. 68-69. Her iki terimin önce gazetelerde ortaya çıktığı; bir süre sonra ise, gazeteler ile birlikte doktrinde de kullanılmaya başladığı ifade edilmektedir, **Dunlavy, Colleen A.**, Social Conceptions of the Corporation: Insights from the History of Shareholder Voting Rights, Washington & Lee Law Review, LXIII, s. 1365. Kavram, ilk olarak 1932 yılında *New York Times* gazetesinde yayınlanan bir makalede yer almış ve İkinci Dünya Savaşı sonrasında popülerleşen küçük pay sahiplerinin güçlendirilmesi düşüncesi ile birlikte, gittikçe daha sık kullanılmaya başlamıştır, **Dunlavy**, s. 1364-1365. Terimin ortaya çıkışı ve kullanımı hakkında ayrıca bkz. **Böckli, Peter**, "Aktionärsdemokratie": ein Schlagwort mit Schlagseite, GesKR, 2013, s. 179-180. “*Corporate democracy*” terimi Türkçe’ye karşılığı “ortaklık demokrasisi” veya “şirket içi demokrasi” olarak çevrilebilir. “Şirket içi demokrasi” teriminin kullanılışı için bkz. **Ayan**, s. 2, 7. Öte yandan, Türk doktrininde ve TTK’nın genel gerekçesi ile madde gerekçelerinde, “*shareholder democracy*” teriminin karşılığı olan “pay sahipleri demokrasisi” terimleri kullanılmaktadır, **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 10 vd.; **Ayan**, s. 4, 9. Pay sahipleri demokrasisi kavramının ilk ortaya çıkışı konusunda kesin bir bilgi bulunmamasıyla birlikte, Amerikan Sermaye Piyasası Kurulu’nun kuruluşuyla birlikte kavramın ortaya çıktığı ve geliştiği belirtilmektedir, **Livingston**, s. 68.

²⁶⁷ **von Falkenhausen, Bernhard Freiherr**, Die amerikanische Aktionärs-Demokratie, AG, 1960, s. 91.

²⁶⁸ **Emerson, Frank D./Latham, Franklin C.**, Shareholder Democracy, Cleveland, 1954, s. 9; **Hüssy**, s. 72.

²⁶⁹ **Livingston**, s. 76.

²⁷⁰ **Flore**, s. 168-169; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 10.

amaçlayan çeşitli önlemlerdir²⁷¹. Pay sahipleri demokrasisinin başlıca amacının da pay sahiplerinin ortaklık yönetimine katılmasının sağlanarak, ortaklık içi demokrasinin tesis edilmesi olduğu belirtilmektedir²⁷².

Pay sahipleri demokrasisinin, demokrasi kavramıyla ilişkisi de tartışılmalıdır. Demokrasi kavramı, siyaset bilimi ve Anayasa Hukuku’nu ait bir kavram olarak ortaya çıkmış, günümüze kadar çeşitli şekillerde tanımlanmıştır²⁷³. Pay sahipleri demokrasisi, ismini aldığı demokrasi kavramıyla bazı benzerlikler göstermesine karşılık; niteliği, içeriği ve uygulanışı itibarıyla oldukça farklı bir kavram olup, pay sahipleri demokrasisi incelenirken, demokrasi kavramından yola çıkılarak birebir benzetmeler yapılması uygun değildir²⁷⁴.

Öncelikle, her iki kavram arasındaki benzerliklere bakacak olursak; demokratik bir devlette, iktidarı seçme konusunda oy hakkına sahip vatandaşlar bulunmakta iken; anonim ortaklıkta da pay sahipleri, yönetim kurulunu veya daha geniş bir ifadeyle yönetim organını genel kurul toplantısında oy kullanarak belirleme yetkisine sahiptirler²⁷⁵. Ayrıca devlet ile anonim ortaklık arasında devlet ile kişi ve sermaye birlikleri arasında yapısal benzerlik olduğu; başka bir ifadeyle, örgütsel yapının aynı olduğu ve her iki kurumun da tarihsel gelişimlerinin aynı olduğu gibi benzerliklere işaret edilmektedir²⁷⁶. Ancak tüm bu benzerliklere karşılık, iki kavram arasında çok önemli farklılıklar bulunmaktadır. Anonim ortaklık küçük bir devlet; yönetim kurulu hükümet ve genel kurul da parlamento değildir²⁷⁷.

²⁷¹ **Flore**, s. 168-169; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 10.

²⁷² **Sobering, Barry James**, Shareholder Democracy: A Description and Critical Analysis of the Proxy System, North Carolina Law Review, C. LX, s. 154. Pay sahipleri demokrasisi kavramının açık olmadığı yönünde bkz. **Flore**, s. 169.

²⁷³ Demokrasinin kelime anlamı; halkın iktidarı olup; pek çok tanım arasından en kabul gören demokrasi tanımının; “halkın, halk tarafından, halk için yönetimi” olduğu belirtilmektedir, **Akad, Mehmet/Vural Dinçkol, Bihterin**, Genel Kamu Hukuku, İstanbul, 2013, s. 333; **Uygun, Oktay**, Devlet Teorisi, İstanbul, 2014, s. 407. Öte yandan, **Uygun**; bu tanımın, günümüz demokrasilerinin özellikleri ile çok az benzerlik taşıdığını ifade etmektedir, **Uygun**, s. 407.

²⁷⁴ **Bartman, Steef M.**, Shareholder Democracy à la Dworkin, European Company Law, C. VII, S. 1, s. 5; **Duffy, Michael J.**, Shareholder Democracy or Shareholder Plutocracy, UNSW Law Journal, C. XXV, S. 2, s. 438; **Wiethölter**, s. 137-139; **Rodrigues**, s. 1397; **Bachmann**, s. 640; **Flore**, s. 170; **Lenz**, s. 54. Aynı yönde, BGH - II ZR 122/63, 11.11.1965 tarihli karar, NJW, 1966, s. 45. Kararda; bir genel kurul toplantısının, bir parlamento oturumuyla karşılaştırılamayacağı belirtilmektedir.

²⁷⁵ **Duffy**, s. 438. Pay sahiplerinin, bir devletin vatandaşlarına benzetmenin mümkün olduğunu belirten yazarlar da bulunmaktadır, **Emerson/Latcham**, s. 9; **Thoma**, s. 24.

²⁷⁶ **Wiethölter**, s. 49-50. Krş. **Dunlavy**, s. 1353. Yazar, 19. yüzyılda, anonim ortaklıklar için “küçük cumhuriyetler” benzetmesi yapılırken; pay sahiplerinin de, vatandaşlara benzetildiğini belirtmektedir.

²⁷⁷ **Martens, Klaus-Peter**, Die Entscheidungsautonomie des Vorstands und die “Basisdemokratie” in der Aktiengesellschaft, Anmerkungen zu BGHZ, 83, S. 122, ZHR, 1983, s. 379; **Morel, Lucas E.**, The

Parlamentonun çalışma süresi ve sıklığı ile genel kurulun toplanma sıklığı karşılaştırılmaz²⁷⁸. Ayrıca devlet bir kişi topluluğu iken, anonim ortaklık bir sermaye topluluğudur²⁷⁹. Bir sermaye ortaklığı olan anonim ortaklığın, temel niteliklerinden biri de, pay sahibinin değil payın merkez kavram olmasıdır²⁸⁰. Pay sahiplerini bir araya getiren neden ise kâr etme amacıdır²⁸¹. Buna karşılık, demokratik bir devlette vatandaşların benzer bir kâr elde etme amacı bulunduğu söylenemez²⁸².

Devlet ile halka açık anonim ortaklık arasında dört temel farkın bulunduğu belirtilmektedir²⁸³. Buna göre; halka açık anonim ortaklık paylarına yatırım yapmak, tamamen iradi bir tercihtir; temsili demokrasi, halka açık anonim ortaklıkta sınırlı bir uygulama alanı bulmaktadır; pay sahiplerinin oy hakları, ortaklığın devralınması, bölünme gibi önemli kararlar haricinde işlevsizdir ve pay sahiplerinin, vatandaşlık ilişkisinden farklı olarak sahip oldukları, dilediklerinde paylarını satarak, anonim ortaklıktan çıkma imkanları bulunmaktadır²⁸⁴. Buna karşılık, vatandaşlık; kural olarak iradi bir tercih olmadığı gibi bir devletin vatandaşı olmaktan memnun olmayan bir kişinin, vatandaşlıktan çıkması, çok daha zor ve maliyetli bir süreçtir²⁸⁵. Ayrıca devlet ile vatandaş arasındaki ilişkide vatandaşların can ve mal güvenlikleri ile temel hak ve özgürlükleri söz konusu iken, anonim ortaklık ile pay

Separation of Ownership and Control in Modern Corporations: Shareholder Democracy or Shareholder Republic?, A Commentary on Dalia Tsuk Mitchell's Shareholders as Proxies. The Contours of Shareholder Democracy, Washington & Lee Law Review, LXIII, s. 1594; **Flore**, s. 170. Aynı yönde, **Özdemir/Yiğit**, s. 460. Yazarlar; bu yöndeki benzetmelerin, siyasi hayatta olduğu gibi iktidarın, muhalefetin menfaatlerini ihlal etmek ve sandığı ortaya getirmemek için her girişimi yapmasıyla sonuçlanabileceğine dikkat çekmektedirler. Benzer yönde, **Wiethölter**, s. 138. Krş. **Frank, Harvey**, The Future of Corporate Democracy, Baylor Law Review, C. XXVIII, s. 39. Yazar, halka açık anonim ortaklığı; “vatandaşı” olan pay sahiplerinin yalnızca oy hakkına sahip oldukları, kamusal alanda faaliyet gösteren özel bir hükümete benzetmektedir.

²⁷⁸ **Böckli**, Aktionärsdemokratie, s. 181.

²⁷⁹ **Wiethölter**, s. 137; **Flore**, s. 170.

²⁸⁰ **Flore**, s. 170.

²⁸¹ **Özdemir/Yiğit**, s. 460.

²⁸² **Böckli**, Aktionärsdemokratie, s. 180.

²⁸³ **Rodrigues**, s. 1397. Her iki kurum arasındaki farklar hakkında bilgi için ayrıca bkz. **Böckli**, Aktionärsdemokratie, s. 180-182.

²⁸⁴ **Rodrigues**, s. 1397 vd. Benzer yönde, **Böckli**, Aktionärsdemokratie, s. 181.

²⁸⁵ Bu husus, yabancı doktrinde; devletin durağan (stabil) bir yapıda olmasına karşılık, anonim ortaklığın hareketli bir yapıya sahip olması şeklinde de açıklanmaktadır, **Wiethölter**, s. 137; **Duffy**, s. 438, 441.

sahibi arasındaki ilişkinin temelinde, yalnızca pay sahibinin, payı üzerindeki mülkiyet hakkı bulunmaktadır²⁸⁶.

Pay sahipleri demokrasisi ile demokrasi kavramı arasındaki temel nitelikteki farklılıklar, yukarıda belirtilenler ile sınırlı kalmamaktadır. Demokratik bir devlette yapılan seçimlerde, her vatandaşın bir oy hakkı bulunmakta olup, vatandaşların her birinin oyu fark gözetilmeksizin eşit değerde olmasına karşılık, anonim ortaklıkta pay sahiplerinin oyları bakımından aynı husus geçerli değildir²⁸⁷. Yabancı doktrinde, Ortaklıklar Hukuku'nda cari olan "her pay, bir oy hakkı verir" ilkesi²⁸⁸ nedeniyle, pay sahipleri arasında oy hakkı bakımından bir eşitlikten söz edilemeyeceği; zira bu halde, daha çok yatırım yaparak, daha fazla pay satın alan pay sahibinin, ortaklık genel kurulundaki karar alma sürecinde daha çok söz sahibi olacağı belirtilmektedir²⁸⁹. Bu durum ise, ortaklıkta daha "zengin" pay sahiplerinin etkin olmasına yol açacağından, pay sahipleri arasında bir demokrasiden değil plütokrasiden söz edilmektedir²⁹⁰.

Türk Hukuku açısından durumu değerlendirdiğimizde; TTK md. 434/f.1 ile bir sistem değişikliğine gidilerek, eTK md. 373'te benimsenmiş bulunan "her pay, en az bir oy hakkı verir" ilkesi terk edilerek, "her pay sahibi bir oy hakkına sahiptir" ilkesi benimsenmiştir²⁹¹. Dolayısıyla Türk Hukuku'nda, ilk görünüşte, oy hakkı bakımından pay sahipleri arasında demokratik bir eşitliğin var olduğu izlenimi uyanmaktadır. Ancak yalnızca "her pay sahibi bir oy hakkına sahiptir" ilkesi, bu bakımdan pay sahipleri arasında demokratik bir eşitliğin tesisi

²⁸⁶ **Morel**, s. 1594.

²⁸⁷ **Joo, Thomas W.**, Comment: Corporate Governance and the "D-Word", Washington & Lee Law Review, LXIII, s. 1587; **Duffy**, s. 438; **Bartman**, s. 5.

²⁸⁸ 19. yüzyılın ortasına kadar Amerikan hukuk sistemlerinde, "her pay sahibi bir oy hakkına sahiptir" ilkesi geçerli iken; bu ilke yerini, 19. yüzyılın ortasından itibaren, "her pay, bir oy hakkı verir" ilkesine bırakmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Warren III, Manning Gilbert**, One Share, One Vote: A Perception of Legitimacy, Journal of Corporation Law, C. XIV, S. 1, s. 91-95; **Hayden, Grant M./Bodie, Matthew T.**, One Share, One Vote and the False Promise of Shareholder Homogeneity, Cardozo Law Review, C. XXX, s. 470-472; **Dunlavy**, s. 1354-1355. "Her pay sahibi bir oy hakkına sahiptir" ilkesinin 19. yüzyılın başında da uygulanmadığına yönelik aksi yönde görüşler için bkz. **Koppell, Jonathan G. S.**, Shareholder Advocacy and the Development of the Corporation: The Timeless Dilemmas of an Age-old Solution, Origins of Shareholder Advocacy, New York, 2011, s. 23; **Smythe, Donald J.**, Shareholder Democracy and the Economic Purpose of the Corporation, Washington & Lee Law Review, LXIII, s. 1414 vd.

²⁸⁹ **Duffy**, s. 460; **Joo**, s. 1587; **Böckli**, Aktionärsdemokratie, s. 180.

²⁹⁰ **Dunlavy**, s. 1355-1356; **Duffy**, s. 439; **Bartman**, s. 5; **Joo**, s. 1587.

²⁹¹ Ayrıntılı bilgi ve hükmün eleştirisi için bkz. aşağıda §5, V, A.

için yeterli değildir²⁹². Zira anonim ortaklıkta, oyda imtiyazlı payların ihdas edilmesi yoluyla, pay sahiplerinin oy hakları arasında bir farklılık oluşturulabileceği gibi anonim ortaklık tarafından ihraç edilen oydan yoksun payların sahiplerinin de²⁹³ oy hakkına sahip olmayacakları göz önünde bulundurularak, pay sahipleri arasındaki oy dengesinin çeşitli hukuki araçlarla değiştirilebileceği gözden kaçırılmamalıdır²⁹⁴. Özellikle, halka açık anonim ortaklıklarda, ortaklığın yönetiminde söz sahibi kalmak isteyen pay sahiplerinin, kendi lehlerine oyda imtiyazlı paylar ihdas ettikleri bilinmektedir. Görüldüğü üzere, pay sahipleri arasında oy hakkı bakımından demokratik bir eşitlikten söz edilmesi mümkün değildir.

Pay sahipleri demokrasisi ile demokrasi arasındaki bir başka farkın ise, demokrasilerde her vatandaşın devlet yönetiminde menfaati bulunduğu var sayılarak, oy hakkı tanınmış bulunmasına karşılık, anonim ortaklıkta, pay sahibi olmayan fakat menfaat sahibi olan alacaklılar, işçiler gibi kişilerin oy hakkı bulunmaması olduğu ifade edilmektedir²⁹⁵.

2- İçeriği

Pay sahipleri demokrasisinin amacının, pay sahiplerinin daha etkin bir şekilde, anonim ortaklığın yönetimine katılmalarını temin etmek olduğu yukarıda belirtilmişti²⁹⁶. Söz konusu amaç doğrultusunda, pay sahiplerinin yönetime katılma imkanlarını iyileştiren ve kolaylaştıran her türlü araç, pay sahipleri demokrasisinin içeriğine dâhildir. Bu bakımdan, pay

²⁹² Aynı yönde, **Bartman**, s. 5.

²⁹³ Türk Hukuku'nda; eski sermaye piyasası mevzuatı döneminde, oydan yoksun paylar eSerPK md. 14/A ve mülga SPK Seri I, No. 36 sayılı Tebliğ ile açıkça düzenlenmişti. TTK'da ise; oydan yoksun paylar ayrıca düzenlenmemiş olmakla birlikte, ortaklıkların yapısal değişikliklerine ilişkin çeşitli düzenlemelerde (TTK md. 140, 146, 167 ve 183), oydan yoksun pay kavramından söz edilmiştir. Buna karşılık, SerPK'da, eSerPK'dan farklı olarak, oydan yoksun paylara ilişkin bir düzenlemeye yer verilmediği gibi SPK VII-128.1 sayılı Tebliğ ile SPK Seri I, No. 36 sayılı Pay Tebliği yürürlükten kaldırılmış fakat söz konusu Tebliğ'de, oydan yoksun paylara ilişkin bir düzenleme öngörülmemiştir.

²⁹⁴ **Tsuk Mitchell, Dalia**, Shareholders as Proxies: The Contours of Shareholder Democracy, Washington & Lee Law Review, LXIII, s. 1526-1527; **Bartman**, s. 5.

²⁹⁵ **Blair, M./Stout, Lynn A.**, A Team Production Theory of Corporate Law, Virginia Law Review, C. LXXXV, S. 2, s. 304-305; **Duffy**, s. 438. Bu halde, diğer menfaat sahiplerinin olumsuz etkilenebileceği yönündeki görüş için bkz. **Falascetti**, s. 563-567. Aksi görüşte, **Fairfax, Lisa M.**, Making the Corporation Safe for Shareholder Democracy, Ohio State Law Journal, C. LXIX, s. 53 vd. Yazar, makalesinde, pay sahipleri demokrasisinin, anonim ortaklıktaki diğer menfaat sahiplerinin aleyhine olmadığını savunmaktadır. Yazar, pay sahipleri ile diğer menfaat sahiplerinin menfaatlerinin bazen örtüştüğünü ve somut deneyimlerin, pay sahiplerinin, işçiler, alacaklılar gibi diğer menfaat sahiplerinin menfaatlerini koruduklarını ve genel kurul toplantılarında, bu yönde oy kullandıklarını gösterdiğini belirtmektedir.

²⁹⁶ Bkz. yukarıda §2, III, C, 1.

sahipleri demokrasisinin içeriğini belirli unsurlarla sınırlamamak gerekmektedir. Başka bir ifadeyle, ekonomik hayatın ve teknolojik gelişmelerin hızı karşısında, pay sahipleri demokrasisinin dinamik bir kavram olduğu kabul edilmelidir. Öte yandan, pay sahipleri demokrasisinin öncelikle, güç boşluğuna karşı alınan önlemleri kapsadığı da ifade edilmektedir²⁹⁷.

Pay sahiplerinin, ortaklık yönetimine dolaylı olarak katıldıkları yer, oy kullanmak ve düşüncelerini ifade etmek imkanı buldukları genel kurul toplantısıdır. *Schmidt*, bu hususu, “genel kurul toplantısı, pay sahipleri demokrasisinin ikametgahıdır” ifadesiyle açıklamaktadır²⁹⁸. Öte yandan, pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına katılımının arttırılmasının, pay sahiplerinin yönetime katılımlarının arttırılması bakımından da önemli olduğu kabul edilmektedir²⁹⁹. Ayrıca oy hakkının da pay sahipleri demokrasisinin oluşmasını sağladığı belirtilmektedir³⁰⁰. Dolayısıyla konumuzu teşkil eden pay sahibinin genel kurulda temsili ve özellikle toplu temsil, pay sahipleri demokrasisinin temel taşlarından ve en önemli unsurlarından birini teşkil etmektedir³⁰¹. Zira pay sahibinin genel kurulda temsili, pay sahibinin genel kurula yalnızca katılımını kolaylaştırmamakta, aynı zamanda, temsilcinin teknik bilgisi ve tecrübesi ile daha etkin bir katılım da sağlayabilmektedir. Kanun koyucu da bu hususa TTK’nın genel gerekçesinde ve TTK md. 428’in gerekçesinde açıkça işaret etmektedir³⁰². Bunun dışında, mektupla oy verme, genel kurul toplantısına elektronik ortamda katılım, birikimli oy, anonim ortaklıklar için daha geniş kamuyu aydınlatma yükümlülükleri, elektronik ortamdaki temsilci bildirgeleri ve büyük pay sahiplerinin özel sorumluluğu gibi hususlar da pay sahipleri demokrasisinin içeriğine dâhildir³⁰³.

²⁹⁷ **Eminoğlu**, s. 68.

²⁹⁸ **Schmidt, Karsten**, Gesellschaftsrecht, Köln, 2002, §28, IV, Nr. 1.

²⁹⁹ **Flore**, s. 169.

³⁰⁰ **Ayan**, s. 4.

³⁰¹ **Emerson/Latcham**, s. 9, 145; **Fairfax**, Future, s. 1307. **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-45; **Yasaman**, TTK Tasarısı, s. 855; **Ayan**, s. 7; **Eminoğlu**, s. 69; **Altaş**, s. 114. Benzer yönde, **Flore**, s. 168.

³⁰² TTK’nın Genel Gerekçesi, s. 373; TTK md. 428’in gerekçesi, s. 538.

³⁰³ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Fairfax**, Future, s. 1279-1307; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 10-11; **Eminoğlu**, s. 69-70; **Sobering**, s. 164; **Kobler**, s. 695 vd. Öte yandan Amerikan Hukuku’nda, söz konusu önlemlerin hiçbirinin, genel kurulda temsil sistemine yönelik iyileştirmeler ve pay sahiplerinin, yönetim kurulunun gönderdiği temsil bildirgesine, kendi yönetim kurulu üyesi adaylarını eklemelerine imkan verilmesi kadar etkili olmayacağı belirtilmektedir, **Fairfax**, Future, s. 1307-1308.

3- Pay Sahipleri Demokrasisinin Gerekliliğine İlişkin Tartışmalar

Pay sahipleri demokrasisi kavramı, günümüzde Amerikan Hukuku yanında Kara Avrupası Hukuku'nda da kabul gören bir kavramdır. Doktrinde, pay sahipleri demokrasisi için mevcut önlemlerin yetersiz olduğunu ve pay sahipleri demokrasisinin geliştirilmesi gerektiğini savunan yazarlar azımsanmayacak sayıdadır³⁰⁴. Kanun koyucunun, pay sahiplerinin yönetime daha fazla katılımını sağlayacak ve anonim ortaklığı, liberal ve demokratik yapıya daha çok yaklaştıracak temel değişiklikleri yapma cesareti gösteremediği belirtilmektedir³⁰⁵.

Pay sahipleri demokrasisi genel kabul gören bir kavram olmakla birlikte, gerçekten amacına ulaşmasının mümkün olmadığı ve gereksiz yahut aşırı olduğu yönündeki ağır eleştirilere de maruz kalmaktadır. Pay sahipleri demokrasisini eleştiren görüşleri iki gruba ayırmak mümkündür. Birinci grupta, pay sahipleri demokrasisinin fiilen gerçekleşmesinin mümkün olmadığını savunan görüşleri ele alabiliriz. Pay sahipleri demokrasisinin kağıt üzerinde kalan ve kalacak olan bir kavram olduğu şeklinde bir eleştiri getirilmekte ve pay sahiplerinin hakimiyetinin, anonim ortaklıklar üzerinde daha etkili bir devlet denetimi gibi araçlarla sağlanması önerilmektedir³⁰⁶. Anonim ortaklık yönetimi ile pay sahipleri arasındaki, anonim ortaklığın işleyişine ve durumuna ilişkin somut veriler ve bilgilerdeki farklılığın hiçbir zaman kapanmayacağını savunan yazarlar, pay sahipleri demokrasisinin hiçbir zaman gerçekleşmeyeceğini ileri sürmektedirler³⁰⁷. Ayrıca küçük pay sahiplerinin, yukarıda belirtildiği üzere, pay sahipliğinden beklentileri maddi getiri elde etmek olduğu için ortaklığın yönetimine isteksiz ve yabancı kalmaları eleştirilerek, pay sahiplerinin ortaklık yönetimine katılma istekleri olmaksızın kusursuz işleyen bir pay sahipleri demokrasisine ulaşamayacağı

³⁰⁴ **Bebchuk, Lucian Arye**, The Case for Increasing Shareholder Power, Harvard Law Review, C. CXVIII, s. 833 vd.; **Kobler, George Ponds**, Shareholder Voting Over Internet: A Proposal for Increasing Shareholder Participation in Corporate Governance, Alabama Law Review, C. XLIX, s. 684 vd.; **Frank**, s. 57; Krş. **Sobering**, s. 167-169. Yazar, 1981 tarihinde Amerikan Hukuku'nda yürürlükte olan pay sahibinin temsiline ilişkin düzenlemelerin, pay sahipleri demokrasisi açısından yeterli olduğunu ve pay sahipleri demokrasisinin belirli bir dereceye kadar arzu edilen sonuçlar vereceğini savunmaktadır.

³⁰⁵ **Boettcher, Erik**, Der Aktionär in der Publikums-AG aus organisationstheoretischer Sicht, AG, 1985, S. 1, s. 11.

³⁰⁶ **Roth**, s. 99; **Flore**, s. 169.

³⁰⁷ **Flore**, s. 170-171.

belirtilmektedir³⁰⁸. Sonuç olarak, doktrinde, pay sahiplerinin doğrudan hakimiyetini sağlamanın ve devam ettirmenin mümkün olmadığı görüşü ağır basmaktadır³⁰⁹.

Pay sahipleri demokrasisine yöneltilen eleştirileri oluşturan ikinci grupta pay sahipleri demokrasisini gereksiz veya aşırı bulan görüşler yer almaktadır. Pay sahipleri demokrasisinin veya daha geniş bir ifadeyle, pay sahiplerinin, anonim ortaklık yönetiminde daha çok söz sahibi olmalarının; sorumluluk davasına muhatap olma ve görevden alınma kaygısı nedeniyle, yönetim kurulu üzerinde olumsuz bir baskı kurarak, yönetim kurulunun ticari hayatın gerektirdiği riskli kararları almalarına engel olacağı ve bu durumun da anonim ortaklığın faaliyetlerini olumsuz etkileyeceği düşüncesi, eleştirilerin gerekçelerinden birini teşkil etmektedir³¹⁰. Söz konusu eleştirilere gerekçe teşkil eden bir başka husus ise, halka açık anonim ortaklıklarda pay sahiplerinin, kural olarak, anonim ortaklığın yönetimi için gerekli bilgi ve tecrübeden yoksun olmalarıdır³¹¹. Ayrıca bu halde, çoğunluk pay sahiplerinin kişisel menfaatlerini ön planda tutarak, ortaklığın menfaatlerini göz ardı edebilecekleri de savunulmaktadır³¹². Bu görüşleri savunan yazarlardan bazıları, anonim ortaklıkta pay sahiplerinin hakimiyeti yerine yönetim kurulu veya daha geniş anlamıyla yöneticilerin hakim olması gerektiğini savunmaktadır³¹³. Daha ileri giderek, pay sahiplerinin, anonim ortaklık yönetiminde hiç söz sahibi olmaması gerektiğini ileri süren görüşler de bulunmaktadır³¹⁴.

³⁰⁸ **Morel**, s. 1596; **Flore**, s. 171.

³⁰⁹ **Tuerks**, s. 140; **Flore**, s. 171.

³¹⁰ **Stout, Lynn A.**, The Mythical Benefit of Shareholder Control, Virginia Law Review, C. XCIII, s. 792-793; **Bainbridge, Stephen M.**, Director Primacy and Shareholder Disempowerment, Harvard Law Review, C. CXIX, s. 1749-1750; **Hayden, Grant M./Bodie, Matthew T.**, Shareholder Democracy and Curious Turn Toward Board Primacy, William and Mary Law Review, C. LI, s. 2089; **Falascchetti**, s. 560-563. Aksi yönde, **Caplin, Mortimer M.**, Proxies, Annual Meetings and Corporate Democracy – The Lawyer’s Role, Virginia Law Review, C. XXXVII, s. 657; **McDonnell**, s. 70. **Backer** ise, yönetim kurulu ve diğer yöneticilerden alınan gücün, küçük pay sahiplerine değil, kurumsal yatırımcılara gideceğini belirterek, bu durumda, anonim ortaklığın kurumsal yatırımcılar tarafından yönetilmesinin yol açabileceği olası sorunları tartışmaya açmaktadır, **Backer, Larry Cata**, Direct Shareholder Democracy – Reflections on Lucian Bebchuk, Corporate Governance Law Review, C. II, S. 3, s. 377 vd. Benzer şekilde, pay sahipleri demokrasisi tartışmalarında, A.B.D.’deki emeklilik fonlarının çok etkin olduğu yönünde bkz. **Biggs, John H.**, Shareholder Democracy - The Roots of Activism and the Selection of Directors, LUCIJ, C. XXXIX, s. 493 vd.

³¹¹ **Bainbridge, Stephen M.**, Limited Shareholder Voting Rights, UCLA Law Review, C. LIII, s. 606-607, 623; **Blair/Stout**, s. 314.

³¹² **Anabtawi, Iman**, Some Skepticism About Increasing Shareholder Power, UCLA Law Review, C. LIII, s. 593; **Stout**, s. 794; **Bainbridge**, Corporate Governance, s. 228.

³¹³ **Bainbridge**, Director Primacy, s. 591-592; **Stout**, s. 798 vd. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Hayden/Bodie**, Shareholder Democracy, s. 2089-2095.

³¹⁴ **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 10, 15 vd.

Fikrimizce, anonim ortaklığın tarihsel gelişimi içinde bir organ olarak doğan ve kanuni düzenlemelerdeki yerini hiç kaybetmeyen genel kurul, anonim ortaklığın organizasyonu için vazgeçilmez niteliktedir. Zira anonim ortaklığa yatırım yaparak, pay sahibi olan kişiler, halka açık anonim ortaklıklardaki küçük pay sahipleri dahi olsalar, en azından bazı önemli hususlarda karar alma yetkisini ellerinde bulundurmaya haklı olarak isteyeceklerdir. Genel kurulun yetkilerinin ve pay sahiplerinin genel kurulda oy hakkı aracılığıyla, ortaklığın yönetimine katılma işlevlerinin sınırlı olduğu ileri sürülmektedir³¹⁵. Ancak genel kurulun halen devredilemez ve vazgeçilemez nitelikte çok önemli yetkileri bulunduğu ve pay sahiplerinin oy hakları aracılığıyla, bu yetkilerin kullanılmasına ilişkin kararların alınmasına etki ettikleri düşünüldüğünde, oy hakkının sanıldığı kadar önemsiz olmadığı anlaşılabacaktır. Dolayısıyla pay sahiplerinin yönetime katılma işlevlerinin tamamen etkisiz olduğunu söylemenin yerinde olmayacağı fikrindeyiz. Anonim ortaklık yönetiminde, pay sahiplerinin hiç söz hakkı sahibi olmadığını ve ortaklık üzerinde yönetim kurulunun veya daha geniş anlamıyla, yöneticilerin mutlak hakimiyeti olduğunu bir an için düşünecek olursak, artık hukuki anlamda bir pay sahipliği ilişkisinden değil, inançlı işlem ilişkisine dayalı bir yatırım fonundan³¹⁶ söz etmek gerekecektir.

Kuşkusuz, doktrindeki bu görüşlerin tümü olmasa dahi büyük çoğunluğu, halka açık anonim ortaklıklar temel alınarak ileri sürülen görüşlerdir. Zira halka açık anonim ortaklıklarda, halka açık olmayan anonim ortaklıklara kıyasen genel kurulun yetkilerine ilişkin bazı farklılıklar bulunsada³¹⁷, genel kurulun halen çok önemli yetkileri bulunduğu ve somut olayda gerekli şartların gerçekleşmesiyle, “ilgisiz” küçük pay sahiplerinin dahi karar alma sürecine katılma ihtiyacı hissedebileceği dikkate alınmalıdır. Ancak söz konusu

³¹⁵ Sobering, s. 145.

³¹⁶ SerPK md. 52/f.1’e göre; “Bu Kanun hükümleri uyarınca tasarruf sahiplerinden fon katılma payı karşılığında toplanan para ya da diğer varlıklarla, tasarruf sahipleri hesabına, inançlı mülkiyet esaslarına göre Kurulca belirlenen varlık ve haklardan oluşan portföy veya portföyleri işletmek amacıyla portföy yönetim şirketleri tarafından fon iç tüzüğü ile kurulan ve tüzel kişiliği bulunmayan malvarlığına yatırım fonu adı verilir”. Yatırım fonu, küçük yatırımcıların birikimlerinin bir arada toplanarak, çeşitli sermaye piyasası araçlarına riskin dağıtılması ilkesine göre yatırılmasına dayanan, tüzel kişiliği haiz olmayan ve inançlı mülkiyet esaslarına göre yönetilen özel malvarlığıdır. Bkz. **Gürsoy, Kemal Tahir**, Mukayeseli Hukukta, Özellikle Türk ve İsviçre Hukuklarında Yatırım Fonları, Ankara, 1977, s. 1-2; **Yasaman, Hamdi**, İsviçre ve Fransız Hukuklarında Yatırım Fonları ve Türk Hukukunda Uygulanma İmkânları, İstanbul, 1980, s. 2; **Sumer, Ayşe**, Sermaye Piyasası Hukuku, İstanbul, 2002, s. 127; **Bahtiyar, Mehmet/Hamamcıoğlu, Esra**, Sermaye Piyasası Kanunu ve Tasarı Taslağı Açısından Yatırım Ortaklıkları, Makaleler, C. II, s. 300; **Nomer, Füsun**, Yatırım Fonlarında Katılma Belgesi ile Kurucu Arasındaki Hukuki İlişki ve Katılım Belgesi Sahibinin Hukuki Konumu, Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı, C. I, s. 596.

³¹⁷ Krş. SerPK md. 17/f.3; md. 33/f.4; md. 50.

görüşlerin, kısmen de olsa halka açık olmayan anonim ortaklıklar bakımından da geçerli olduğu söylenebilir.

Öte yandan, pay sahiplerinin, anonim ortaklık yönetimindeki etkilerinin daha fazla artması da olumsuz bazı sonuçları beraberinde getirebilir. Pay sahiplerinin anonim ortaklığın işleyişine dair teknik bilgi ve tecrübelerinin sınırlı olduğu gibi pay sahiplerinin, yönetime tamamen hakim olmaları halinde, pay sahipleri arasındaki çekişmeler, ortaklığın işleyişini yönetim kurulunun kilitlenmesinden daha olumsuz şekilde etkileyebilecektir. Ayrıca bu durum, anonim ortaklığın temel ilkelerine ve sermaye ortaklığı niteliğine aykırıdır. Gerçekten, pay sahiplerinin, ortaklık yönetiminde daha fazla söz sahibi olmaları, anonim ortaklıkta merkez kavramın pay olması ve pay sahiplerinin kişiliklerinin önemli olmaması ilkeleriyle çelişecektir.

Pay sahiplerinin, anonim ortaklık karar alma sürecine etkin bir şekilde katılmaları; başka bir ifadeyle, pay sahipleri demokrasisi, önemli bir kavramdır. Buna karşılık, pay sahiplerinin anonim ortaklığın yönetimi üzerinde, mutlak bir hakimiyetleri de bulunmamalıdır. Fikrimizce, TTK sistemindeki organlar arası işlevler ayrılığı ilkesi korunarak, anonim ortaklığın yönetimi ve karar alma süreci tek bir organın veya grubun hakimiyetine bırakılmamalıdır.

D- Kurumsal Yönetim

Kurumsal yönetim, “bir işletmenin en iyi şekilde sevk ve idaresi ve aynı zamanda bu sevk ve idarenin şeffaf bir biçimde izlenebilmesi ve kontrol edilmesiyle ilgili ilkeler” şeklinde tanımlanmaktadır³¹⁸. Kurumsal yönetimin; mülkiyet-kontrol ayrılığı sonucunda ortaya çıkan kötüye kullanmalar, menfaat çatışmaları, güç boşluğu gibi anonim ortaklığın işleyişine ilişkin sorunları çözmeyi amaçlayan bir yönetim sistemi olduğu da ifade edilmektedir³¹⁹. Öte yandan, kurumsal yönetim kavramına, anonim ortaklıkta önemli kararların alınmasında etkili veya belirleyici olan hususların tümünün dâhil olduğu belirtilmektedir³²⁰.

³¹⁸ **Pulaşlı, Hasan**, Corporate Governance, Anonim Şirket Yönetiminde Yeni Model, Ankara, 2003, s. 4. Doktrindeki farklı tanımlar için bkz. **Pash, Ali**, Anonim Ortaklık Kurumsal Yönetimi, İstanbul, 2005, s. 21-30.

³¹⁹ **Pash**, Kurumsal Yönetim, s. 35.

³²⁰ **Mann, Alexander**, Corporate Governance Systeme, Berlin, 2003, s. 30-31.

Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili de güç boşluğunun önlenmesi ve pay sahipleri demokrasisinin önlenmesi amaçları doğrultusunda, kurumsal yönetime de hizmet etmektedir³²¹. Bu husus, Alman Kurumsal Yönetim İlkeleri (*Deutschen Corporate Governance Kodex*) md. 2.3.3'te açıkça düzenlenmiştir³²². Söz konusu hükme göre, anonim ortaklık, pay sahiplerinin haklarını kişisel olarak kullanmalarını ve pay sahibinin genel kurulda temsilini kolaylaştırmalıdır. Ayrıca yönetim kurulu, pay sahiplerinin oy haklarını, talimatlarına uygun olarak kullanmak için bir temsilci atanmasını sağlamalı ve temsilciler, genel kurul toplantısı sırasında da ulaşılabilir durumda olmalıdır.

Hemen belirtmek gerekir ki, SPK II-17.1 sayılı Tebliğ'de düzenlenen kurumsal yönetim ilkeleri kapsamında, pay sahibinin temsil hakkına ilişkin açık bir hüküm bulunmamakla birlikte, Kurumsal Yönetim İlkeleri 1.4.1.'de; oy hakkının kullanılmasını zorlaştıracı uygulamalardan kaçınılması gerektiği ve sınır ötesi de dâhil olmak üzere her pay sahibine oy hakkını en kolay ve uygun şekilde kullanma fırsatı sağlanması gerektiği düzenlenmiştir³²³. Öte yandan, bu husus; Türk Hukuku'nda pay sahiplerinin genel kurulda temsilinin, kurumsal yönetimin bir parçası olmadığı şeklinde anlaşılmamalıdır. TTK'nın genel gerekçesinde, pay sahibinin genel kurulda toplu temsilci aracılığıyla temsiline ilişkin hükümlerin, kurumsal yönetimi ilgilendiren düzenlemeler arasında sayılması da bunu ispatlar

³²¹ **Morrow, Stuart B.**, Proxy Contests and Shareholder Meetings, UBC Law Review, C. XXXVI, S. 3, s. 484-485; **Eminoğlu**, s. 71. Benzer yönde, **Kobler**, s. 673. Krş. **Joo**, s. 1587. *Pash* da kurumsal yönetim anlayışının, pay sahibinin oy hakkının kullanımının mümkün olduğu ölçüde kolaylaştırılmasını amaçladığını belirterek, pay sahibinin temsilinin zorlaştırılmaması gerektiğini ifade etmektedir, **Pash**, Kurumsal Yönetim, s. 161-162.

³²² Alman Kurumsal Yönetim İlkeleri'nin son hali, 15 Mayıs 2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Değişiklik öncesi, Alman Kurumsal Yönetim İlkeleri md. 2.3.3'te, anonim ortaklığın pay sahibinin haklarını kişisel olarak kullanmalarını kolaylaştırması ve pay sahibinin genel kurulda temsilini "desteklemesi" düzenlenmekteydi. Dolayısıyla hükmün son halinde, bir değişiklik yapıldığı görülmektedir. Fakat bunun esasa etkili bir değişiklik olmadığı ve anonim ortaklıkların halen pay sahibinin genel kurulda temsili imkanını sunması gerektiği belirtilmektedir, **Ringleb, Henrik-Michael/Kremer, Thomas/Lutter, Marcus/v. Werder, Axel**, Die Kodex-Änderungen vom Mai 2012, NZG, 2012, S. 28, s. 1083; **Roth, Markus**, Deutscher Corporate Governance Kodex 2012, WM, 2012, S. 42, s. 1990.

³²³ Mülga Seri IV, No. 56 sayılı Kurumsal Yönetim İlkelerinin Belirlenmesine ve Uygulanmasına İlişkin Tebliği'nin Kurumsal Yönetim İlkeleri 1.4.1. hükmü de aynı düzenlemeyi içermekteydi. Krş. 2005 tarihli SPK Kurumsal Yönetim İlkeleri, 1. Bölüm, 4.6. Söz konusu hükümde, pay sahibi olmayan kişinin temsilci olarak oy kullanmasını engelleyen hükümlere anasözleşmede yer verilmeyeceğini düzenlemektedir. Söz konusu hüküm, o tarihte yürürlükte olan eTK md. 360/f.2'nin; anasözleşme ile yalnızca pay sahibi olan kişilerin temsilci olabileceği yönünde bir düzenleme getirilebileceğine ilişkin düzenlemesinin aksine, pay sahiplerinin temsilci olarak belirleyebilecekleri kişilerin, pay sahipleri ile sınırlandırılmasını kurumsal yönetim yönünden uygun görmeyerek, pay sahibinin temsili konusunda açık bir düzenlemeye yer vermiştir, **Pash**, Kurumsal Yönetim, s. 163.

niteliktedir³²⁴. Ayrıca kurumsal yönetim anlayışı kapsamında, oy hakkının kullanımının mümkün olduğu ölçüde kolaylaştırılmasının; temsil hakkı ile doğrudan ilişkili olduğu da unutulmamalıdır³²⁵. Bu kapsamda, SPK II-17.1 sayılı Tebliğ’de düzenlenen Kurumsal Yönetim İlkeleri 1.4.1. hükmünün de pay sahibinin temsil hakkının kolaylaştırılmasını sağlayacak tedbirlerin alınmasını da kapsadığı kabul edilmelidir.

IV- Temsilci Türleri

A- Genel Olarak

Pay sahibinin genel kurula temsilci aracılığıyla katılmasını ve temsilci türlerini çeşitli sınıflandırmalara ayırarak incelemek yerinde olacaktır. Zira pay sahibinin genel kurulda temsili kavramını daha anlaşılır kılmak için bazı ayrımlar yapılması gerekmektedir. Bu bakımdan öncelikle temsil yetkisinin kaynağına göre; kanuni temsil ve iradi temsil şeklinde bir ayrım yapılacaktır. Sonrasında ise, konumuzun temelini teşkil eden iradi temsil; temsilcinin yetkilendiriliş usûlü ve temsilcinin pay sahiplerini bireysel veya toplu şekilde temsil etmesi amacı bakımından ikiye ayrılarak incelenecektir. Sırasıyla, temsilcinin yetkilendiriliş usûlüne göre pay sahibinin genel kurul toplantısında iradi temsili; açık ve gizli veya örtülü temsil şeklinde ikiye ayrılarak incelendikten sonra, pay sahibinin temsilciye temsil yetkisi verme amacına göre pay sahibinin genel kurul toplantısında iradi temsili; bireysel temsil ve toplu temsil ayrımı çerçevesinde ele alınacaktır.

B- Temsil Yetkisinin Kaynağına Göre: Kanuni Temsil – İradi Temsil

1- Kanuni Temsil

Temsilcinin, pay sahibini genel kurul toplantısında temsil etme yetkisi; başka bir ifadeyle, temsil olunan pay sahibi ile temsilci arasındaki iç ilişki bir kanun hükmü veya bir kanun hükmüne dayanılarak verilen bir yargı kararı veya idari karara dayanıyorsa, kanuni

³²⁴ TTK Genel Gerekçesi, s. 374. Aynı yönde, **Yasaman**, TTK Tasarısı, s. 854; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-45; **Eminoğlu**, s. 71, 76. TTK’nın, eTK’nın pay sahiplerinin ve özellikle, azınlık pay sahiplerinin haklarını korumaya elverişli olmayan hükümlerini değiştirerek; büyük ortaklıklarda, küçük pay sahiplerinin temsil ve oy haklarının etkin kullanılmasına imkan sağladığı belirtilmektedir, **Erol, Kemal**, “Yeni” Ticaret Kanununun Kurumsal Yönetim İlkeleri Açısından Getirdikleri, LHD, C. X, S. 113, s. 125.

³²⁵ **Paslı**, Kurumsal Yönetim, s. 161-162.

temsil söz konusudur³²⁶. Kanuni temsilin; temsil yetkisinin, temsil olunanın iradesi dışında bir kaynağa dayandığı bütün halleri kapsayacak şekilde geniş anlaşılması gerektiği de belirtilmektedir³²⁷.

Kanuni temsilde, temsil yetkisi bir kanun hükmü veya kanun hükmüne dayanılarak verilen bir yargı kararı veya idari karara dayandığından, pay sahibinin genel kurulda temsiline ilişkin özel kanuni düzenlemeler uygulanamaz³²⁸. Başka bir ifadeyle, kanuni temsilcilerin durumları, kural olarak, genel hükümlere tabidir³²⁹. Bu bakımdan, kanuni temsilcilerin, temsil yetkisini elde etmeleri ve temsilci sıfatlarının teşhisi için TTK'da öngörülen özel şekli ve usûli şartlar uygulanmayacaktır³³⁰. Dolayısıyla açık temsil halinde kanuni temsilcilere yazılı şekilde temsil yetkisi verilmesi gerekmediği gibi genel kurul toplantısına kanuni temsilci sıfatıyla katıldıklarının teşhisi bakımından da yetki belgesi ibraz etmeleri aranmamakta; kanuni temsil yetkilerinin kaynağını teşkil eden resmi bir belgeyi ibraz etmeleri gerekli ve yeterli olmaktadır³³¹. TTK md. 426'da bu hususta bir açıklık bulunmamaktadır³³². Buna

³²⁶ **von Salis**, s. 311-312, 461. Bazı yazarlar, kanuni temsil yetkisinin kaynağı bakımından bir ayrıma giderek, kanuni temsilcinin temsil yetkisinin açıkça bir kanun hükmüne dayanması halinde doğrudan kanuni temsil yetkisinin; bir kanun hükmüne dayanılarak verilen bir mahkeme veya idari karara dayanması halinde ise, dolaylı kanuni temsil yetkisinin varlığından söz etmektedirler, **von Steiger, Fritz**, Kann dem Beistand eines Aktionärs die Teilnahme an der Generalversammlung verweigert werden?, SAG, C. XXIII, s. 66; **Böckli**, Stellvertreter, s. 149; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 264, 269. Ayrıca bkz. yukarıda §1, II, B.

³²⁷ **Kaya, Arslan**, Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Bilgi Alma Hakkı, Ankara, 2001, s. 148; **Saka**, Genel Kurul, s. 142; **Böckli**, Stellvertreter, s. 149; **von Salis**, s. 461. Ayrıca bkz. yukarıda §1, III, B.

³²⁸ **Schleiffer**, s. 43; **von Salis**, s. 312, 461; **Holzborn**, §134, Nr. 24. Ancak yazar bazı hallerde, özel hükümlerin kıyasen uygulanmasının düşünülebileceğini de belirtmektedir, **von Salis**, s. 461, dn. 2071.

³²⁹ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 63; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 43; **Schleiffer**, s. 43; **von Salis**, s. 461; **Özdemir/Yiğit**, s. 440.

³³⁰ **Arslanlı, Halil**, Anonim Şirketler, C. II-III, İstanbul, 1960, s. 26; **Hagmann, Eugenie**, Die Vertretung der Aktien in Generalversammlung der Aktiengesellschaft, Zürich, 1951, s. 21; **Schaad**, Art. 689a, Nr. 11; **Böckli**, Stellvertreter, s. 151-152; **Schleiffer**, s. 43; **von Salis**, s. 462; **von Büren/Stoffel/Weber**, Nr. 533; **Arslanlı**, Umumi Heyet, s. 227; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 264, 269-270; **Şener**, Ortaklıklar, s. 494; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 63; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 59; **Hüffer**, §134, Nr. 29; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 43; **Holzborn**, §134, Nr. 24. Aynı yönde, TTK md. 426'nın gerekçesi, s. 538.

³³¹ **Schucany, Emil**, Kommentar zum schweizerischen Aktienrecht, Zürich, 1960, Art. 689, Nr. 2; **von Steiger, Fritz**, Das Recht der Aktiengesellschaft in der Schweiz, Zürich, 1970, s. **Hagmann**, s. 21; **Schaad**, Art. 689a, Nr. 11; **Böckli**, Stellvertreter, s. 151-152; **Schleiffer**, s. 43; **von Salis**, s. 462; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 264, 269-270; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 63; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 59; **Hüffer**, §134, Nr. 29; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 43; **Holzborn**, §134, Nr. 24.

³³² **Moroğlu**, hükmü; pay sahipliği haklarının kanuni temsilci aracılığıyla kullanılamayacağı izlenimi verdiği gerekçesiyle eleştirmekte olup; kanuni temsile ilişkin hükümlerin saklı olduğuna ilişkin açık bir düzenlemeye yer verilmesini önermektedir, **Moroğlu**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 232.

karşılık, BTY md. 18/f.9'da; kanuni temsilcilerin, genel kurul toplantısına bu sıfatla katılabilmeleri için kanuni temsil yetkilerini belgelendirmeleri gerektiği açıkça düzenlenmiştir³³³. Örneğin, küçüğün maliki olduğu nama yazılı paylar bakımından, velilerinin pay senetlerine zilyet olmaları ve velayet hakkını ispata yarayan nüfus kütük örneğinin ibraz edilmesi yeterli ve gerekli olacaktır³³⁴. Öte yandan, kanuni temsilcilerin, diledikleri takdirde, bir iradi temsilci atayarak, genel kurul toplantısına katılmaları ve ilgili hakları kullanmaları mümkündür³³⁵.

Doktrinde, anasözleşme ile temsilci olabilecek kişilere ilişkin getirilen sınırlamaların³³⁶, kanuni temsilcilere uygulanmayacağı belirtilmektedir³³⁷. Zira kanuni temsil yetkisine dayanarak hak sahibi temsil olunanın adeta yerine geçen, başka bir ifadeyle *alter ego*'su sayılabilecek kanuni temsilciye, söz konusu sınırlamaların uygulanması, pay sahibinin vazgeçilmez nitelikteki oy hakkına müdahale teşkil eder³³⁸. Ancak temsil olunan pay sahibinin oy hakkından yoksun olduğu hallerde, oy hakkı kanuni temsilci tarafından da kullanılamaz³³⁹. Gerçekten, bir küçüğün pay sahibi olduğu anonim ortaklığın, üstsoyunun hakimiyeti altındaki bir başka anonim ortaklık ile birleşmesi gündemiyle toplanan genel kurul toplantısında üstsoyu tarafından temsil edilmesi, hatta bu halde menfat çatışması olabileceği gerekçesiyle bir kayyım atanmışsa, kayyım aracılığıyla temsil edilmesi caiz değildir. Kanuni temsilcinin, temsil olunan kişiden talimat alma ve uyma yükümlülüğü olmadığı düşünülse dahi, bu hallerde kanun koyucu, anonim ortaklık bakımından önemli bir tehlike gördüğü için pay sahibini oy hakkından yoksun bırakmış olup, kanuni temsilcinin de oy kullanması caiz değildir³⁴⁰.

³³³ Kanuni temsilcilerin yetkilerini ispat etmeleri gerektiği yönünde bkz. **Şener**, Ortaklıklar, s. 494.

³³⁴ **Böckli**, Stellvertreter, s. 151-152; **Şener**, Ortaklıklar, s. 494.

³³⁵ **Çeker**, Oy Hakkı, s. 264.

³³⁶ Anasözleşme ile temsilci olabilecek kişilere ilişkin sınırlama getirilmesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §6, V, C, 3.

³³⁷ **Näf, Heinz**, Die Bedeutung der Handlungsunfähigkeit im Gesellschaftsrecht, Zürich, 1957, s. 61; **von Steiger**, Aktiengesellschaft, s. 69-70; **Schönenberger, A.**, Zur Teilnahmberechtigung an Aktionärgeneralversammlungen, SAG, XLIV, s. 275; **Hagmann**, s. 21; **von Steiger**, Teilnahme, s. 68; **Böckli**, Stellvertreter, s. 151; **Schaad**, Art. 689, Nr. 41; **Schleiffer**, s. 43; **von Salis**, s. 461.

³³⁸ **Hagmann**, s. 21; **Bürgi**, Art. 689, Nr. 26; **Moser**, s. 117-118; **Böckli**, Stellvertreter, s. 151; **von Salis**, s. 462.

³³⁹ **Böckli**, Stellvertreter, s. 150. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Teoman, Ömer**, Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Oy Hakkından Yoksunluğu, Ankara, 1983, s. 167-168. Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §5, V, B.

³⁴⁰ **Böckli**, Stellvertreter, s. 150.

Kanuni temsil hallerini özel olarak incelemeye geçmeden önce, aşağıdaki açıklamalarımızı da doğrudan etkileyebileceğinden, tek paya malik bulunan bir pay sahibinin kanuni temsilcilerinin birden fazla olması halinde, bunların temsil yetkisini birlikte kullanıp kullanamayacakları; başka bir ifadeyle, bu halde, kanuni temsilciler arasından birine veya üçüncü bir kişiye temsil yetkisi verilerek, pay sahibinin yalnızca bir temsilciyle temsil edilmesi gerekip gerekmediği üzerinde durulmalıdır. Bu hale örnek olarak, bir anonim ortaklıkta pay sahibi olan küçüğün evli anne ve babasının, küçük üzerindeki, kural olarak birlikte velayet hakları (TMK md. 336/f.1) ile anasözleşmede aksi öngörülmemişse, bir anonim ortaklığı temsil ve ilzama iki yönetim kurulu üyesinin yetkili olması (TTK md. 370/f.1) verilebilir.

Konu, doktrinde tartışmalıdır³⁴¹. Türk-İsviçre Hukuku'ndaki bir görüşe göre; tek payın, birden çok kişinin ortak mülkiyetinde olması halinde, pay sahiplerinden biri veya üçüncü bir kişi tarafından temsilci atanması zorunluluğunu düzenleyen TTK md. 432/OR md. 690'a kıyasen, kanuni temsilcilerin sayısı birden fazla olsa dahi, temsilci sıfatıyla birlikte genel kurul toplantısına katılmaları ve oy kullanmaları mümkün olmayıp, temsil yetkisinin aralarından biri veya ayrıca atanacak bir temsilci tarafından kullanılması gereklidir³⁴². Aksi görüşe göre; TTK md. 432/OR md. 690, kanuni temsil halleri bakımından uygulama alanı bulamaz³⁴³.

Alman Hukuku'nda AktG §69/f.1'de aynı yönde bir hüküm bulunmaktadır. Ayrıca AktG §134/f.3/c.2'de, bir pay sahibinin birden fazla temsilciye yetki verebileceği fakat anonim ortaklığın söz konusu temsilcilerden bazılarını kabul etmeyebileceği açıkça düzenlenmiştir³⁴⁴. Doktrinde hakim görüş, birlikte temsil yetkisini haiz birden fazla kanuni

³⁴¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Grossfeld, Bernhard/Spennemann, Gert**, Die Teilnahmeberechtigung mehrerer gesetzlicher Verteter von Gesellschaften Mitgliederversammlungen von Kapitalgesellschaften und Genossenschaften, AG, 1979, S. 5, s. 128-135.

³⁴² **von Steiger, Fritz**, Die Vertretung eigener und fremder Aktien in Generalversammlungen, SAG, C. VIII, s. 143; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 420, 425; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 810; **Böckli**, Stellvertreter, s. 151, 159; **von Salis**, s. 462. *von Steiger* ve *Böckli*, görüşlerini OR md. 690/f.1'e değil, pay üzerinde intifa hakkına ilişkin OR md. 690/f.2'ye dayandırmaktadırlar. **von Steiger**, Vertretung, s. 143; **Böckli**, Stellvertreter, s. 151. *von Salis* ise, tek bir temsilcinin genel kurul toplantısına katılabileceği yönünde anasözleşmede hüküm bulunmasa dahi yalnızca kanuni temsilcilerin aralarından seçtikleri birinin veya üçüncü bir kişinin tek temsilci olarak genelde katılması gerektiğini belirtmektedir, **von Salis**, s. 462.

³⁴³ **Hagmann**, s. 22.

³⁴⁴ Hüküm son halini, 30. 07. 2009 tarihinde yapılan değişiklikle almıştır (<http://beck-online.beck.de/Default.aspx?typ=reference&y=100&g=AktG&p=134&x=3>, Erişim Tarihi: 13.02.2013).

temsilcinin, pay sahibini temsilen genel kurul toplantısına katılmasının mümkün olduğu yönündedir³⁴⁵. Birden fazla kanuni temsilcinin genel kurul toplantısına katılabilmesi bakımından, AktG §69/f.1'in uygulanmayacağı belirtilmektedir³⁴⁶. Ayrıca AktG §134/f.3/c.2'nin de kıyas yoluyla uygulanamayacağı; başka bir ifadeyle, anonim ortaklığın, AktG §134/f.3/c.2'ye dayanarak, kanuni temsilcilerin tamamını kabul etmeme imkanının da bulunmadığı ifade edilmektedir³⁴⁷.

Fikrimizce, birden fazla kanuni temsilcinin, temsil olunan tek paya malik pay sahibi adına genel kurul toplantısına katılabileceğini kabul etmek gereklidir. Öncelikle, TTK md. 432/f.1, OR md. 690/f.1 ve AktG §69/f.1; birden fazla temsilcinin bulunmasına ilişkin bir düzenleme getirmemekte olup, bir paya birden fazla kişinin malik olmasını düzenlediğinden, konumuz bakımından doğrudan uygulanamayacağı gibi kıyasen uygulanması da güç görünmektedir³⁴⁸. Zira hükmün amacının pay sahipliği haklarının tek elden kullanılması, başka bir ifadeyle, mükerrer şekilde kullanılmaması olduğu belirtilmektedir³⁴⁹. Birden çok kanuni temsilcinin birlikte temsil yetkisine sahip olması halinde ise, oy hakkı tek elden kullanılırsa, söz konusu amaca aykırılık olmayacaktır³⁵⁰. İkinci olarak, kanun koyucunun birden fazla kişiye birlikte kanuni temsil yetkisi verdiği hallerde, *ratio legis*, temsil olunanın birlikte temsil yoluyla daha iyi şekilde korunması olup; kanuni temsilcilerin birlikte genel kurul toplantısına katılması da koruma amacının kapsamına dâhildir³⁵¹. Ayrıca yukarıda belirtildiği üzere, aksi görüşü savunan yazarlar dâhil, doktrinde oy birliğiyle, anonim

³⁴⁵ **Semler, Franz-Jörg**, Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, C. IV, ed. **Hoffmann-Becking, Michael**, Münih, 2007, §36, Nr. 15; **Grossfeld/Spennemann**, s. 129-130, 134; **Hüffer**, §134, Nr. 30; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 61; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 43.

³⁴⁶ **Grossfeld/Spennemann**, s. 129-130; **Hüffer**, §134, Nr. 30; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 61; **Semler**, §36, Nr. 15.

³⁴⁷ **Hüffer**, §134, Nr. 29-30; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 63; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 43-44.

³⁴⁸ **Grossfeld/Spennemann**, s. 129; **Hüffer**, §134, Nr. 30; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 61; **Semler**, §36, Nr. 15.

³⁴⁹ **Bayer, Walter**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. I, §§1-75, ed. **Goette, Wulf/Habersack, Mathias/Kalss, Susanne**, Münih, 2008, AktG §69, Nr. 2, 17; **Cahn, Andreas**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler, Gerald/Stilz, Eberhard**, Münih, 2010, AktG §69, Nr. 1, 10; **Hüffer**, §69, Nr. 1.

³⁵⁰ **Bayer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. I, AktG §69, Nr. 17; **Cahn**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, AktG§69, Nr. 12.

³⁵¹ **Grossfeld/Spennemann**, s. 129.

ortaklıkta pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin özel hükümlerin, kanuni temsile uygulanmayacağı kabul edilmektedir³⁵².

Bütün bu gerekçelerle, birlikte temsil yetkisine sahip birden fazla kanuni temsilcinin, pay sahibini temsilen birlikte genel kurul toplantısına katılmasına cevaz vermek gereklidir. BTY md. 18/f.8’de de; “Her pay sahibinin genel kurulda sadece bir kişi tarafından temsil edilmesi esastır. Ancak birden fazla kişiye temsil yetkisinin verilmesi veya tüzel kişi pay sahiplerini temsil ve ilzama yetkili birden fazla kişinin genel kurula katılması durumlarında ise bunlardan ancak birisi tarafından oy kullanılabilir. Oy kullanmaya kimin yetkili olduğunun yetki belgesinde gösterilmesi şarttır. Bu fıkra hükmü Kanunun 429 uncu maddesi uyarınca payların birden fazla kişiye tevdi edildiği durumda her biri oy hakkı sahibi olan tevdi eden temsilcilerine uygulanmaz” denilmek suretiyle, bu görüşe üstünlük tanındığı görülmektedir.

Öte yandan, bu halde, akla birden fazla kanuni temsilcinin genel kurul toplantısına katılması halinde, bir pay sahibi adına birden fazla oy kullanılması veya kanuni temsilcilerden bir bölümünün olumlu, diğerlerinin ise, olumsuz oy vermek isteyebileceği gibi hususlar gelebilir. Gerçekten, bu endişelerin haklılık payı bulunmaktadır. Bu nedenle, genel kurul toplantısına katılma ile ilgili haklar bakımından bir ayırım yapılması gereklidir. Birden fazla kanuni temsilci; genel kurul toplantısına katılma, söz alma ve görüş açıklama, bilgi alma haklarını ayrı ayrı kullanabilmelidir³⁵³. Ancak oy hakkı, bir irade açıklaması niteliğinde olduğundan, bölünmesi mümkün olmayıp; kanuni temsilcilerin aralarından seçecekleri biri tarafından tek bir oy kullanılması gerekmektedir³⁵⁴. Birden fazla oy kullanılmasının önüne geçilmesi için el kaldırılması suretiyle açık oylama yapılması yerine yazılı veya elektronik oylama yöntemlerinin tercih edilmesinin ve anonim ortaklık yönetim kurulunun bu hususu genel kurul toplantılarına ilişkin iç yönergeyi hazırlarken dikkate almasının yerinde olacağı fikrindeyiz. Teorik olarak, birlikte temsil yetkisini haiz birden fazla kanuni temsilcinin tümünün genel kurul toplantısına katılması gerektiğini fakat aralarından seçecekleri biri tarafından tek bir oy kullanılması görüşünü savunmakla birlikte; pratik bakımdan, temsil

³⁵² Bkz. yukarıda dn. 328’e ait metin.

³⁵³ **Semler**, §36, Nr. 15, 17; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 61; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 43-44. Tüzel kişiler bakımından yürürlükten kaldırılan KY md. 21/f.4’e dayanarak aynı yönde, **Çeker**, Oy Hakkı, s. 270.

³⁵⁴ **Semler**, §36, Nr. 15; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 61; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 43-44. Tüzel kişiler bakımından yürürlükten kaldırılan KY md. 21/f.4’e dayanarak aynı yönde, **Çeker**, Oy Hakkı, s. 270.

olunanın kanuni temsilciler tarafından atanacak tek bir iradi temsilci aracılığıyla temsil edilmesi daha uygun olacaktır³⁵⁵.

Miras ortaklığı bakımından durum farklıdır. Zira kanuni temsilci niteliğindeki birden fazla mirasçının oluşturduğu miras ortaklığında, mirasçılar terekeye dâhil paylar üzerinde elbirliği ile malik olduklarından, burada paylar üzerinde birden fazla kişinin mülkiyeti söz konusu olacaktır. Bu halde, paylar üzerinde birden fazla kişi malik olduğundan; TTK md. 432/f.1 kıyasen değil, doğrudan uygulanacaktır³⁵⁶.

Yukarıda belirtilen görüşler, tek paya malik bulunan pay sahibinin, birden fazla kanuni temsilcisinin birlikte temsil yetkisini haiz olması bakımından geçerli olup, kanuni temsilcilerin her birinin ayrıca tek başına temsil yetkisine sahip olması halinde, farklı bir husus söz konusudur. Örneğin, bir başka anonim ortaklığın paylarına sahip olan bir anonim ortaklığın anasözleşmesinde, yönetim kurulu üyelerinin her birinin ortaklığı temsil ve ilzam yetkisine sahip olduğuna ilişkin bir düzenleme bulunması halinde, her bir yönetim kurulu üyesi tek başına pay sahibi olunan anonim ortaklığın genel kurul toplantısına katılmak bakımından temsil yetkisine sahip olacaktır (TTK md. 370/f.1). Bu halde, yukarıda belirtilen gerekçelerden söz edilemeyecektir. Zira birlikte temsilden beklenen koruma amacı burada söz konusu olmadığı gibi bir pay için tek başına temsil yetkisini haiz birden fazla kanuni temsilcinin, genel kurula katılması halinde, tek bir payın birden fazla temsilci tarafından temsil edilmesi söz konusu olacaktır. Dolayısıyla kanuni temsilcilerin her birinin ayrıca tek başına temsil yetkisine sahip olması halinde, bunlardan yalnız bir tanesi temsilci sıfatıyla anonim ortaklığın genel kurul toplantısına katılabilir³⁵⁷. Buna karşılık, birden fazla paya malik olan pay sahibi bakımından, her bir pay için temsilci atanması ve bunların her bir pay için temsil yetkisi kullanması teorik olarak mümkündür³⁵⁸.

Anonim ortaklık genel kurul toplantısında pay sahibinin kanuni temsilci aracılığıyla temsili çeşitli hallerde gerçekleşebilir. Tam ehliyetsizler ve sınırlı ehliyetsizler, pay sahipliğinden doğan genel kurul toplantısına katılma ve ilgili haklarını kanuni temsilcileri

³⁵⁵ **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 61.

³⁵⁶ Aynı yönde, **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 85-86.

³⁵⁷ **Grossfeld/Spennemann**, s. 129; **Hüffer**, §134, Nr. 27; **Semler**, §36, Nr. 16; **Cahn**, Aktiengesetz, C. I, AktG§69, Nr. 12; **Bayer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. I, AktG§69, Nr. 12; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 44.

³⁵⁸ **Grossfeld/Spennemann**, s. 131; **Semler**, §36, Nr. 16.

aracılığıyla kullanabilirler³⁵⁹. Pay sahibinin küçük olması halinde payları, genel kurulda kanuni temsilcisi olan velisi veya vasisi aracılığıyla temsil edilebilecektir³⁶⁰. Küçüğün velisi veya velileri, küçüğün maliki olduğu hamiline yazılı pay senetlerini zilyetliklerinde bulundurarak, genel kurul toplantısında tüm hakları kendi adlarına bizzat kullanabilirler (TTK md. 426)³⁶¹.

Kısıtlı bir kişinin pay sahibi olması halinde, vasinin temsil yetkisinin, kısıtlıyı genel kurul toplantısında temsil etmeyi ve oy hakkı dâhil diğer haklarını kullanmayı kapsadığı kabul edilmektedir (TMK md. 448)³⁶². Ancak TMK md. 462/f.8 gereği, acele hallerde vasinin geçici önlemler alma yetkisi dışında, vasinin her türlü davayı açabilmesi için vesayet makamının izni gerektiğinden, genel kurul kararlarına karşı hükümsüzlük davası açılabilmesi konusunda vasi tek başına yetkili olmayıp, vesayet makamının izni ile hükümsüzlük davası açılabilecektir³⁶³. Öte yandan, kısıtlı kişinin, anonim ortaklık genel kurul toplantısına katılması, özellikle gündem maddeleri hakkında oy kullanması, kısıtlı kişi bakımından önemli bir iş olarak nitelendirilebiliyorsa ve kısıtlı kişi görüşlerini oluşturma ve açıklama yeteneğine sahipse, vasi karar vermeden önce olanak ölçüsünde, onun görüşünü almakla yükümlüdür (TMK md. 450/f.1).

³⁵⁹ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 987; **Bahtiyar/Hamamcioğlu**, Genel Kurul, s. 60; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 174-175; **Kaya, A.**, s. 149; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 416; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 809; **Özdemir/Yiğit**, s. 458; **Üçışık/Çelik**, s. 294; **Bahtiyar/Hamamcioğlu**, Fiziken, s. 172; **Semler**, § 36, Nr. 15; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 61; **Hagmann**, s. 21; **Schucany**, Art. 689, Nr. 2; **von Steiger**, Aktiengesellschaft, s. 69; **Böckli**, Stellvertreter, s. 151; **Schaad**, Art. 689, Nr. 41; **Schleiffer**, s. 43-44; **von Büren/Stoffel/Weber**, Nr. 532; **Hüffer**, §134, Nr. 29; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 43; BGE 84 II s. 245.

³⁶⁰ **Semler**, § 36, Nr. 15; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 61; **Hagmann**, s. 21; **Böckli**, Stellvertreter, s. 151; **Schaad**, Art. 689, Nr. 41; **Schleiffer**, s. 43-44; **Bahtiyar/Hamamcioğlu**, Genel Kurul, s. 60; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 174, 264, 269; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 416; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 809; **Özdemir/Yiğit**, s. 458; **Saka**, Genel Kurul, s. 142; **Hüffer**, §134, Nr. 29; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 43; BGE 84 II s. 245. Krş. **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-47. Yazar; kanuni temsilcilerin ve bu kapsamda vasi ile vasilerin de adi temsilci olduğunu kabul etmektedir. Kanuni temsil ile iradi temsilin, temsilin kaynağı bakımından iki farklı kurum olduklarından hareketle, böyle bir nitelendirmenin yerinde olmadığı düşüncesindeyiz. Aynı yönde, **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 361.

³⁶¹ **Kaya, A.**, s. 149.

³⁶² **Semler**, § 36, Nr. 15; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 61; **Hagmann**, s. 21; **Schucany**, Art. 689, Nr. 2; **Böckli**, Stellvertreter, s. 151; **Schaad**, Art. 689, Nr. 41; **Schleiffer**, s. 43-44; **Bahtiyar/Hamamcioğlu**, Genel Kurul, s. 60; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 264, 269; **Kaya, A.**, s. 149; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 416; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 809; **Özdemir/Yiğit**, s. 458; **Saka**, Genel Kurul, s. 142; **Hüffer**, §134, Nr. 29; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 43; BGE 84 II s. 245.

³⁶³ **Böckli**, Stellvertreter, s. 152.

Fikrimizce, kısıtlı bir kişinin malvarlığının önemli bir bölümünü, bir anonim ortaklığın payları oluşturuyor ve genel kurul toplantısı gündeminde, ortaklığın geleceğini belirleyecek olan tür değiştirme, birleşme veya bölünme gibi hususların görüşülmesi bulunuyorsa, kısıtlı kişinin ayırt etme gücüne sahip olması şartıyla, vasi genel kurul toplantısına katılmadan önce, hangi yönde oy kullanacağı konusunda kısıtlı kişinin görüşünü almalıdır. Ancak vasinin, kısıtlı kişinin görüşünü alması, temsilcinin talimat almasıyla karıştırılmamalıdır. Zira kanuni temsilci, temsil olunandan talimat alma ve talimatlara göre hareket etme yükümlülüğü altında değildir³⁶⁴. Öte yandan, bu halde; kanuni temsilci, temsil olunan pay sahibine karşı özen ve onun menfaatini gözetme yükümlülüklerini ihlal etmiş olacağından, temsil olunanın zarara uğraması halinde iç ilişki kapsamında tazminat sorumluluğu doğabilir³⁶⁵. Kanuni temsilci de aynı anonim ortaklıkta pay sahibi ise ve genel kurulda görüşülecek gündem maddeleri bakımından taraflar arasında bir menfaat çatışması söz konusu olabilecekse, kısıtlı kişiye genel kurul toplantısında temsil edilmesi için bir kayyım atanması gerekli olabilir³⁶⁶.

Sınırlı ehliyetliler fiil ehliyetini haiz olup, kendilerine atanan yasal danışman da kanuni temsilci niteliği taşımadığından; sınırlı ehliyetliler bakımından kanuni temsil söz konusu değildir³⁶⁷. Dolayısıyla sınırlı ehliyetliler, pay sahibi oldukları anonim ortaklığın genel kurul toplantısına bizzat veya iradi temsilcileri aracılığıyla katılarak, ilgili pay sahipliği haklarını kullanabilirler³⁶⁸.

Evlilik birliği bakımından durum incelendiğinde, eşler arasında kanuni mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimine ilişkin TMK md. 223'e göre, her eş kanuni sınırlar içinde kişisel ve edinilmiş malları yönetme ve bunlar üzerinde tasarrufta bulunma hakkına sahiptir³⁶⁹. Buna göre, edinilmiş mallara katılma rejiminde bir evlilik malvarlığı mevcut olmayıp; bireysel mülkiyet ve bireysel yönetme tekeli, aksi eşler arasında sözleşme ile

³⁶⁴ **Böckli**, Stellvertreter, s. 149-150; **von Salis**, s. 462; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 264.

³⁶⁵ **Böckli**, Stellvertreter, s. 149; **Schleiffer**, s. 43; **von Salis**, s. 462; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 264. Ayrıca bkz. aşağıda §9, II, A.

³⁶⁶ **Böckli**, Stellvertreter, s. 150, dn. 130.

³⁶⁷ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 987; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 174; **Üçışık/Çelik**, s. 295.

³⁶⁸ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 987; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 174.

³⁶⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Acar, Faruk**, Aile Hukukumuzda Aile Konutu-Mal Rejimleri-Eşin Yasal Miras Payı, Ankara, 2014, s. 108-110; **Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, Mustafa Alper**, Türk Özel Hukuku, C. III, Aile Hukuku, İstanbul, 2015, Nr. 1100.

kararlaştırılmadıkça, malik olan eřtedir³⁷⁰. Bu kapsamda; pay bireysel mülkiyetinde olan eş, payın kullanım düzenini ve yararlanma şeklini belirleyecektir³⁷¹. Dolayısıyla nama yazılı paylarda, pay defterinde adı yazılı olan eş; hamiline yazılı pay senetleri bakımından senede zilyet olan eş, genel kurul toplantısına katılma ve ilgili hakları kullanma yetkisine sahiptir³⁷². Diğer mal rejimleri yönünden de aynı ilke geçerlidir³⁷³.

Miras ortaklığında, mirasçı sayısının birden fazla olması halinde, tüm mirasçılar terekeye dâhil anonim ortaklık payları üzerinde elbirliğiyle malik olduğundan, mirasçıların genel kurul toplantısına katılmak ve oy hakkı başta olmak üzere diğer haklarını kullanabilmek için aralarından birini veya bir üçüncü kişiyi temsilci olarak seçmeleri gereklidir³⁷⁴. Miras ortaklığının temsilcisinin temsil yetkisi mutlak (inhisari) olup; mirasçıların, temsilciden ayrı olarak işlem yapma veya temsilciye talimat verme yetkilerinin olmadığı belirtilmektedir³⁷⁵. Öte yandan, mirasbırakan vasiyetnameyle bir vasiyeti yerine getirme görevlisi atamışsa, vasiyeti yerine getirme görevlisi terekeyi yönetme yetkisini haizdir (TMK md. 552/f.2/b.2). Mirasçılar ayrıca temsil yetkisi vermemiş olsalar dahi vasiyeti tenfiz memuru, yönetme yetkisi kapsamında, kanuni temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısına katılmaya yetkilidir³⁷⁶. Mirasbırakanın birden çok vasiyeti yerine getirme görevlisi ataması mümkün olup (TMK md. 550/f.1); bu halde, vasiyeti yerine getirme görevlilerinin, kural olarak, görevlerini birlikte yönetirler (TMK md. 551/f.1)³⁷⁷. Benimsediğimiz görüş uyarınca, birlikte temsil yetkisini haiz vasiyeti yerine getirme görevlileri hep birlikte genel kurul toplantısına katılmaya yetkilidirler; fakat oy hakkı yalnızca aralarından seçecekleri biri tarafından kullanılabilir. Öte yandan, vasiyeti yerine getirme görevlilerinin aralarından yalnızca birine veya başka bir üçüncü kişiye temsil yetkisi vermelerine engel yoktur.

³⁷⁰ **Acar**, s. 108; **Dural/Öğüz/Gümüş**, Nr. 1100.

³⁷¹ **Acar**, s. 108.

³⁷² **Pulaşlı**, şerh, C. I, ř29, Nr. 420; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 809-810.

³⁷³ Aynı yönde bkz. **Pulaşlı**, şerh, C. I, ř29, Nr. 421-423; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 810.

³⁷⁴ **Böckli**, Stellvertretung, s. 155; **von Steiger**, Aktiengesellschaft, s. 185; **Pulaşlı**, şerh, C. I, ř29, Nr. 425; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 810; **Özdemir/Yiğit**, s. 458.

³⁷⁵ **Böckli**, Stellvertretung, s. 155. Kanuni temsilciler tarafından kullanılan tüm katılma hakları için aynı yönde, **Kaya, A.**, s. 149.

³⁷⁶ **von Steiger**, Aktiengesellschaft, s. 185.

³⁷⁷ TMK md. 553/f.3'te; acele işlerde, vasiyeti yerine getirme görevlilerinden her birinin ayrı temsil yetkisine sahip olarak hareket edebileceği düzenlenmiştir.

Adi ortaklıkta, temsil yetkisi ile yönetim yetkisi doğrudan ilişkilidir³⁷⁸. Zira adi ortaklığın temsilini düzenleyen TBK md. 637/f.3'e göre; "kendisine yönetim görevi verilen ortağın, ortaklığı veya bütün ortakları üçüncü kişilere karşı temsil etme yetkisi var sayılır". TBK md. 625/f.1 gereği, yönetim, sözleşme veya kararlar yalnızca bir veya birden çok ortağa ya da üçüncü bir kişiye bırakılmış olmadıkça, bütün ortaklar ortaklığı yönetme hakkına sahiptir. Buna göre, adi ortaklığın temsili için ortaklardan birine veya üçüncü bir kişiye adi ortaklık sözleşmesi veya ortakların alacakları bir kararla yetki verilebilir. Bu halde, iradi temsil söz konusu olur. Sözleşmede bu yönde bir hüküm veya ortaklar kurulu kararı bulunmaması halinde ise, ortakların her biri tek başına ortaklığı temsil etme hakkına sahip olup; birlikte temsil söz konusu değildir³⁷⁹.

Ortaklar, adi ortaklığın malvarlığına dâhil olan anonim ortaklık payları üzerinde elbirliğiyle malik konumundadırlar (TBK md. 638). Dolayısıyla adi ortaklıkta, ortakların tümünün kanunen temsil yetkisini haiz olması halinde; TTK md. 432/f.1 uygulama alanı bulacak ve ortaklığın maliki olduğu anonim ortaklık payının tek bir temsilci aracılığıyla temsil edilmesi gerekecektir³⁸⁰. Öte yandan, adi ortaklığın malvarlığına, bir anonim ortaklığın birden çok payının dâhil olması halinde, her bir pay için ayrı bir temsilci atanabileceği ve ortakların her birine veya üçüncü kişilere her bir pay için ayrı temsil yetkisi verilebileceği ifade edilmektedir³⁸¹.

Tüzel kişiler bakımından da durum incelenmelidir. Bir ticaret ortaklığının veya medenî hukuk tüzel kişisinin, bir anonim ortaklıkta pay sahibi olması halinde, tüzel kişi adına genel kurul toplantısına katılma ve buna bağlı hakların kim tarafından kullanılacağı sorusunun da cevabını vermek gereklidir. İsviçre ve Alman Hukuku'nda hakim görüşe göre; tüzel kişi kanuni temsilcisi sıfatıyla yetkili organları tarafından temsil edilecektir³⁸². Anonim ortaklıkta,

³⁷⁸ Şener, Oruç Hami, Adi Ortaklık, Ankara, 2008, s. 411; Armutcuoğlu, Can Yalçın, Adî Ortaklıkta Borçlardan Sorumluluk, MÜSBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2009, s. 35; Kuyucu, Mustafa Melih, Adi Ortaklıkta Temsil, İÜSBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2008, s. 40; Karahan/Akın, s. 93.

³⁷⁹ Fellmann, Walter/Müller, Karin, Berner Kommentar, C. VI/2/8, Die einzelnen Vertragsverhältnisse, Die einfache Gesellschaft, Art. 530-544 OR, Bern, 2006, Art. 543, Nr. 88.

³⁸⁰ Böckli, Stellvertretung, s. 157; Kaya, M. İ., Temsil, s. 86, dn. 119.

³⁸¹ Böckli, Stellvertretung, s. 157.

³⁸² Hagmann, s. 21; Hüffer, §134, Nr. 30; Semler, § 36, Nr. 16; Kubis, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 61; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 987. Aksi görüşte, Çamoğlu, Ersin, Banka Genel Kurullarında Temsil Kısıtlamaları, İkt. Mal, C. XXXIII, S. 10, 357-358; Çeker, Oy Hakkı, s. 270; Saka, Genel Kurul, s. 142. Yazarlar, tüzel kişinin organlarının

yönetim kurulu temsile yetkili organ olarak düzenlenmiştir (TTK md. 365). Yönetim kurulunun birden fazla üyeden oluşması halinde, anasözleşme ile aksi kararlaştırılmadıkça, iki yönetim kurulu üyesi anonim ortaklığı birlikte temsil eder (TTK md. 370/f.1). Anasözleşmede bu durumun aksi kararlaştırılarak, yönetim kurulu üyelerinden birine veya tamamına yahut yönetim kurulu üyesi olmayan bir kişiye temsil yetkisi verilebileceği gibi yönetim kurulu, temsil yetkisini bir veya daha fazla murahhas üyeye yahut müdür olarak üçüncü kişilere devredebilir (TTK md. 370/f.2)³⁸³. Ancak bu halde, en az bir yönetim kurulu üyesinin temsil yetkisini haiz olması şart olduğundan, murahhas müdür ile en az bir yönetim kurulu üyesinin birlikte temsil yetkisi bulunacaktır. Bu bakımdan, anonim ortaklıkta temsil yetkisinin tamamen ortaklık dışı üçüncü kişilere bırakılamayacağı anlaşılmaktadır³⁸⁴. Dolayısıyla benimsediğimiz görüşe göre; kural olarak, birlikte temsil yetkisine sahip olan iki yönetim kurulu üyesi, pay sahibi anonim ortaklık adına beraberce genel kurul toplantısına katılabilecektir³⁸⁵. Anasözleşme veya yönetim kurulu kararıyla farklı bir düzenleme

bizzat tüzel kişinin kendisi kabul edildiği gerekçesiyle, organın genel kurul toplantısına katılması ve oy kullanmasını asaleten katılma ve oy kullanma olarak nitelendirmektedir. Bu görüş, Türk Hukuku'nda hakim görüş, tüzel kişinin organının kanuni temsilci olmadığı yönündeki görüş ile uyumludur. Bkz. yukarıda §1, III, B. Ayrıca krş. **Böckli**, Stellvertreter, s. 159; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 417; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 809. Yazarlar, kanuni temsil yetkisine sahip organın birden fazla üyeden oluşması halinde, organın belirleyeceği bir üye tarafından temsil yetkisinin kullanılması gerektiğini belirtmektedirler.

³⁸³ Krş. **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 12-75. Yazar, temsil yetkisinin devredilmesi hususunun, TTK md. 367 ile birlikte değerlendirilerek, temsil yetkisi devrini; anasözleşmede bir hüküm bulunması ve bu hususa ilişkin bir iç yönergenin varlığı şartlarına bağlamaktadır. Buna karşılık, **Kırca**; TTK md. 367 hükmüne aykırı olarak, anasözleşmede yetki devrine ilişkin bir düzenleme bulunmadan veya anasözleşmede bu yönde hüküm bulunsada dahi iç yönergede bu yönde bir düzenleme bulunmadan yahut iç yönergede TTK'ya aykırı bir düzenlemeye yer verilerek veya iç yönergeye aykırı şekilde yapılan yetki devirlerinin, TTK md. 375/f.1 kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini; anasözleşme ile yetki devri yapılması şartı gerçekleşmeden yapılan yetki devirlerinde, TTK md. 553/f.2'nin uygulanmayarak, yönetim kurulu üyelerinin hiç yetki devri yapılmamış gibi sorumlu olacaklarını ancak yetki devrinin TTK md. 390'a uygun şekilde, yönetim kurulu kararı ile mümkün olduğunu savunmaktadır. Zira yazara göre, yönetim kurulunun devredilemez yetkileri arasında olan temsil yetkisinin anasözleşme ile düzenlenmesi, genel kurula yetki devri anlamına gelmekte olup; temsil yetkisinin devri yönetim kurulu kararı ile mümkündür, **Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat)**, s. 556, 627. Öte yandan, konuya ilişkin olarak, 6552 sayılı Kanun md. 131 ile TTK md. 371'e eklenen yedinci fıkraya göre; "Yönetim kurulu, yukarıda belirtilen temsilciler dışında, temsile yetkili olmayan yönetim kurulu üyelerini veya şirkete hizmet akdi ile bağlı olanları sınırlı yetkiye sahip ticari vekil veya diğer tacir yardımcılarını olarak atayabilir. Bu şekilde atanacak olanların görev ve yetkileri, 367 nci maddeye göre hazırlanacak iç yönergede açıkça belirlenir. Bu durumda iç yönergenin tescil ve ilanı zorunludur. İç yönerge ile ticari vekil ve diğer tacir yardımcılarını atanamaz. Bu fıkra uyarınca yetkilendirilen ticari vekil veya diğer tacir yardımcılarını da ticaret siciline tescil ve ilan edilir. Bu kişilerin, şirkete ve üçüncü kişilere verecekleri her tür zarardan dolayı yönetim kurulu müteselsilen sorumludur".

³⁸⁴ **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 226.

³⁸⁵ Aksi yönde, **Böckli**, Stellvertreter, s. 159; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 417; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 809. **Böckli**, anonim ortaklık, limited ortaklık ve kooperatiflerde; anasözleşmeyle yalnızca yönetim organı üyelerinden birine temsil yetkisi verilmiş olması halinde, konumuz bakımından kanuni temsilin söz konusu olabileceğini belirtmektedir, **Böckli**, Stellvertreter, s. 159.

benimsenmiş olması halinde ise, bu düzenleme gereği yetkinin devredildiği kişi anonim ortaklığı temsilen genel kurul toplantısına katılarak, ilgili hakları kullanabilecektir.

Limited ortaklık, ortaklık sözleşmesi ile kendisine yönetim ve temsil yetkisiyle birlikte müdür sıfatı verilen ortak olan veya ortaklık dışından kişi veya kişilerce temsil edilir (TTK md. 623/f.1)³⁸⁶. TTK md. 629/f.1'in atfı gereği TTK md. 370 uygulanacağından, birden fazla müdürün bulunduğu limited ortaklık, en az iki müdür tarafından birlikte temsil yetkisi ile temsil edilir³⁸⁷. Bu bakımdan, anonim ortaklığa yaptığımız açıklamalar, limited ortaklık için de geçerli olacaktır. Kollektif ortaklıkta, ortaklık sözleşmesinde temsilcinin gösterilmesi zorunlu olup (TTK md. 213)³⁸⁸; sözleşmede gösterilen temsilci, kollektif ortaklık adına pay sahibi olunan anonim ortaklığın genel kurul toplantısına kanuni temsilci sıfatıyla katılmaya da yetkilidir. Adi komandit ve sermayesi paylara bölünmüş komandit ortaklıklarda ortaklığı temsil yetkisi, kural olarak komandite ortaklarıdır (TTK md. 318/f.1; TTK md. 565/f.1). İflâs dışındaki sona erme hallerinde, ticaret ortaklıklarının tasfiye memurları, aynı zamanda tasfiye halindeki ticaret ortaklığını da temsil etmeye yetkili olup; ticaret ortaklığının pay sahibi olduğu anonim ortaklığın genel kurul toplantısında, tasfiye halindeki ticaret ortaklığı tasfiye memurları tarafından temsil edilir³⁸⁹.

SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 8'de yatırım fonları için özel bir hüküm bulunmaktadır. Buna göre; yatırım fonları, portföylerinde yer alan ortaklık paylarının sahibi sıfatıyla katılacakları genel kurul toplantılarında kurucu tarafından temsil olunur. Ayrıca kurucu adına genel kurul toplantısına katılacak şahsın kurucunun çalışanı olması ve vekâletname formunun

³⁸⁶ eTK döneminde, limited ortaklığın yönetimi ve temsili tamamen ortak olmayan müdürlere bırakılabilmekteydi (eTK md. 541), Bkz. **Yıldız, Şükrü**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Şirketler Hukuku, İstanbul, 2007, s. 250.

³⁸⁷ **Yıldırım, Ali Haydar**, Limited Ortaklık Müdürünün Hukuki Durumu, İzmir, 2008, s. 111-112; **Yıldız**, Limited Şirketler, s. 261.

³⁸⁸ eTK md. 155/f.1/b.6'da; ortaklığın temsile yetkili kişi veya kişilerin ortaklık sözleşmesinde gösterilmesinin zorunlu olduğu düzenlenmesine karşılık, eTK md. 175'te; ortaklık sözleşmesinde aksine hüküm bulunmadıkça, yöneticilerin temsile de yetkili oldukları düzenlendiğinden, iki kanun hükmü arasında bir uyumsuzluk bulunmaktaydı. TTK ile bu uyumsuzluk giderilmiş ve temsilcinin sözleşmede gösterilmesi gerektiği düzenlenmiştir (TTK md. 213/f./f bendi), TTK md. 233'ün gerekçesi, s. 478.

³⁸⁹ **Çeker**, Oy Hakkı, s. 269; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 417; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 809. Krş. **Böckli**, Stellvertreter, s. 159, dn. 217. Yazar, tasfiye halindeki anonim ortaklığın temsile yetkili yalnızca bir tasfiye memuru bulunmadıkça, tasfiye memurlarının, anonim ortaklığı sahip olduğu payların temsili için bir kişiye özel temsil yetkisi vermesi gerektiğini belirtmektedir. Tasfiye memurlarının temsil yetkisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Karahan, Sami**, Anonim Ortaklıkta Tasfiye, Konya, 1998, s. 131-141; **İzmirli, Yadigar**, Türk Ticaret Kanununa Göre Tasfiye Memurlarının Görev Yetki ve Sorumlulukları, Ankara, 2001, s. 58-64.

(yetki belgesinin) kurucunun birinci derece imza yetkisine sahip yöneticileri tarafından imzalanması halinde, vekâletname formunda yer alan imzanın ayrıca notere onaylattırılması veya noter huzurunda düzenlenmiş imza beyanının imzalı vekâletname formuna eklenmesi zorunlu değildir.

Medenî Hukuk tüzel kişileri olan dernek ve vakıfların pay sahibi oldukları anonim ortaklıklarda genel kurul toplantısına katılmaları ve ilgili pay sahipliği haklarını kullanmaları da dernek veya vakfın yönetim organı veya yönetim organı tarafından usulüne uygun olarak yetkilendirilen kişi tarafından gerçekleştirilir³⁹⁰. Derneklerde, bu hususta yönetim kurulu yetkilidir (TMK md. 85/f.1)³⁹¹. Vakıflarda ise, TMK md. 109 gereği bulunması gerekli yönetim organının bu konuda yetkili olduğu söylenebilir.

İflâsın açılması ile müflisin fiil ehliyeti sınırlanmamakla birlikte, müflisin malvarlığı üzerindeki tasarruf yetkisi sınırlanmaktadır³⁹². Burada dikkat edilmesi gereken husus, müflisin fiil ehliyeti sınırlanmamasına karşılık, iflâs masasını teşkil eden malvarlığı değerleri üzerindeki tasarruf yetkisinin sınırlanmasıdır³⁹³. Dolayısıyla iflâsın açılması ile birlikte, müflisin malvarlığına dâhil unsurların oluşturduğu iflâs masası üzerinde, iflâs idaresi kanuni temsilci sıfatını kazanır (İİK md. 226/f.1)³⁹⁴. Müflisin maliki olduğu anonim ortaklık payları bakımından; iflâs idaresi, genel kurul toplantısına katılma ve ilgili haklar bakımından kanuni temsilci niteliğindedir³⁹⁵. Yargıtay da müflisin haciz kabil malları üzerinde tasarruf yetkisini yitirdiği gerekçesiyle, müflis adına genel kurula katılma hak ve yetkisi iflas idaresine

³⁹⁰ Ayrım yapmaksızın tüzel kişiler için aynı yönde, **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 987.

³⁹¹ **Saka, Zafer**, Teori ve Uygulamada Dernekler Hukuku, İstanbul, 2010, s. 195-196.

³⁹² Ayrıntılı bilgi için bkz. **Başözen, Ahmet**, Müflisin Tasarruf Yetkisi, Ankara, 2005, s. 121 vd.; **Berkin, Necmeddin M.**, İflâsın Müflisin Mal ve Alacaklarına Tesiri, İÜHF, C. XVII, S. 3-4, s. 717-730.

³⁹³ Fiil ehliyeti, tasarruf ehliyeti ve tasarruf yetkisi birbirinden farklı kavramlardır. Fiil ehliyeti, kişinin kendi fiilleriyle, kendi isteği ile ve kendisi için hak ve borç edinmesi olarak tanımlanmaktadır. Fiil ehliyetinin bir görünümü olarak, tasarruf ehliyeti; bir kişinin geçerli şekilde tasarruf işlemi yapabilmesi için gerekli olan fiil ehliyeti şartlarını haiz olmasıdır. Buna karşılık, tasarruf yetkisi, bir kişinin belirli bir eşya üzerinde hukuki sonuç doğuracak şekilde tasarruf işlemlerini yapma yetkisini ifade etmektedir, **Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan**, Türk Özel Hukuku, C. II, Kişiler Hukuku, İstanbul, 2014, Nr. 242-254; **Helvacı, S.**, Gerçek Kişiler, s. 52-53; **Başözen**, s. 121.

³⁹⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Yılmaz, Ejder**, İflâs İdaresinin Hukukî Niteliği ve Durumu, Kanun ve Uygulama Açısından İflâsa Tasfiye Sempozyumu, Ankara 1985, s. 71-132.

³⁹⁵ **Hagmann**, s. 22; **Böckli**, Stellvertreter, s. 160; **von Steiger**, Aktiengesellschaft, s. 69; **von Salis**, s. 463; **von Büren/Stoffel/Weber**, Nr. 532; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 269; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 417; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 809; **Hüffer**, §134, Nr. 31; **Semler**, § 36, Nr. 17.

geçtiğini kabul etmektedir³⁹⁶. İflâs masası için kanuni temsilci sıfatı yalnızca bir yetki değil, aynı zamanda bir yükümlülüktür³⁹⁷.

TTK md. 432/f.1'e göre; "Bir pay, birden çok kişinin ortak mülkiyetindeyse, bunlar içlerinden birini veya üçüncü bir kişiyi, genel kurulda paydan doğan haklarını kullanması için temsilci olarak atayabilirler". Hükümde açıklık bulunmamakla birlikte, "ortak mülkiyet" ifadesinden; hem elbirliği mülkiyeti hem paylı mülkiyet anlaşılmalıdır³⁹⁸. Bu durumun tespitinde, pay defterinin esas alınacağı ve pay defterinde yalnızca tek kişinin malik olarak kayıtlı olduğu paylar için hükmün uygulama alanı bulmayacağı belirtilmektedir³⁹⁹. Yukarıda da belirtildiği üzere hükmün *ratio legis*'i, pay sahipliği haklarının tek elden kullanılması, başka bir ifadeyle, mükerrer şekilde kullanılmamasıdır. Dolayısıyla tek bir pay üzerinde, birden fazla kişinin paylı mülkiyet veya elbirliği mülkiyeti şeklinde malik olması halinde, bunların genel kurula katılma ve ilgili haklarını kullanmaları, bir temsilci atamaları ile mümkün olacaktır⁴⁰⁰. Temsilci, aralarından biri olabileceği gibi bir üçüncü kişi de olabilir⁴⁰¹. Temsilci olacak kişi; pay üzerinde elbirliği mülkiyeti bulunması halinde, oybirliği (TMK md. 702); paylı mülkiyet bulunması halinde ise, çoğunluk ile alınacak bir karar ile belirlenir⁴⁰². Pay sahipleri temsilci olacak kişiyi kendi aralarında belirleyemezler ise, temsilci mahkeme tarafından belirlenir; aksi takdirde, paydan doğan haklar genel kurul toplantısında kullanılamaz⁴⁰³. Söz konusu hüküm, teknik anlamda bir yükümlülük değil, külfet

³⁹⁶ Yargıtay 11. HD, E. 1997/1979, K.. 1997/3933, T. 27.05.1997 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

³⁹⁷ **Böckli**, Stellvertreter, s. 160.

³⁹⁸ **Hagmann**, s. 20; **Böckli**, Stellvertreter, s. 144-145; **Hüffer**, §69, Nr. 2, 3; **Bayer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. I, AktG §69, Nr. 5; **Cahn**, Aktiengesetz, C. I, AktG §69, Nr. 5.

³⁹⁹ **Hüffer**, §69, Nr. 2; **Cahn**, Aktiengesetz, C. I, AktG §69, Nr. 4.

⁴⁰⁰ **Hagmann**, s. 20; **Böckli**, Stellvertreter, s. 145; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 426; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 811. *Dağ*; eTK md. 373/f.2'de (TTK md. 432/f.1) açık bir düzenleme bulunmasaydı dahi "payın bölünmezliği ilkesi" ve bu ilkeyi düzenleyen eTK md. 400/f.1/c.2 (TTK md. 477/f.1) gereği, aynı sonuca ulaşılabileceğini belirtmektedir, **Dağ**, s. 22. Aynı yönde, **Tekil**, **Fahiman**, Şirketler Hukuku, C. II, Anonim Şirketler, İstanbul, 1978, s. 356; **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 333.

⁴⁰¹ **Böckli**, Stellvertreter, s. 147; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 426; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 811.

⁴⁰² **Bürği**, Art. 690, Nr. 9; **Böckli**, Stellvertreter, s. 147; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 174; **Özdemir/Yiğit**, s. 459; **Yiğit**, s. 75.

⁴⁰³ **Teoman**, **Ömer**, Anonim Ortaklık Genel Kurulunda Birden Fazla Paya Sahip Olanlar Aynı Zamanda Olumlu ve Olumsuz Oy Kullanabilirler, Tüm Makalelerim, C. I-II, (1971-2001), İstanbul, 2012, s. 16; **Schucany**, Art. 690, Nr. 1; **Bürği**, Art. 690, Nr. 9; **Böckli**, Stellvertreter, s. 147; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 174; **Özdemir/Yiğit**, s. 459; **Yiğit**, s. 75.

getirmektedir⁴⁰⁴. Zira hükme aykırı davranış, bir sorumluluk doğurmamakta; ancak paya malik olan pay sahiplerinin paydan doğan haklarını kullanmaları mümkün olmamaktadır⁴⁰⁵.

TTK md. 432/f.1'in lafzı, bir pay üzerinde birden fazla pay sahibinin malik olması halinde, temsilci atanmasını pay sahiplerinin bu yöndeki iradesine bırakmış gibi görünmektedir⁴⁰⁶. Ancak hükmün amacı düşünüldüğünde, hükmün niteliği itibarıyla emredici olduğu⁴⁰⁷ ve bu halde, paya ilişkin hakların kullanılmasının yalnızca bir temsilci aracılığıyla mümkün olduğu sonucuna ulaşmak gereklidir⁴⁰⁸. Ayrıca eTK'da hükmün karşılığını teşkil eden eTK md. 373/f.2'nin; "bir hisse senedinin birden çok maliki bulunduğu takdirde bunlar ancak bir temsilci marifetiyle rey haklarını kullanabilirler" şeklindeki lafzı, bu halde temsilci atanmasının bir zorunluluk olduğunu açıkça ifade eder nitelikteydi⁴⁰⁹. TTK md. 432/f.1'in lafzında bir değişiklik yapılmış olmasına karşılık, hükmün gerekçesinde, hükmün eTK md. 373/f.2'nin bir tekrarı olduğu belirtilmiştir⁴¹⁰. Karşılaştırmalı hukukta hükmün karşılığını teşkil eden OR md. 690/f.1 ve AktG §69/f.1'de de; bu halde, paya ilişkin hakların yalnızca temsilci aracılığıyla kullanılabileceği açıkça düzenlenmiştir.

Bilgili/Demirkapı ise, hükmün; bir paya malik birden fazla kişinin oy kullanmak istemeleri halinde, temsilci atamalarına ihtiyaç olduğu şeklinde anlaşılması gerektiğini savunmaktadırlar⁴¹¹. Yazarlar; TTK md. 432/f.1'in, birlikte pay sahiplerinin genel kurul toplantısına katılmalarını sınırlandırmayı değil, kullanılan oyun belirli olmasını amaçladığını

⁴⁰⁴ **Bayer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. I, AktG §69, Nr. 19.

⁴⁰⁵ **Bayer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. I, AktG §69, Nr. 19. Söz konusu hükmün, bir payı ortak mülkiyetinde bulunduran pay sahipleri bakımından genel kurul toplantısına katılma ve ilgili pay sahipliği haklarını kullanma yönünden bir temsil zorunluluğu öngördüğüne ilişkin bkz. aşağıda §3, II, A.

⁴⁰⁶ TTK md. 432/f.1'in ifadesinin açık olmadığı ve temsilci atanmamış olması halinde, pay sahipliği haklarının kullanımının akıbetinin belirsiz olduğu yönünde bkz. **Moroğlu**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 236.

⁴⁰⁷ **Bayer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. I, AktG §69, Nr. 3.

⁴⁰⁸ Aynı yönde, **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 169; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 61; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Fiziken, s. 172; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 85; **Altaş**, s. 119.

⁴⁰⁹ **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 61; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Fiziken, s. 172. *Moroğlu* da hükmün lafzının eski haline çevrilmesini önermektedir, **Moroğlu**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 236. Aynı yönde, **Altaş**, s. 119.

⁴¹⁰ TTK md. 432'nin gerekçesi, s. 542.

⁴¹¹ **Bilgili/Demirkapı**, s. 324 ve orada dn. 542.

belirterek, hükmün dar yorumlanmaması gerektiğini ve temsilci atamayan birlikte pay sahiplerinin dahi toplantıya katılabileceğini ileri sürmektedirler⁴¹².

Bazı yazarlar, bir paya malik olan birden fazla kişinin yalnızca tek bir oy kullanabilecek olması ve bunların kanunun lafzına göre bir “temsilci” atamalarının zorunlu olması karşısında, burada gerçek anlamıyla bir temsilciden söz edilemeyeceği ve pay sahiplerinin genel kurula katılma ve ilgili hakları kullanacak kişiye yazılı temsil yetkisi vermesine gerek olmadığını savunmaktadırlar⁴¹³. Bu görüşü savunan yazarların, TTK md. 432/f.1’i kanuni temsil olarak da değerlendirmedikleri görülmektedir. Aksi görüşü savunan yazarlar ise, bir paya birden fazla kişinin malik olması halinde, bunların temsilci olacak kişiye yazılı bir temsil yetkisi vermesi gerektiğini ileri sürmektedirler⁴¹⁴.

Fikrimizce, burada gerçek anlamda bir temsil ilişkisi söz konusudur. Ancak bir kanuni temsil halinin bulunmadığı da kabul edilmelidir. Zira kanuni temsil hallerinde, temsilcinin temsil yetkisi kanun veya kanuna dayanan bir mahkeme yahut idari karardan kaynaklanırken; TTK md. 432/f.1, bir paya sahip olan birden fazla kişinin genel kurula katılma ve ilgili haklarını, özellikle oy haklarını yeknesak biçimde ve mükerrer olmayacak şekilde kullanabilmelerini temin etmek amacıyla bir kanuni zorunluluk düzenlemekle birlikte, temsil yetkisinin kaynağı kanun değil, paya malik olan kimselerin iradesidir. Gerçekten, doktrinde; kanuni temsilin, kanunla tanınan tüm temsil hallerini kapsamayıp, temsil edilenin iradesi dışında temsilcinin yetkilendirildiği halleri kapsadığı belirtilmektedir⁴¹⁵. Dolayısıyla ikinci görüşe üstünlük tanınması ve paya malik olan kişilerin temsil yetkisini yazılı şekilde vermeleri gerektiği görüşündeyiz.

Kanuni temsilin, genel hükümlere göre farklılık arz etmediğini ve anonim ortaklıkta pay sahibinin genel kurulda temsiline ilişkin özel hükümlerin, kanuni temsil hallerinde kural olarak uygulama alanı bulamayacağını yukarıda belirtmiştik⁴¹⁶. Pay sahibinin genel kurul toplantısında kanuni temsilci aracılığıyla temsiline arz edebileceği bazı özellikleri bu başlık

⁴¹² **Bilgili/Demirkapı**, s. 324 ve orada dn. 542.

⁴¹³ **Hagmann**, s. 20; **Böckli**, Stellvertreter, s. 146.

⁴¹⁴ **Moser**, s. 102. Alman Hukuku’nda, AktG §69/f.1’de bir şekil şartı düzenlenmemiş olmakla birlikte, temsil yetkisinin verilmesi için geçerlilik şekli öngören AktG §134/f.3’ün uygulanacağı belirtilmektedir, **Bayer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. I, AktG §69, Nr. 20.

⁴¹⁵ **Çeker**, Oy Hakkı, s. 269; **Moser**, s. 109; **von Salis**, s. 312.

⁴¹⁶ Bkz. yukarıda dn. 328’e ait metin.

altında değerlendirmiş olup, kanuni temsile ilişkin açıklamalarımızı bu başlık ile sınırlandırıyoruz.

2- İradi Temsil

Pay sahibinin, kendisini genel kurul toplantısında temsil etmesi ve oy hakkı başta olmak üzere ilgili haklarını kullanması amacıyla; tek taraflı ve ulaşması gerekli bir irade beyanıyla bir başka kişiye temsil yetkisi vermesi halinde, iradi temsil söz konusu olur⁴¹⁷. İradi temsilde; temsil yetkisinin veriliş şekli, kapsamı, temsilcinin teşhisi, temsil yetkisinin sona ermesi gibi konulara burada yer verilmeyecek olup, söz konusu konular aşağıda ilgili bahislerinde ayrıntılı olarak incelenecektir.

C- Temsilcinin Yetkilendiriliş Usûlüne Göre: Açık Temsil – Gizli (Örtülü) Temsil

1- Açık Temsil

Temsilci, genel kurul toplantısına pay sahibi adına katıldığını ve pay sahipliğinden doğan hakları pay sahibi adına kullandığını açıklıyorsa, açık temsil söz konusu olur⁴¹⁸. Açık temsil, doğrudan temsili karşılamaktadır⁴¹⁹. Pay sahibinin, temsilcisini kanunda öngörülen yazılı şekle göre yetkilendirdiği haller, açık temsilin başlıca uygulama alanıdır⁴²⁰. Öte yandan, açık temsilin kapsamının yalnızca temsilcinin yazılı bir temsil belgesiyle yetkilendirildiği iradi temsil ile sınırlı olmadığı ve kanuni temsil ile bir pay üzerinde birden fazla kişinin malik olması hallerinin de açık temsilin kapsamına dâhil olduğu ifade edilmektedir⁴²¹.

⁴¹⁷ Çeker, Oy Hakkı, s. 264; Böckli, Stellvertreter, s. 164. Benzer yönde, Kaya, A., s. 146; von Salis, s. 313; Akyol, Temsil, s. 43.

⁴¹⁸ von Salis, s. 314; Böckli, Stellvertreter, s. 163; Schleiffer, s. 37.

⁴¹⁹ von Salis, s. 314. Doğrudan temsil kavramı için bkz. yukarıda §1, III, C.

⁴²⁰ von Salis, s. 314; Schleiffer, s. 37; Çeker, Oy Hakkı, s. 263. Özdemir/Yiğit, açık temsili, TTK md. 426'da öngörülen (eTK md. 360) şekle uygun olarak, yazılı bir temsil belgesi aracılığıyla pay sahibi tarafından temsilci atanması olarak tanımlamaktadır, Özdemir/Yiğit, s. 439, dn. 14. Krş. dn. 421'a ait metin.

⁴²¹ von Salis, s. 314.

2- Gizli (Örtülü) Temsil

Temsilcinin, pay sahibi sıfatıyla genel kurul toplantısına katılma ve ilgili diğer hakları kendi adına fakat temsil olunan hesabına kullanması, gizli (örtülü) temsil⁴²² olarak tanımlanmaktadır⁴²³. Gizli (örtülü) temsil yoluyla, pay sahibi ile temsilci arasındaki temsil ilişkisi ifşa edilmemiş olur⁴²⁴. Bu halde temsilci, kendi adına fakat temsil olunan hesabına hareket ettiğinden, dolaylı temsil söz konusudur⁴²⁵. Gizli (örtülü) temsil, inançlı devir yoluyla veya pay sahibinin, açıkça temsil yetkisi vermek yoluna gitmeden, temsilcisi olmasını arzu ettiği kişiye, ortaklığa karşı meşru hamil görüntüsü veren bir zilyetlik devri⁴²⁶ gerçekleştirmesiyle yapılabilir⁴²⁷.

⁴²² İsviçre Hukuku'nda, gizli (örtülü) temsilin karşılığı olarak; “*verdeckte Vertretung*” terimi ile dolaylı temsil hali olması dolayısıyla, “*indirekte Vertretung*” ve “*mittelbare Vertretung*” terimleri kullanılmaktadır, **Schleiffer**, s. 39; **von Salis**, s. 317. Ancak Alman Hukuku'nda, gizli (örtülü) temsilin tam Türkçe karşılığı olan “*verdeckte Vertretung*” terimi, AktG §129/f.2 için kullanılmaktadır. AktG §129/f.2'de ise, kredi kuruluşları ile AktG 135/f.8'de sayılanların, gerçek pay sahiplerinin adını hazirun cetveline yazdırmadan oy kullanabilmeleri düzenlenmektedir. Türk-İsviçre Hukuku'nda kullanılan anlamıyla gizli (örtülü) temsil ise, AktG §129/f.3'te düzenlenmiş olup, bu kavramı ifade etmek için “*Legitimationsübertragung*” veya “*Stimmrechtsermächtigung*” terimleri tercih edilmektedir, **Hüffer**, AktG §129, Nr. 12; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §129, Nr. 33.

⁴²³ **Weber-Dürler, Hans Peter**, Das Depotstimmrecht der Banken, SAG, C. XLVI, s. 50, dn. 13; **Drinhausen, Florian**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter, Wolfgang**, Münih, 2011, §129, Nr. 25; **Hagmann**, s. 25; **Böckli**, Stellvertreter, s. 180; **von Steiger**, Aktiengesellschaft, s. 70; **Schleiffer**, s. 39; **von Salis**, s. 317; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 263; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §129, Nr. 24; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 64; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 46; **Holzborn**, §134, Nr. 26.

⁴²⁴ **von Steiger**, Vertretung, s. 147; **Böckli**, Stellvertreter, s. 179; **Zäch/Künzle**, Vorbemerkungen zu Art. 32-40, Nr. 54. Öte yandan, pay sahiplerinin gizli (örtülü) temsil yolunu tercih etmesinin çok çeşitli nedenleri olabileceği, pay sahibinin gizli (örtülü) temsili tercih etmesinde hukuka aykırı saikler dahi olabileceği belirtilmektedir, **Böckli**, Stellvertreter, s. 179; **von Salis**, s. 317.

⁴²⁵ **Schleiffer**, s. 39; **von Salis**, s. 317; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 64; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 46.

⁴²⁶ **Dağ, Üner**, Anonim Ortaklıkta Pay Sahibi Açısından Oy Hakkının Kazanılması ve Kullanılması, İstanbul, 1996, s. 29, 81; **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 189; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 984; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 263; **Özdemir/Yiğit**, s. 439, dn. 15; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 66. Kavramın Almanca karşılığı, “*Legitimationsübertragung*” veya “*Stimmrechtsermächtigung*” olarak kullanılmaktadır, **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 64; **Drinhausen**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §129, Nr. 25; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 46. Alman Hukuku'nda bir başkasının maliki olduğu paylardan doğan “yabancı” oy haklarının, kendi adına kullanılmasını açıklamak için “*Fremdbesitz*” terimi kullanılmaktadır, **Hüffer**, AktG §129, Nr. 12; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §129, Nr. 24; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 64; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 46.

⁴²⁷ **Zäch/Künzle**, Vorbemerkungen zu Art. 32-40, Nr. 54; **Schleiffer**, s. 39; **von Steiger**, Aktiengesellschaft, s. 70; **Dağ**, s. 29, 81. Benzer yönde, **Böckli**, Stellvertreter, s. 213. Aksi yönde, **Saka**, Genel Kurul, s. 141-142. **Saka**; pay sahibi olmayan kişilerin kendi adlarına genel kurul toplantısına katılmalarını sağlayacak gizli (örtülü) temsilin kanun, yönetmelik ve anasözleşme hükümlerinin dolandırılması anlamına geleceği gerekçesiyle, kabul edilemeyeceğini ve genel kurul toplantısına katılma ve oy hakkının kullanılmasını için dolaylı temsilin uygun bir yöntem olmadığını savunmaktadır. Ayrıca yazar, kanun koyucunun; hamiline yazılı pay senetlerini rehin, hapis hakkı, saklama sözleşmesi veya

Temsilciye, ortaklığa karşı meşru hamil görüntüsü veren zilyetliğin devri yoluyla dolaylı temsil yetkisi verilmesi ile inançlı devir yoluyla dolaylı temsil yetkisi verilmesi birbirinden farklıdır⁴²⁸. Zira temsilciye, ortaklığa karşı meşru hamil görüntüsü veren zilyetliğin devri yoluyla dolaylı temsil yetkisi verilmesi halinde, pay senetlerinin zilyetliği temsilciye devredilmekle birlikte; zilyetliğin devri, mülkiyetin devri amacıyla yapılmamaktadır⁴²⁹. Dolaylı temsilciye pay senetlerinin zilyetliğinin devrinin amacı, dış ilişkide pay sahipliğini kanıtlayabilmesidir⁴³⁰. Dolayısıyla pay sahibi, payların maliki olarak kalmaya devam ederken, dolaylı temsilci de inançlı devirden farklı olarak, maliki olduğu değil; pay sahibine ait payların temsilcisi olarak hareket etmektedir⁴³¹. Öte yandan, bu halde; hukuki görünüş olarak payların devredilip devredilmediği tartışmalıdır. Hakim görüşe göre, bu halde, paylar hukuki görünüş itibarıyla devredilmiş görüntüsü arz ederken, temsil yetkisinin verildiği anlaşılmamaktadır⁴³². Azınlıkta kalan görüş taraftarları ise, bu halde, hukuki görünüş itibarıyla da bir devirden söz edilemeyeceğini ve yalnızca zilyetliğin devredildiğini savunmaktadır⁴³³.

Fikrimizce, Türk-İsviçre Hukuku bakımından, hukuki görünüş itibarıyla bir devir bulunmaktadır. Zira dolaylı temsilci, pay sahibi sıfatıyla genel kurul toplantısına katılmakta ve ilgili hakları bu sıfatla kullanmaktadır. Öte yandan, bu şekilde dolaylı temsil yetkisi verilmesinin niteliği itibarıyla, hukuki işlem aracılığıyla temsil yetkisi verilmesi kapsamında olduğu ifade edilmektedir⁴³⁴. Buna göre, pay sahibi ile dolaylı temsilci arasındaki ilişkinin

kullanım ödücü sözleşmesi ve benzeri sözleşmeler sebebiyle elde bulunduran kimsenin katılma haklarını kullanabilmesi için kendisine ayrı bir yazılı belge ile temsil yetkisi verilmiş olması şartını aramasını da (TTK md. 427/f.2) bir dayanak olarak göstermektedir, **Saka**, Genel Kurul, s. 145. TTK md. 426/f.2'nin açık düzenlemesi ile hamiline yazılı pay senetlerinin hukuki niteliği karşısında, yazarın görüşünün kabul edilemeyeceği düşüncesindeyiz. Öte yandan, TTK md. 427/f.2 hükmünün, pay sahibi ile hamiline yazılı pay senetlerini elinde bulunduran kişi arasındaki iç ilişkiye ilişkin olduğu gözden kaçırılmamalıdır. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, V, A, 3, a.

⁴²⁸ **Hagmann**, s. 26; **Schleiffer**, s. 37; **von Salis**, s. 318; **Dağ**, s. 124. Aynı kavramlar oldukları yönünde, **von Steiger**, Vertretung, s. 146.

⁴²⁹ **Hagmann**, s. 25, 27; **von Salis**, s. 318. Benzer yönde, **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 193; **Dağ**, s. 124-125.

⁴³⁰ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 984; **Dağ**, s. 124-125.

⁴³¹ **Hagmann**, s. 26; **Böckli**, Stellvertreter, s. 214; **Schleiffer**, s. 39; **von Salis**, s. 318. Krş. **Zäch/Künzle**, Vorbemerkungen zu Art. 32-40, Nr. 54. Yazarlar, üçüncü kişinin, payların zilyetliği dolayısıyla kendi haklarını kullandığını; bu nedenle, bu halde, temsile ilişkin kuralların doğrudan uygulanamayacağını savunmaktadırlar.

⁴³² **Pestalozzi-Henggeler, Regula**, Die Namenaktie und ihre Vinkulierung, Zürich, 1948, s. 82-83; **Hagmann**, s. 26; **Schleiffer**, s. 39.

⁴³³ **Böckli**, Stellvertretung, s. 216; **von Salis**, s. 318.

⁴³⁴ **von Salis**, s. 318.

temelinde, doğrudan temsil ilişkisinde olduğu gibi, hukuki işlem niteliğinde bir temsil ilişkisi yer almaktadır⁴³⁵. Dolayısıyla gizli (örtülü) temsilde, pay sahibi, dolaylı temsilciye talimat verme hakkına sahip olup; dolaylı temsilci de, pay sahibinin vereceği talimatlara uymakla yükümlüdür⁴³⁶.

Pay sahibinin gizli (örtülü) temsili, kanunda açıkça düzenlenmemiş olmakla birlikte, hamiline yazılı pay senedinin zilyedi bulunduğunu ispat eden kimsenin, ortaklığa karşı paydan doğan hakları kullanmaya yetkili olduğunu düzenleyen TTK md. 426/f.2, söz konusu uygulamanın kanuni dayanağını teşkil etmektedir⁴³⁷. Görüldüğü üzere, hamiline yazılı paylarda, pay sahibinin, payların zilyetliğini temsilciye devretmesi ve temsilcinin de kendi adına genel kurul toplantısına katılarak, ilgili hakları kendi adına kullanması yeterlidir⁴³⁸. Uygulamada, hamiline yazılı pay sahiplerinin, genel kurul toplantılarına katılmak ve ilgili haklarını kullanmak için genellikle gizli (örtülü) temsil yoluna başvurduğu belirtilmektedir⁴³⁹. Hamiline yazılı paylarda temsil yetkisinin verilmesinde, esas olarak gizli (örtülü) temsil kullanılmakla birlikte, açık temsil yoluna başvurulmasına da bir engel bulunmamaktadır⁴⁴⁰. Öte yandan, gizli (örtülü) temsilin nama yazılı paylar bakımından da uygulanmasına bir engel bulunmamakla birlikte; nama yazılı pay senedinin devri için yalnızca ciro ve zilyetliğinin devri yeterli olmayıp, pay defterine kaydın da gerekli olması karşısında, nama yazılı pay senetleri bakımından, açık temsilin daha pratik olduğu ifade edilmektedir⁴⁴¹. Bu nedenle,

⁴³⁵ **von Salis**, s. 318.

⁴³⁶ **Çeker**, Oy Hakkı, s. 263. Aynı yönde, **Böckli**, Stellvertretung, s. 180.

⁴³⁷ İsviçre Hukuku'nda OR md. 689a/f.2 ve 689b/f.2'nin (1991 değişiklikleri öncesinde, eOR md. 689/f.4 ve 5) aynı rolü oynadığı yönünde bkz. **Böckli**, Stellvertreter, s. 211 vd.; **Weber-Dürler**, Depotstimmrecht, s. 50, dn. 13; **Schleiffer**, s. 39; **von Salis**, s. 315; BGE 72 II s. 282. Alman Hukuku'nda AktG §129/f.3'ün aynı rolü oynadığı yönünde bkz. **Hüffer**, AktG §129, Nr. 12; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §129, Nr. 35; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 64; **Drinhausen**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §129, Nr. 25; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 46.

⁴³⁸ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 65; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, § 134, Nr. 46. Bu halde, pay sahipliği haklarının meşru hamil görüntüsüyle pay senetlerine zilyet olan dolaylı temsilci tarafından kendi adına kullanıldığı yönünde bkz. **Moser**, s. 119; **Kaya, A.**, s. 147-148.

⁴³⁹ **Zäch/Künzle**, Vorbemerkungen zu Art. 32-40, Nr. 54; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 263, dn. 50; **Özdemir/Yiğit**, s. 439, dn. 15.

⁴⁴⁰ **von Salis**, s. 313-314, 418.

⁴⁴¹ **Çeker**, Oy Hakkı, s. 263, dn. 50; **Schaad**, Art. 689a, Nr. 21. Elverişli olmadığı yönünde, **von Salis**, s. 316. İsviçre doktrininde, eskiden hakim görüş nama yazılı paylarda da gizli (örtülü) temsil mümkün olduğu yönünde iken, bu görüş son dönemde terk edilerek, nama yazılı paylarda gizli (örtülü) temsilin caiz olmadığı ifade edilmektedir, **von Salis**, s. 316.

fikrimizce, nama yazılı paylar bakımından, gizli (örtülü) temsil ancak inançlı devir yoluyla gerçekleştirilebilir.

D- Temsilciye Yetki Verilmesi Amacına Göre: Bireysel Temsil – Toplu Temsil

1- Genel Olarak

Bireysel temsil-toplu temsil ayrımı, konumuz bakımından oldukça önem taşımaktadır. Zira bireysel temsil ile toplu temsile uygulanacak hükümler arasında önemli farklılıklar bulunmaktadır. Toplu temsil, bireysel temsile göre oldukça ayrıntılı hükümler ile düzenlenmiş ve toplu temsilciler için yetki verilmesi bakımından ayrıntılı düzenlemeler ve önemli bir takım yükümlülükler öngörülmüştür. Gerçekten, *Tekinalp*, bireysel temsil ve toplu temsilin, pay sahibinin temsilinde iki ayrı sistem olduğunu belirtmektedir⁴⁴².

Bireysel temsil-toplu temsil ayrımında belirleyici unsur; pay sahibinin, temsilcisine temsil yetkisi vermesindeki saikidir⁴⁴³. Fikrimizce, bu ayrım yapılırken, toplu temsilcinin iradesi belirleyici olamaz, zira temsil kurumu bakımından belirleyici olan temsilcinin değil temsil olunanın iradesi olup; temsil yetkisi, kural olarak, tek taraflı, varması gerekli bir irade beyanı ile verilebilir ve temsilcinin kabulüne bağlı değildir. Öte yandan, temsil olunan pay sahiplerinin sayısı da belirleyici bir unsur olmaktan uzaktır. Zira bireysel temsilciler arasında inceleyeceğimiz adi temsilciler ile tevdi eden temsilcileri de birden fazla ve çok sayıda pay sahibi tarafından temsilci olarak atanabilirler; fakat bu husus, söz konusu kişilerin toplu temsilci olarak nitelendirmelerini mümkün kılmayacaktır. Örneğin bir aracı kuruma, birbirini tanımayan çok sayıda müşterisi, pay sahibi oldukları bir anonim ortaklığın genel kurul toplantısına tevdi eden temsilcisi sıfatıyla katılması için temsil yetkisi verebilir veya bir anonim ortaklıkta pay sahibi olan aynı aileye mensup çok sayıda kişi, aile bireylerinden birini, söz konusu anonim ortaklığın genel kurul toplantısına adi temsilci sıfatıyla katılması için yetkilendirebilir. Dolayısıyla temsil olunan pay sahiplerinin sayısı da söz konusu ayrım için belirleyici bir unsur olamaz. Bu bakımdan, ayrımın dayandırılabilmesi için temel unsur; pay sahibinin, temsilciye temsil yetkisi verirken, güttüğü amaç veya saiktir. Aşağıda, söz konusu ölçüye göre, bireysel temsil ve toplu temsil tanımlanacak ve bunların türlerine ilişkin alt ayrım

⁴⁴² *Tekinalp*, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-46.

⁴⁴³ Krş. *von Salis*, s. 321. Ayrıca bkz. *Saka*, Genel Kurul, s. 139.

yapılmakla yetinilecektir. Zira temsilci türlerine ilişkin diğer hususlar, aşağıda ilgili bahislerde ayrıca incelenecektir.

Buna karşılık, *Bilgili/Demirkapı*; bireysel temsil-toplu temsil ayrımı bakımından bireysel temsilin geçici nitelikte ve belirli bir toplantıya katılamamasından kaynaklanan sorunları aşma amacını ölçüt olarak almaktadırlar⁴⁴⁴. Biz ise, temsil yetkisinin süreli veya süresiz olarak verilebilmesinin yahut temsilci ile pay sahibi arasındaki ilişkinin süresi ve sürekliliğinin bireysel temsil-toplu temsil ayrımına ölçüt alınamayacağını düşünmekteyiz. Öncelikle, yetkinin süreli veya süresiz olarak verilmesi; temsil yetkisinin kapsamına ilişkin bir husustur. Dolayısıyla bireysel temsil ve toplu temsil ayrımı ile doğrudan ilişkili değildir. Ayrıca yazarların savunduğunun aksine, toplu temsilcilerin yalnızca hali hazırdaki tek bir genel kurul toplantısı için yetkilendirilebilecekleri; buna karşılık, bireysel temsilcilerin süresiz olarak yetkilendirilebilecekleri kabul edilmektedir⁴⁴⁵. Bir pay sahibi güvendiği bir kişiye, adi temsilci veya tevdi eden temsilcisi (BTY md. 45/f.2) sıfatıyla, süresiz olarak temsil yetkisi verebilir. Kaldı ki, bireysel temsilci olacak kişilerin bizzat pay sahibi tarafından belirlenmesi karşısında, bireysel temsilde taraflar arasındaki kişisel ilişki ve güven ilişkisinin daha yoğun olması da düşüncemizi destekler niteliktedir.

Bireysel temsil-toplu temsil ayrımında dikkat edilmesi gereken önemli bir husus da halka açık ve halka açık olmayan anonim ortaklıklara uygulanacak hükümlerdir. Zira aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacağı üzere; halka açık olmayan anonim ortaklıklar bakımından TTK'nın genel kurul toplantısında temsile ilişkin hükümleri uygulanacak olmasına karşılık; halka açık anonim ortaklıklarda SerPK md. 30 ve söz konusu hükme dayanılarak SPK tarafından hazırlanan SPK II.30.1 sayılı Tebliğ hükümleri uygulanacaktır⁴⁴⁶. SerPK md. 30 ve SPK II.30.1 sayılı Tebliğ bireysel temsile ilişkin özel düzenlemeler getirmekle birlikte, bireysel temsilci türleri bakımından bir farklılık öngörmemiştir. Öte yandan, sermaye piyasası mevzuatı ile toplu temsil bakımından özel hükümler düzenlenmekle yetinilmediği ve farklı bir sistem belirlendiği görülmektedir. Buna bağlı olarak, halka açık anonim ortaklıklardaki toplu temsilci türleri de, bireysel temsilin aksine, farklı şekilde sınıflandırılmıştır. Dolayısıyla bireysel temsil kavramını tanımlayarak, sınıflandırmaya çalıştığımız bu başlıkta, halka açık

⁴⁴⁴ *Bilgili/Demirkapı*, s. 321.

⁴⁴⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, VII. Tevdi eden temsilcileri yönünden ayrıca bkz. aşağıda §2, IV, D, 2, b.

⁴⁴⁶ Bkz. aşağıda §3, III.

olan ve olmayan anonim ortaklıklar bakımından açıklamalarımız ortak olarak yapılacak, bireysel temsile ilişkin farklılıklar ilgili bahislerinde ayrıca belirtilecektir. Ancak sistem ve sınıflandırma yönünden farklılık bulunduğundan; toplu temsil ve toplu temsilci türleri yönünden ikili bir ayrıma gidilerek, açıklamalar yapılacaktır.

2- Bireysel Temsil

Pay sahibinin, temsilcisine temsil yetkisi vermesindeki amaç, bizzat vereceği kişisel talimatları doğrultusunda hareket edecek, genel kurul toplantısına katılacak ve ilgili hakları kullanacak bir temsilci atayarak, bireysel olarak temsilini sağlamak ise, bireysel temsil söz konusudur⁴⁴⁷. Ayrıca bireysel temsilde; pay sahibi, temsilcisini bizzat belirlemektedir⁴⁴⁸. Öte yandan, bireysel temsilin tanımı, toplu temsilden yola çıkılarak da yapılmaktadır. Buna göre, niteliği itibarıyla toplu temsilci türlerinden herhangi birine dâhil olmayan, hukuki bir işlem ile kendisine temsil yetkisi verilen (iradi temsil) tüm temsilciler, bireysel temsilci niteliğindedir⁴⁴⁹.

Bireysel temsilin, iki alt türü bulunmaktadır. Bizim de katıldığımız görüşe göre, adi temsilci ve tevdi eden temsilcisi, bireysel temsilin alt türlerini oluşturur⁴⁵⁰.

a) Adi Temsilci

Adi temsilci terimi, TTK'da yer almayan bir terim olup; doktrin tarafından önerilmiştir⁴⁵¹. Adi temsilci; tevdi eden temsilcisi sıfatını haiz olmaksızın, temsil olunan pay sahibi tarafından kendisine temsil yetkisi verilen ve pay sahibinin talimatları doğrultusunda, pay sahibi adına genel kurul toplantısına katılan ve ilgili hakları kullanan bireysel temsilci

⁴⁴⁷ Benzer yönde, **Meyer, Philippe**, Der unabhängige Stimmrechtsvertreter im schweizerischen Aktienrecht, Zürich/St. Gallen, 2007, s. 15. Krş. **Schaad**, Art. 689b, Nr. 3; **von Salis**, s. 321.

⁴⁴⁸ **Meyer**, s. 15-16; **Schaad**, Art. 689b, Nr. 3; **von Salis**, s. 321.

⁴⁴⁹ **von Salis**, s. 321. Krş. **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 385; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 795.

⁴⁵⁰ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-46; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 169, 170; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 62; **Ayan**, s. 9.

⁴⁵¹ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-47; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 170; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 62; **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 544; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 361; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Fiziken, s. 172. Krş. **Çamoğlu** (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, Nr. 681c. Yazar, “olağan temsilci” terimini kullanmaktadır.

olarak tanımlanabilir⁴⁵². Adi temsilciliğe, kural olarak, doğrudan temsile ilişkin hükümler uygulanır⁴⁵³. Ancak gizli (örtülü) temsil kapsamında yetkilendirilen bir kişinin, kendi adına ancak pay sahibi hesabına hareket etmesi ve dolaylı temsilci niteliği taşıması da mümkündür.

b) Tevdi Eden Temsilcisi

aa) Genel Olarak

Tevdi eden temsilcisi, TTK md. 429’da düzenlenmiştir⁴⁵⁴. Kavramın, kanuni bir tanımı bulunmamaktadır. Tevdi eden temsilcisini tanımlayabilmek için öncelikle, “tevdi eden” kavramını incelemek gereklidir. “Tevdi eden” kavramı; çeşitli gerekçelerle, pay senetlerini veya kayden izlenen paylarını üçüncü bir kişiye bırakan kişi olarak tanımlanabilir⁴⁵⁵. Tevdi eden temsilcisi ise, BTY md. 44’te tevdi eden temsilcisi olabilecekler arasında sayılan ve paylarını tevdi eden pay sahibi tarafından genel kurul toplantısına katılmak ve ilgili hakları kullanmak üzere kendisine yazılı şekilde temsil yetkisi verilen kişi olarak tanımlanabilir⁴⁵⁶. *Kendigelen* ise, kendisine pay senedi tevdi edilen kişinin, aynı zamanda pay sahibini genel kurulda temsil etme hakkı ile donatılmışsa tevdi eden temsilcisi

⁴⁵² Krş. **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-47. Yazar, adi temsilciyi; “pay sahibini genel kurulda temsil eden, onun adına oy kullanan Borçlar Kanunu anlamında doğrudan temsilci” olarak tanımlamaktadır. Benzer yönde, **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 544. *Sezgin Huysal* da tevdi eden temsilciliği ve toplu temsil dışında, pay sahibi tarafından TBK md. 40 vd. anlamında atanan doğrudan temsilcinin, adi temsilci sıfatı taşıyacağını belirtmektedir. Ayrıca bkz. **Çamoğlu** (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, Nr. 681c; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 56.

⁴⁵³ **Meyer**, s. 16 ve orada dn. 43’te anılan yazarlar. Aynı yönde, **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-47.

⁴⁵⁴ Tevdi eden temsilcisi İsviçre Hukuku’nda OR md. 689d hükmünde düzenlenmiştir. Alman Hukuku’nda ise, Türk-İsviçre Hukuku’ndaki tevdi eden temsilcisi ile benzeştirilebilecek bir düzenleme, oy hakkının kredi kurumları ve bu işi meslek şeklinde icra eden kuruluşlar aracılığıyla pay sahibi adına temsilen kullanılmasını düzenleyen AktG §135 olmakla birlikte; söz konusu düzenlemenin, Türk-İsviçre Hukuku’ndan farklı olduğu söylenebilir, **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 382; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 796.

⁴⁵⁵ Aynı yönde, **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-48; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 170. Kimlerin tevdi eden olabileceği hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, III, B.

⁴⁵⁶ Krş. **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-48; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 379; **Tillmann**, s. 3. *Tekinalp*, tevdi eden temsilcisini; kendisine herhangi bir sebeple tevdi edilen pay veya pay senedinden doğan oy hakkını, tevdi eden adına kullanmak üzere sözleşme hükmüyle yetkilendirilen kişi olarak tanımlamaktadır. *Pulaşlı* ise; tevdi eden temsilcisini, tevdi ilişkisi sebebiyle temsilci olan kimse olarak tanımlamaktadır. İsviçre doktrininde, *Tillmann*, tevdi eden temsilciliğini, bankaların müşterilerinden tevdi aldıkları paylardan doğan oy haklarının bankalar tarafından kullanılması şeklinde tanımlamaktadır. *Tillmann* ile aynı yönde; **Weber-Dürler**, Depotstimmrecht, s. 49. *von Salis* ise, tevdi eden temsilciliğini; pay sahibinin, katılma haklarını kendisini temsilen kullanması için paylarını yöneten kişiye yetki vermesi şeklinde tanımlamaktadır, **von Salis**, s. 322.

olarak nitelendirileceğini belirtmektedir⁴⁵⁷. Gerçekten, bir pay sahibinin; paylarını tevdi ettiği kişilerin, intifa hakkı dışında, genel kurul toplantısına katılma veya oy kullanma hakları bulunmadığından, ancak pay sahibi tarafından yetkilendirmeleri halinde, bu hakları kullanabilmeleri mümkündür⁴⁵⁸. Bu hususu göz önüne alan *Çamoğlu*, tevdi eden temsilcisini; “kendisine bir hukuki ilişki kapsamında tevdi edilmiş bulunan pay ve pay senetlerinden doğan katılma ve oy haklarını bu bağlamda verilen özel yetki uyarınca genel kurulda kullanan kişi” olarak tanımlamaktadır⁴⁵⁹. Biz de bu tanıma katılmaktayız.

Tevdi eden temsilcisinin, niteliği itibarıyla bireysel temsile mi yoksa toplu temsile mi dâhil olduğu doktrinde tartışmalıdır. İsviçre doktrini, tevdi eden temsilcisini toplu temsilin bir alt türü olarak nitelendirmektedir⁴⁶⁰. Fakat Türk Hukuku’nda bizim de katıldığımız hakim görüş; tevdi eden temsilcisinin, bireysel temsilin bir alt türü olduğu yönündedir⁴⁶¹. *Bilgili/Demirkapı* ise; tevdi eden pay sahibi ile temsilci arasındaki ilişkinin geçici nitelik taşımadığı ve uzun süreli bir yetki verildiği gerekçeleriyle, tevdi eden temsilciliğinin toplu temsil arasında değerlendirilmesinin daha uygun olacağını savunmaktadırlar⁴⁶².

Öncelikle, toplu temsilin, Türk Hukuku ile İsviçre Hukuku’nda düzenlenişi çeşitli farklılıklar arz etmektedir⁴⁶³. Tevdi eden temsilcisi, organ temsilcisi gibi anonim ortaklık yönetim kurulu tarafından önerilmediği gibi organ temsilcisinin önerildiği hallerde, önerilmesi kanuni zorunluluk arz eden bağımsız temsilci niteliğinde de değildir. Son olarak, bir pay sahipliği girişimi niteliğinde olan kurumsal temsilci ile tevdi eden temsilcisi arasında da bir benzerlik söz konusu değildir. Aynı şekilde, TTK hükümleri sistematik olarak incelendiğinde, organ temsilcisi, bağımsız temsilci ve kurumsal temsilci (TTK md. 428) ile

⁴⁵⁷ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 331.

⁴⁵⁸ **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 543-544.

⁴⁵⁹ **Çamoğlu** (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, Nr. 681d.

⁴⁶⁰ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 146, 237; **Schaad**, Art. 689c, Nr. 1; **von Salis**, s. 322; **Meyer**, s. 20. Türk Hukuku’nda, **Özdemir/Yiğit**, s. 453.

⁴⁶¹ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-46; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 169-170; **Şener**, Ortaklıklar, s. 495; **Ayan**, s. 9. *Pulaşlı* ise, daha önceki tarihli bir makalesinde, tevdi eden temsilcisini toplu temsilin altında incelerken (**Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 802; aynı yönde, **Pulaşlı**, Şerh, C. II, §37, Nr. 246); daha sonraki tarihli eserinde gerekçe belirtmeden, tevdi eden temsilcisini, bireysel temsilin bir alt türü olarak nitelendirmektedir (**Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 360).

⁴⁶² **Bilgili/Demirkapı**, s. 327-328. *Turanboy* da; “Bundan başka kurumsal temsilcilik adıyla, genel kurulda pay sahiplerinin kurumsal olarak temsil edilmesi de düzenlenmiştir. Bu durum, tevdi temsilcisi olarak adlandırılabilir” ifadelerini kullanmaktadır, **Turanboy**, Değerlendirme, s. 25.

⁴⁶³ Bkz. yukarıda §2, II, D.

tevdi eden temsilcisine (TTK md. 429) ilişkin temel hususların farklı hükümlerde düzenlendiği görülmektedir. En önemlisi, tevdi eden temsilcisinin atanması bakımından, pay sahibi temsilcinin kişiliğine yönelik bir öneriye muhatap olmamakta; paylarını tevdi ettiği kuruma/kişiyi bizzat temsil yetkisi vermektedir.

Tevdi eden temsilcisinin uzun süreli yetkilendirilmesi ise, toplu temsil altında incelenmesi bakımından yeterli ve yerinde bir gerekçe değildir. Zira toplu temsilin alt türleri olan organ temsilcisi, bağımsız temsilci ve kurumsal temsilcinin hâlihazırdaki mevcut genel kurul toplantısı dışında birden çok genel kurul toplantısı için veya süresiz olarak yetkilendirilemeyecekleri kabul edilmektedir⁴⁶⁴. Dolayısıyla temsil olunan pay sahibi ile temsilci arasındaki ilişkinin süresinin ve temsil yetkisinin sürekli olmasının ayırt edici bir ölçütü olarak kabul edilemeyeceği düşüncesindeyiz. Ayrıca pay sahibi, tevdi eden temsilcisine bizzat talimat verme yetkisini haizdir. Bütün bu gerekçelerle, Türk Hukuku'nda tevdi eden temsilcisinin, bireysel temsilin bir alt türü olduğu görüşündeyiz.

Kaya ise, OR md. 689c vd. maddeleri ile AktG §135 hükmünde; bireysel temsil dışındaki tüm temsil türlerinin, toplu temsil olarak nitelendirildiğini ve toplu temsil denildiğinde, akla öncelikle tevdi eden temsilcisinin geldiğini belirterek; diğer ülke uygulamalarında olduğu üzere Türkiye'de de zaman içerisinde çok sayıda pay sahibini temsil eden önemli bir kurumsal temsilciye dönüşebileceği gerekçesiyle, tevdi eden temsilciliğini toplu temsilin bir alt türü içinde sınıflandırmaktadır⁴⁶⁵. Kabul ettiğimiz amaç ölçütüne göre, tevdi eden temsilcisi olacak kişinin pay sahibi tarafından bizzat belirlenmesi; tevdi eden temsilcisinin kendisine temsil yetkisi veren her pay sahibinden bireysel talimat alma ve aldığı bireysel talimatlara uyma yükümlülüğünün bulunması ve organ temsilcisi, bağımsız temsilci ile kurumsal temsilciden farklı olarak, bildirge hazırlama ve ilan etme yükümlülüğü bulunmaması karşısında, bu görüşe katılma imkanı bulunmamaktadır.

Pulaşlı; halka açık anonim ortaklıklarda kaydi sistem uygulaması nedeniyle fiziken basılan hamiline yazılı pay senetleri olmamasından yola çıkarak, bu tip ortaklıklarda tevdi eden temsilciliğinin söz konusu olmayacağını savunmaktadır⁴⁶⁶. Biz bu görüşe katılmamaktayız. Zira TTK md. 429'da; tevdi edilen pay senetleri ile birlikte paylardan açıkça

⁴⁶⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, VII.

⁴⁶⁵ **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 54-56, 84 ve orada dn. 118.

⁴⁶⁶ **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 376.

söz edilmektedir. SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 2/f.3'te ise; tevdi eden temsilcilerine ilişkin esasların Tebliğ'de düzenlenmediği ancak TTK ve BTY'deki esaslara uymak şartıyla tevdi eden temsilcilerinin halka açık anonim ortaklık genel kurul toplantılarında oy kullanabileceği düzenlenmiştir⁴⁶⁷. Ayrıca tevdi eden temsilcisi olabilecek kişi ve kurumları düzenleyen BTY md. 44/f.1'de, aracı kuruluş ve portföy yönetim şirketlerinin öncelikle sayılmıştır. Dolayısıyla halka açık anonim ortaklıklarda da tevdi eden temsilciliği uygulama alanı bulur. Öte yandan, kaydi sistemde; hamiline yazılı paylar için fiziken senet bastırılamayacağından, temsil yetkisinin veriliş şekli buna göre belirlenecektir⁴⁶⁸.

TTK md. 429'un gerekçesinde; tevdi eden temsilcilerinin, çok tercih edilmemekle birlikte, aynı zamanda kurumsal temsilcilik görevini üstlenebilecekleri de belirtilmektedir⁴⁶⁹. Ancak bu husus, *Pulaşlı* tarafından eleştirilerek; her iki temsilcilik türünün aynı anda ifa edilmesinin anlamlı ve gerekli olmadığı gibi sorunlara yol açabileceği ifade edilmektedir⁴⁷⁰. Fikrimizce, tevdi eden temsilcisi sıfatıyla çeşitli pay sahiplerinden bireysel temsil yetkisi toplayan bir kişinin, aynı zamanda kurumsal temsilci sıfatıyla toplu temsilci olarak hareket etmesine bir engel bulunmamaktadır. Öncelikle, böyle bir uygulamayı açıkça veya zımnen yasaklayan bir mevzuat hükmü bulunmamaktadır. Ayrıca tevdi eden temsilciliği ile kurumsal temsilciliğe ilişkin mevzuat hükümlerin gereklerini ayrı ayrı yerine getiren bir kişinin, hem tevdi eden temsilcisi hem kurumsal temsilci olarak hareket etmesi bir sakınca teşkil etmez. Zira mevzuat hükümlerine eksiksiz şekilde uyulduğu takdirde, temsil olunan pay sahiplerinin veya ortaklığın menfaatlerinin zarar görmesi riski de bulunmayacaktır. Öte yandan, hem tevdi eden temsilcisi hem kurumsal temsilci sıfatını üstlenen bir kişi mevzuat hükümlerini dolanma niteliğinde işlem ve/veya eylemler gerçekleştirirse, hukuki sorumluluğunun doğacağı açıktır. Tüm bu gerekçelerle, uygulamada karşılaşılmaması zor bir durum olmakla birlikte, bir kişinin hem tevdi eden hem kurumsal temsilci sıfatıyla hareket etmesinin mümkün olduğu kabul edilmelidir.

⁴⁶⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §3, III.

⁴⁶⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, V, A, 4.

⁴⁶⁹ TTK md. 429'un gerekçesi, s. 541.

⁴⁷⁰ **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 379. Tevdi eden temsilcisinin aynı zamanda kurumsal temsilci olmasının talimat alma ve bildirge ilanı yükümlülüklerine etkisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, B, 3, e, aa.

bb) Tevdi Eden Temsilcisinin Kendi Genel Kurul Toplantısında Yetkilendirilmesi Yönünden

İsviçre doktrinde; tevdi eden temsilcisinin, kendi genel kurul toplantısında, üçüncü kişi pay sahiplerine ait payları temsil etmesi halindeki hukuki niteliği tartışma konusu olmuştur⁴⁷¹. Tartışmanın pratik önemi; İsviçre Hukuku'nda, tevdi eden temsilcilerine genellikle sürekli yetki verilmesi ve talimatın yokluğu halinde, temsilcinin hangi yönde hareket etmesi gerektiğine ilişkin “talimatlar kademelenmesi” olarak da adlandırılan OR md. 689d/f.1 ve 2 (TTK md. 429/f.1 ve 2) hükümlerinin uygulanması yönünden ortaya çıkmaktadır⁴⁷².

Fischer'e göre; bu halde, kendi genel kurul toplantısında üçüncü kişi durumundaki pay sahiplerine ait payları temsil eden tevdi eden temsilcisine, tevdi eden temsilciliğine ilişkin hükümler uygulanmayıp; organ temsilcisine ilişkin hükümler kıyasen uygulanmalıdır⁴⁷³. Bu görüş; tevdi eden temsilcisinin hangi yönde hareket edeceğini düzenleyen OR md. 689d/f.1 ve 2'nin (TTK md. 429/f.1 ve 2) bu halde uygulanmaması sonucuna ulaşmaktadır⁴⁷⁴. Öte yandan, *Fischer*; tevdi eden temsilcisinin kendi genel kurul toplantısına bu sıfatla katılabilmesi için özel olarak yetkilendirilmesi gerektiğini belirtmekte ve somut talimatların varlığına karşılık, yönetim kurulu önerileri lehinde oy kullanmasına cevaz vermemektedir⁴⁷⁵. Yazara göre, söz konusu temel ilkelere aykırılık halinde, kullanılan oylar geçersizdir⁴⁷⁶. *von Büren/Stoffel/Weber* ile *Pulaşlı* da tevdi eden temsilcisinin, kendi genel kurul toplantısına bu sıfatla katılması halinde, aynı zamanda organ temsilcisi sayılacağını savunmaktadırlar⁴⁷⁷.

⁴⁷¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Fischer, Konrad**, Oberstes Organ der Aktiengesellschaft ist die Generalversammlung der Aktionäre Gedanken zum Depotstimmrecht in der eigenen Generalversammlung und zu "eigenen" Aktien im Sinne von Art. 659a Abs. 1 OR, SZW, 1998, s. 231-237; **Roth, Urs Philip/Länzlinger, Andreas**, Die Ausübung des Stimmrechts in der Generalversammlung Depotvertretung in der eigenen Generalversammlung und eigene Aktien, SZW, 1999, s. 27-33.

⁴⁷² **Fischer**, s. 232-234.

⁴⁷³ **Fischer**, s. 232-234. Türk Hukuku'nda aynı yönde, **Pulaşlı**

⁴⁷⁴ **Fischer**, s. 232-234.

⁴⁷⁵ **Fischer**, s. 232-234.

⁴⁷⁶ **Fischer**, s. 232-234.

⁴⁷⁷ **von Büren/Stoffel/Weber**, Nr. 541; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 384.

Buna bağılı olarak, yazarlar; bu halde, yönetim kurulunun ayrıca bir bağımsız temsilci önermesi gerektiğini ileri sürmektedirler⁴⁷⁸.

Roth/Länzlinger ise; bu görüşün, doktrinde hakim olan önemli bazı esaslara aykırı olduğu gerekçesiyle, aksi görüştedir⁴⁷⁹. Yazarlar; OR md. 689d/f.1’de, tevdi eden temsilcisinin “yabancı” veya “kendi” genel kurul toplantısına temsilci olarak katılması bakımından bir farklılık bulunmadığını ve doktrinde hakim görüşün, tevdi edilen bankanın kendi genel kurul toplantısına tevdi eden temsilcisi olarak katılmasına açıkça cevaz verdiğini belirtmektedirler⁴⁸⁰. Yazarlar; kanun koyucunun, tevdi eden temsilciliğinin kötüye kullanılması olasılığını gözeterek; OR md. 689d’yi düzenlediğini ve talimatlar kademelenmesi kuralının bir rastlantı olmayıp; iyi düşünülmüş ve bilinçli bir tercih olduğunu ifade etmektedirler⁴⁸¹.

Biz de ikinci görüşe katılmaktayız. Zira kanun koyucunun, tevdi eden temsilciliğinin kötüye kullanılması olasılığına karşı açıkça düzenlediği hükümler bulunuyor iken, tevdi eden temsilcisinin bu sıfatla kendi genel kurul toplantısına katılmasına ilişkin bir kanun boşluğundan söz edilemez. Öte yandan, organ temsilcisi olacak kişi, ortaklık tarafından belirlenerek, pay sahiplerine önerilmesine karşılık; tevdi eden temsilcisini bizzat pay sahibi belirlemektedir. Türk Hukuku bakımından aksi görüşün kabulünün, aslen tevdi eden temsilcisi sıfatı taşıyan bir kişinin bildirge yayınlama yükümlülüğüne tabi olması gibi TTK’nın sistemiyle bağdaşmayan sonuçlara yol açması da söz konusu olabilir⁴⁸². Buna karşılık, tevdi eden temsilcisinin; TTK md. 429/f.1 gereği, temsil olunan pay sahibine bireysel talimat almak için başvurmakla yükümlü olması, pay sahiplerinin menfaatleri ve kötüye kullanmaların önüne geçilmesi yönünden daha etkilidir. Dolayısıyla pay sahibi olan üçüncü kişileri temsilen kendi genel kurul toplantısına katılan tevdi eden temsilcilerine, TTK’nın ilgili hükümlerinin uygulanması gerekmekte olup; organ temsilcisine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması yerinde değildir.

⁴⁷⁸ **von Büren/Stoffel/Weber**, Nr. 541; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 384.

⁴⁷⁹ **Roth/Länzlinger**, s. 28.

⁴⁸⁰ **Roth/Länzlinger**, s. 28-29.

⁴⁸¹ **Roth/Länzlinger**, s. 28-29.

⁴⁸² Türk Hukuku’nda, toplu temsilcilere bireysel talimat verme imkanı bulunmamasına karşılık; İsviçre Hukuku’nda, toplu temsilcilere bireysel talimat verilebileceği kabul edilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, B, 3, e, cc.

3- Toplu Temsil

Toplu temsili, çok sayıda pay sahibinden temsil yetkisi toplamak amacıyla, organize bir şekilde yürütülen, temsil yetkisinin içeriği ve hangi yönde oy kullanılacağı temsilci tarafından tek taraflı olarak hazırlanan ve ilan edilen bildirgelere dayanan temsil sistemi şeklinde tanımlayabiliriz. Doktrindeki bir tanıma göre, toplu temsil; “genel kurula pay sahipleri adına katılacak kişilerin, belirli bir veya birkaç kişiyi temsil etmek yerine kendilerine başvuracak her pay sahibinden temsil belgesi almayı kabul etmeleri ve bu şekilde temsil yetkisi toplamaları halinde ortaya çıkan bir temsil türüdür”⁴⁸³. Bir başka tanıma göre ise, toplu temsil; “temsil durumunun, öngörölmüş bir amacı işbirliğiyle sağlamaya yönelik, görev yaratan düzenli bir yapılanma içinde üstlenilerek, yerine getirilmesidir”⁴⁸⁴. İsviçre doktrininde ise, toplu temsil; pay sahiplerinin, pay sahipliği haklarının temsili ile profesyonel (mesleki) olarak uğraşan kişiler aracılığıyla temsili olarak açıklanmaktadır⁴⁸⁵.

Kanun koyucunun, toplu temsili düzenleyerek, pay sahiplerinin genel kurul toplantılarında temsiliyi kolaylaştırmayı ve halka açık anonim ortaklıklarda, genel kurulun işlevlerini yerine getirebilmesini teminat altına almayı amaçladığı belirtilmektedir⁴⁸⁶. Gerçekten, toplu temsil öncelikle halka açık anonim ortaklıklar düşünölerek düzenlenmiştir⁴⁸⁷. Buna karşılık, TTK’nın toplu temsile ilişkin hükümleri, halka açık olmayan anonim ortaklıklara da uygulanacaktır⁴⁸⁸. Halka açık ortaklıklar yönünden ise, TTK md. 428 hükmü uygulanmayacak olup (SerPK md. 30, SPK II-30.1 md. 5/f.3); toplu temsil sistemi, SPK II-30.1’in ilgili hükümleri çerçevesinde uygulanacaktır.

⁴⁸³ Çeker, Oy Hakkı, s. 277; Özdemir/Yiğit, s. 452. Moroğlu, eTK dönemindeki bir makalesinde, “kurumsal temsil” olarak adlandırdığı toplu temsili; “pay sahiplerinin genel kurul toplantılarında kendilerini bankalar veya bizatihi ortaklığın belirleyeceği bir temsilci marifetiyle temsil ettirmeleri” şeklinde tanımlamaktadır, Moroğlu, Genel Kurul, s. 291.

⁴⁸⁴ Saka, Genel Kurul, s. 146.

⁴⁸⁵ von Salis, s. 321. Ancak TTK md. 428/f.3 karşısında, Türk Hukuku’nda toplu temsilcilik faaliyetinin mesleki faaliyet olarak sürdürölüp sürdüröllemeyeceği üzerinde ayrıca durmak gereklidir. Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, C, 1.

⁴⁸⁶ Schaad, Art. 689c, Nr. 1. Benzer yönde, Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 174-175; von Salis, s. 321; Meyer, s. 20. Flore de organ temsilcisi ile tevdi eden temsilcisinin gelişimini büyük ve halka açık anonim ortaklıkların genel kurul toplantıları ile ilişkilendirmektedir, Flore, s. 65.

⁴⁸⁷ Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, §24, Nr. 123; Schaad, Art. 689b, Nr. 3; von Salis, s. 321; Meyer, s. 19.

⁴⁸⁸ Ayrıntılı bilgi ve TTK’nın toplu temsile ilişkin hükümlerinin halka açık anonim ortaklıklara uygulanmayacağını düzenleyen SerPK md. 30, SPK II-30.1 md. 5/f.3’in eleştirisi için bkz. İkinci Bölüm, §1, II.

Doktrinde, tek pay sahipli anonim ortaklıklarda yalnızca adi temsilcilik sisteminin geçerli olduğu ve tek pay sahipli anonim ortaklıklarda toplu temsilin uygulanmayacağı belirtilmektedir⁴⁸⁹. Biz de tek pay sahipli anonim ortaklıklarda, toplu temsil uygulamasının, kurumun amacıyla ve tek kişilik ortaklığın özellikleriyle bağdaşmadığı düşüncesindeyiz⁴⁹⁰. Ayrıca tek pay sahipli anonim ortaklıklarda fiilen toplu temsilden söz edilme imkanı da bulunmamaktadır. Ancak fikrimizce, tek pay sahipli anonim ortaklıklarda tek pay sahibi konumunda olan kişi adi temsilci yanında tevdi eden temsilcisi aracılığıyla da genel kurul toplantısına katılabilmelidir. Zira tevdi eden temsilcisi de bireysel temsilin bir diğer türü olup; bireysel talimat alma yükümlülüğü bulunmaktadır (TTK md. 429/f.1).

TTK’da toplu temsil; organ temsilcisi, bağımsız temsilci ve kurumsal temsilci olarak üç alt türe ayrılmaktadır⁴⁹¹. Aşağıda kısaca, söz konusu alt türler tanımlanacak olup, her bir temsilci türüne ilişkin ayrıntılı bilgiler, ilgili bölümlerinde incelenecektir.

a) Halka Açık Olmayan Anonim Ortaklıklarda

aa) Organ Temsilcisi

Organ temsilcisi⁴⁹², TTK md. 428/f.1’de, bağımsız temsilci ile birlikte düzenlenmiştir⁴⁹³. Ortaklık tarafından pay sahiplerine bir organ temsilcisi önerilmesi halinde, bir bağımsız temsilcinin de önerilmesi zorunlu olduğundan, organ temsilcisinin tanımlanması ve ne zaman bir organ temsilcisinin bulunduğu hususları önem kazanmaktadır⁴⁹⁴. TTK md. 428/f.1’de, organ temsilcisi tanımlanmamıştır. Doktrinde verilen çeşitli tanımlar bakacak

⁴⁸⁹ **Aydoğan, Fatih**, Tek Kişi Ortaklığı, İstanbul, 2012, s. 276; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-47; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 361; **Eminoğlu**, s. 74. Tek pay sahipli anonim ortaklıkta, pay sahibinin genel kurul toplantısına bireysel temsilcisi aracılığıyla katılabileceği yönünde bkz. aşağıda §4, II.

⁴⁹⁰ Organ temsilcisi ve buna bağlı olarak, bağımsız temsilci önerilmesi ortaklığın takdirine dâhil bir husus olduğundan, söz konusu toplu temsil türleri yönünden tek pay sahipli anonim ortaklıklar için de bir yükümlülük bulunmamaktadır. Ancak TTK md. 428/f.2’de öngörülen kurumsal temsilci çağrısının, tek pay sahipli anonim ortaklıklar bakımından da bir yükümlülük teşkil edip etmediği tartışma konusu olabilir. Bu husus hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, X.

⁴⁹¹ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-46; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 360; **Ayan**, s. 9.

⁴⁹² Terminolojik tartışmalar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §2, I.

⁴⁹³ Organ temsilcisi, İsviçre Hukuku’nda da Türk Hukuku ile aynı şekilde, OR md. 689c hükmünde düzenlenmiştir. Alman Hukuku’nda ise, Türk-İsviçre Hukuku’ndaki anlamıyla organ temsilcisi bulunmamakla birlikte, yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda olumlu oy kullanacak bir temsilci AktG §134/f.3/c.3’te düzenlenmiştir.

⁴⁹⁴ **Wohlmann**, Organvertretung, s. 116.

olursak, *Tekinalp*'e göre, organ temsilcisi; “bir anonim ortaklıkta yönetimin önerileri yönünde oy kullanacak kimseleri bir “temsilci etrafında” toplamak amacıyla yönetim tarafından pay sahiplerine tavsiye edilen kişidir”⁴⁹⁵. *Ayan*, organ temsilcisini; “şirketle herhangi bir şekilde ilişkisi bulunan ve şirket tarafından kitlesel (toplu) temsilci olarak önerilen kişi” olarak tanımlamaktadır⁴⁹⁶. *von Salis* ise, organ temsilcisini; “anonim ortaklık tarafından pay sahiplerine temsilci olarak önerilen ve ortaklık organlarından birinin üyesi olan veya ortaklık ile arasında bir bağımlılık ilişkisi bulunan kişi” olarak tanımlamaktadır⁴⁹⁷. *Lenz*'e göre; “dar anlamıyla organ temsilcisi, anonim ortaklığın kendi genel kurul toplantısında, başkalarına ait paylardan doğan oy haklarının anonim ortaklığın kendisi veya ortaklık temsilcisi tarafından organize biçimde kullanılmasıdır”⁴⁹⁸. *Üçışık/Çelik*; organ temsilcisinin; kendisini seçen organın önerileri yönünde oy kullanması ve gündem maddelerine ilişkin hangi yönde oy kullanacağını ilan etmesi üzerinde durmaktadır⁴⁹⁹.

Organ temsilcisinin tespiti bakımından iki önemli husus; anonim ortaklık organlarından biri tarafından (kural olarak yönetim kurulu), pay sahiplerine öneri yapılmış ve bir organ üyesinin veya ortaklığa bağımlı bir kişinin temsilcilik için önerilmiş olmasıdır⁵⁰⁰. Organ temsilcisinin düzenlenmesinin amacı; özellikle payları borsada işlem gören anonim ortaklıklarda, ortaklık içi rekabet ortamının sağlanarak, pay sahipleri adına bağımsız ve kurumsal temsilcilerinin de katılımıyla genel kurul toplantısının tek düzelikten kurtarılması ve çoğulcu bir ortamın sağlanması olarak ifade edilmektedir⁵⁰¹.

TTK md. 428/f.1'de gerek organ gerek bağımsız temsilci olarak önerilecek kişiyi belirleyecek organ belirtilmemiştir. Buna karşılık, hükmün gerekçesinde; organ temsilcisi veya bağımsız temsilciyi “*yönetim kurulu veya başka bir organın*” önerebileceği belirtilmektedir⁵⁰². Ancak bizim de katıldığımız görüşe göre, gerekçede yer alan aksi yöndeki

⁴⁹⁵ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-52.

⁴⁹⁶ **Ayan**, s. 15.

⁴⁹⁷ **von Salis**, s. 322. Aynı yönde; **Ahnis**, s. 70; **Ruoff**, s. 130.

⁴⁹⁸ **Lenz**, Stimmrechtsvertretung, s. 45.

⁴⁹⁹ **Üçışık/Çelik**, s. 297.

⁵⁰⁰ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 4.

⁵⁰¹ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-52; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 172; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 68; **Altaş**, s. 114. Aynı yönde, **Şener, Oruç Hami**, Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku, 1. Baskı, Ankara, 2012, s. 477. Yazar; eserinin yeni baskısında, bu ifadelere yer vermemiştir.

⁵⁰² TTK md. 428'in gerekçesi, s. 538.

ifadeye karşılık, organ temsilcisi sıfatıyla pay sahiplerine önerilecek kişiyi, ortaklığı yönetmeye ve temsile yetkili organ olan yönetim kurulu belirleyecektir (TTK md. 374)⁵⁰³.

Hükümün mehzazını teşkil eden İsviçre Hukuku'nda OR md. 689c hükmü kanunlaştırılmadan önce de organ temsilciliği uygulama alanı bulmasına karşılık, açık bir kanuni düzenleme yapılmasının öncelikli gerekçesinin, organ temsilcisi önerilen hallerde, bir bağımsız temsilci atanmasını teminat altına almak olduğu ifade edilmektedir⁵⁰⁴. Bu şekilde, organlar arası işlevler ayrılığı ve genel kurulun, yönetim kurulu üzerindeki denetim işlevinin gerçekleşmesi sağlanabilecektir⁵⁰⁵. Buna karşılık, organ temsilcisi; anonim ortaklığın organlarını (genel kurulu veya yönetim kurulunu) temsil etmemektedir⁵⁰⁶.

İsviçre doktrininde organ temsilcisi, Amerikan Hukuku'ndaki *proxy* sistemine benzetilmektedir⁵⁰⁷. Ancak Türk Hukuku'nda, organ temsilcisinin gündem maddelerine ilişkin hangi yönde oy kullanacağına ilişkin bildirgeyi kendisinin hazırlaması ve genel kurul toplantısına katılarak, temsilcilik faaliyetini getirmesi yönleriyle *proxy* sisteminden ayrıldığı fikrindeyiz. Öte yandan, Alman Hukuku'nda AktG §134/f.3/c.3'te düzenlenen anonim ortaklığın tespit edeceği temsilci ile Türk-İsviçre Hukuku'nda düzenlenen organ temsilcisinin de birbirinden farklı kavramlar olduğu belirtilmektedir⁵⁰⁸. Zira Alman Hukuku'nda hakim görüş, söz konusu hükme göre, yönetim kurulu üyelerinin temsilci olamayacağı yönündedir⁵⁰⁹.

⁵⁰³ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 326-327, 330; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 66; **Şener**, Ortaklıklar, s. 498; **Çamoğlu** (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, Nr. 681e; **Bilge**, Temsilci, s. 353; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Fiziken, s. 174; **Yayla**, s. 7; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 49. Organ temsilcisi; bir "yönetim (çoğunluk) girişimi" olarak da adlandırılmaktadır, **Çamoğlu** (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, Nr. 681e.

⁵⁰⁴ **von Salis**, s. 323.

⁵⁰⁵ **von Salis**, s. 323. Aynı yönde, **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 55-56. Yönetim kurulu üyeleri veya yönetim kuruluna bağlı kişilerin pay sahiplerini temsil etmesi halinde; yönetim kurulunun, genel kurul toplantısında üstünlüğünü sürdüreceği, pay sahiplerine ait yetkilerin fiilen yönetim kuruluna devri sonucu doğacağı ve yönetim kurulunun gerçek ve fiili denetiminin ortadan kalkacağı belirtilmektedir, **Öçal, Akar**, Anonim Şirketlerde Beyaza Yetki Sorunu, BATİDER, C. VIII, S. 1, s. 68.

⁵⁰⁶ **Ayan**, s. 15; **Bilgili/Demirkapı**, s. 325, dn. 544.

⁵⁰⁷ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 2. Alman Hukuku'nda, anonim ortaklık tarafından belirlenen ve pay sahiplerine önerilen temsilci için aynı yönde, **Ahnis**, s. 70; **Lenz**, Stimmrechtsvertretung, s. 41-42.

⁵⁰⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, III, C, 1.

⁵⁰⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, III, C, 1.

Organ temsilciliğinin caiz olup olmadığı, TTK md. 428/f.1 ile pozitif hukuki düzenleme yapılana kadar tartışmalı bir konu olarak kalmıştır⁵¹⁰. eTK döneminde, *Teoman*; pay sahiplerinin genel kurulda yönetim kurulu tarafından temsil edilmesi ile anonim ortaklığın kendi paylarını iktisabı arasında bir benzerlik kurarak; anonim ortaklığın kendi paylarını iktisabı halinde, yönetim kurulunun hiçbir sermaye riski yüklenmeksizin oy gücü elde etmesini engelleme amacının; yönetim kurulunun, pay sahiplerini temsili bakımından da geçerli olduğunu savunmaktaydı⁵¹¹. Yazar; eTK’da bu yönde açık bir hüküm bulunmamakla birlikte, anasözleşme ile yönetim kurulu üyelerinin, genel kurula temsilci sıfatıyla katılamayacaklarına veya temsil edebilecekleri pay sahibi sayısının sınırlandırılmasına ilişkin bir düzenleme yapılabileceğini belirtmiştir⁵¹². Ayrıca yazar, yönetim kurulu üyesinin talimata aykırı oy kullanma olasılığı ve bu olasılığın gerçekleşmesi halinde, oyun geçerli olması karşısında, pay sahibi ile yönetim kurulu üyesi arasında ortaya çıkacak uyuşmazlığın zorlu ispat sorunlarına yol açacağı gerekçesiyle, yönetim kurulu üyelerinin temsilci olmalarının yasaklanmasını yerinde bulmuştur⁵¹³. Buna karşılık, eTK döneminde de yönetim kurulu üyelerinin pay sahiplerini genel kurul toplantısında temsil edebileceği genellikle kabul edilmekteydi⁵¹⁴.

Alman Hukuku’nda da AktG §134/f.3 ile düzenleme yapılmadan önce, doktrinde hakim görüş, organ temsilcisine cevaz verilmemesi gerektiği yönündedir⁵¹⁵. Bu görüşteki yazarlar, AktG §135 ile düzenlenen bankalar ve kredi kuruluşları aracılığıyla tevdi eden temsilciliğinin istisnai bir düzenleme teşkil ettiğini ancak organ temsilcisinin bu istisna

⁵¹⁰ Mülga sermaye piyasası hukuku mevzuatı dönemindeki tartışmalar için bkz. aşağıda §2, IV, D, 3, b.

⁵¹¹ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 71.

⁵¹² TTK döneminde, organ temsilcisi açıkça kabul edilmiş olup, pay sahiplerinin temsil hakkının sınırlandırılması da mümkün olmadığından, bu görüş eTK ile sınırlı şekilde anlaşılmalıdır. Ayrıca TTK md. 340 ile düzenlenen emredici hükümler ilkesi kapsamında, anasözleşme ile temsil yetkisi bakımından da farklı düzenlemeler yapılması imkanı son derece daralmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §6.

⁵¹³ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 72.

⁵¹⁴ **Özdemir/Yiğit**, s. 453-454; **Moroğlu**, Oy Sözleşmeleri, s. 58-61; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 279. **Moroğlu**, eTK döneminde kaleme aldığı bir makalesinde OR md. 689c hükmünü tanıtarak, organ temsilciliği sistemini Türk Hukuku bakımından da faydalı bulunduğunu belirtmektedir, **Moroğlu**, Genel Kurul, s. 295. Aksi yönde, **Bilge**, Temsilci, s. 359; **Saka**, Genel Kurul, s. 147. Öte yandan, **Saka**; genel kurul toplantısını çağırmaya yetkisini kullananlar tarafından belirli kişi veya kişilerin, örnek formlar aracılığıyla pay sahiplerinin temsil vereceği şekilde organ temsilciliğinin mümkün olabileceğini ifade etmektedir, **Saka**, Genel Kurul, s. 147.

⁵¹⁵ **Flore**, s. 77’de anılan yazarlar. Ayrıca bkz. **Bilge**, Temsilci, s. 358. **Zöllner** de pay sahibinin, yönetim kuruluna temsil yetkisi vermesinin; eski AktG §136/f.3 (mevcut AktG §136/f.2) ile bağdaşmayacağı gerekçesiyle, organ temsilciliğine cevaz vermemektedir, **Zöllner**, Kölner Kommentar, §136, Nr. 79. İsviçre Hukuku’nda aynı yönde, **Böckli**, Stellvertreter, s. 171.

kapsamında değeriendirilemeyeceğini; “kimsenin kendi davasında hakim olamayacağı” düşüncesine dayandığı belirtilen oy hakkından yoksunluğu düzenleyen AktG §136/f.1 ve f.2’ye kıyasen, özellikle, pay sahiplerine, genel kurul toplantısında, anonim ortaklık yönetim kurulu veya bağı bir işletmenin talimatları doğrultusunda oy kullanma yükümlülüğü öngören sözleşmelerin kesin hükümsüz olduğuna ilişkin AktG §136/f.2’ye kıyasen organ temsilcisinin caiz olmadığını; ayrıca organ temsilcisine cevaz verilmesi halinde, anonim ortaklık organları arasındaki işlevler ayrılığı ilkesinin zarar göreceğini belirtmektedirler⁵¹⁶. Öte yandan, organ temsilcisinin, yönetim kurulunun gücünü arttırarak, anonim ortaklıktaki güç dengesini bozabileceğine ve genel kurulun denetleme işlevini zaafiyete uğratabileceğine yönelik görüşler de bulunmaktadır⁵¹⁷.

Organ temsilcisi, anonim ortaklık yönetim kurulu tarafından pay sahiplerine önerilmesi; başka bir ifadeyle, pay sahipleri tarafından bizzat seçilmemesi ve anonim ortaklık ile arasında bir bağımlılık ilişkisi bulunması ile kural olarak, yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda olumlu oy kullanacağı yönünde bir bildirge yayınlayarak, bu bildirgeye istinaden yetkilendirilmesi yönlerinden bireysel temsilciden ayrılır⁵¹⁸. Görüldüğü üzere, organ temsilcisinin belirlenmesinde ve pay sahiplerine önerilmesinde yönetim etkili iken, bireysel temsilcinin seçimi ve talimat verilmesi tamamen pay sahibinin hakimiyet alanındadır⁵¹⁹.

bb) Bağımsız Temsilci

Bağımsız temsilci, organ temsilcisi ile birlikte TTK md. 428/f.1’de düzenlenmiş olup, organ temsilcisi gibi kanuni bir tanımı bulunmamaktadır. *Tekinalp*, bağımsız temsilciyi; “yönetimin önerileri dışındaki önerileri oluşturacak olan ve gene yönetim kurulu tarafından önerilip, organın temsilcisi ile birlikte önerilecek kişi” şeklinde tanımlamaktadır⁵²⁰. *Ayan* ise, bağımsız temsilciyi; “şirket tarafından önerilen, genel kurulda mevcut yönetim kurulunun

⁵¹⁶ **Flore**, s. 77-81.

⁵¹⁷ **Ayan**, s. 11; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 279; **von Salis**, s. 342; **Tillmann**, s. 126; **Weber-Dürler**, Depotstimmrecht, s. 58; **Waidacher**, Rechtsbeziehungen, s. 190.

⁵¹⁸ Aynı yönde, **von Salis**, s. 323-324.

⁵¹⁹ Alman Hukuku’nda, anonim ortaklık tarafından belirlenen ve pay sahiplerine önerilen temsilci için aynı yönde, **Lenz**, Stimmrechtsvertretung, s. 46.

⁵²⁰ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-56.

önerilerinin aksi yönünde oy kullanacak temsilci” olarak tanımlamaktadır⁵²¹. *von Salis*’e göre bağımsız temsilci; pay sahiplerine anonim ortaklık tarafından temsilci olarak önerilen fakat herhangi bir şekilde anonim ortaklığın etki alanı içinde kalmayan kişidir⁵²². Yönetim tarafından bir organ temsilcisinin pay sahiplerine önerilmesi halinde, bir bağımsız temsilcinin de önerilmesi zorunludur (TTK md. 428/f.1/OR md. 689c). Dolayısıyla bağımsız temsilci; anonim ortaklığın yönetim kurulu tarafından pay sahiplerine organ temsilcisi önerilmesi halinde, önerilmesi kanuni bir zorunluluk olan ve anonim ortaklığın tüzel kişiliği ve organlarının etkisi altında bulunmayan toplu temsilci türü olarak tanımlanabilir.

TTK md. 428/f.1’e göre; yönetim kurulu, pay sahiplerine organ temsilcisi olmak üzere bir kişiyi önermesi halinde, bir bağımsız temsilci önerme yükümlülüğü bulunmaktadır. Zira bağımsız temsilci, yönetim kurulunun organ temsilcisi aracılığıyla ortaklık içindeki gücünün artması tehlikesine bir karşı ağırlık olarak düşünülmüştür⁵²³. Başka bir ifadeyle, bağımsız temsilci; organ temsilcisinin alternatifi niteliğindedir⁵²⁴. Bu nedenle; organ temsilcisini, iktidar partisine; bağımsız temsilciyi ise, muhalefet partisine benzeten yazarlar bulunmaktadır⁵²⁵.

Bağımsız temsilci önerme yükümlülüğü, organ temsilcisi niteliği taşıyan bir kişinin örtülü şekilde pay sahiplerine önerilmesi halinde de ortaya çıkacaktır⁵²⁶. Örneğin, yönetim kurulu kendisi ile bağlantısı bulunan bir kişiyi organ temsilcisi sıfatıyla önermeden, bağımsız

⁵²¹ **Ayan**, s. 25. Yazara göre, bağımsız temsilcinin olumsuz oy kullanması da yeterli olmayıp; olumsuz oy kullandığı gündem maddelerine ilişkin muhalefetini de tutanağa geçirmesi gereklidir. Fikrimizce, bağımsız temsilcinin her gündem maddesine ilişkin olarak, yönetim kurulunun önerileri aleyhinde oy kullanacak şekilde bildirgesini hazırlama ve yönetim kurulunun önerileri aleyhinde oy kullanma yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bağımsız temsilci de pay sahiplerinin menfaatine olmak şartıyla, yönetim kurulu önerilerine olumlu oy verebilmelidir. Örneğin, sermaye artışına ilişkin yönetim kurulu önerisi, ortaklığın ve pay sahiplerinin menfaatine ise, sadece yönetim kurulunun önerisi olamsı itibarıyla, bağımsız temsilcinin öneri aleyhinde oy kullanması; bağımsız temsilcinin tercih edilmemesine ve işlerliğinin azalmasına neden olacaktır. Buna karşılık, organ temsilcilerinin, yönetim kurulu önerileri lehinde oy kullanma yükümlülüğü bulunmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, B.

⁵²² **von Salis**, s. 324. Krş. **Meyer**, s. 31.

⁵²³ **Yanlı, Veliye (Akın, Murat Yusuf)**, Yeni Türk Ticaret Kanunu: Dünya Değişiyor. Ya Siz?, İstanbul, 2011, s. 70; **Tillmann**, s. 172-173; **Ayan**, s. 26; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 66; **Bilgili/Demirkapı**, s. 326; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 74.

⁵²⁴ **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 173.

⁵²⁵ **Ayan**, s. 10; **Çamoğlu** (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, Nr. 681e. Fikrimizce, böyle bir benzetme çok genel hatlarıyla yapılmıştır. Zira yukarıda belirtildiği üzere, anonim ortaklık genel kurulu, parlamento değildir. Bkz. yukarıda §2, III, C, 1.

⁵²⁶ TTK md. 428’in gerekçesi, s. 541; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 409; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 799; **Altaş**, s. 114.

temsilci sıfatıyla önerirse veya anonim ortaklıkla herhangi bir şekilde bağlantısı olan bir kişi, kurumsal temsilci olmak için ortaklığa başvurur ve temsil yetkisi toplamaya başlarsa ve söz konusu kişi, genel kurul toplantı gündemindeki hususlar hakkında, yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda oy kullanacaksa, anonim ortaklığın yine bir bağımsız temsilci önermesi yükümlülüğü bulunmaktadır. TTK sisteminde, İsviçre Hukuku'ndan farklı olarak, bağımsız temsilci atanmasa dahi isteyen kişilerin kurumsal temsilci olabileceği hususu da bu yükümlülüğü ortadan kaldırmaz. Zira yönetim kurulunun, organ temsilcisi önermesi halinde, bir bağımsız temsilci önermesi yükümlülüğü TTK md. 428/f.1'de açıkça düzenlenmiştir.

Doktrinde, anonim ortaklığın bir kişiyi toplu temsilci olarak önerdiği hallerde, bağımsız temsilci önerme yükümlülüğüne bir halde istisna tanınmaktadır. Anonim ortaklık yönetim kurulunun, toplu temsilci adayı olarak kimseyi önermemekle birlikte, pay sahipleri tarafından kendisine önerilen bir kişiyi, toplu temsilci adayı olarak ilan ettiği hallerde de, söz konusu kişinin niteliği itibarıyla organ temsilcisi olacağı kabul edilmektedir⁵²⁷. Ancak bu halde, bağımsız temsilcinin önerilmesine ilişkin şartların gerçekleşmediği belirtilerek, yönetim kurulunun bir başka kişiyi bağımsız temsilci olarak önerme yükümlülüğünün doğmayacağı savunulmaktadır⁵²⁸. Fikrimizce de bu halde, söz konusu kişi anonim ortaklık tarafından önerildiğinden, şekli anlamda bir organ temsilcisi bulunmakla birlikte; pay sahiplerinin iradesi doğrultusunda belirlendiğinden ve anonim ortaklık ile bir bağlılık ilişkisi bulunmayabileceğinden, her somut olayda maddi anlamda bir organ temsilcisi niteliğinde olmayabilir. Bu görüşün kaynağının; İsviçre Hukuku'nda, Türk Hukuku'ndakinin aksine, pay sahiplerinin kurumsal temsilci önerme imkanı bulunmaması olduğu düşüncesindeyiz. Zira İsviçre Hukuku'nda pay sahipliği girişimi olarak bir toplu temsilci önerilmesini öngören açık bir kanuni düzenleme bulunmamaktadır. Ancak Türk Hukuku'nda pay sahiplerinin, kurumsal temsilci önerme hakkı düşünüldüğünde, sözü edilen olasılığın gerçekleşmesi zor görülmektedir.

⁵²⁷ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 6; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 408; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 799. Doktrinde, ortaklığın bir organ temsilcisi önermeksizin, doğrudan bağımsız temsilci önerebileceği de kabul edilmektedir, **Schaad**, Art. 689c, Nr. 7; **von Salis**, s. 324; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 408; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 798-799; **Ayan**, s. 17, 26; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 71, dn. 72. Krş. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681e. Yazar, yönetim kurulu tarafından önerilen organ temsilcisi ve bağımsız temsilciye yetki vermeyen pay sahiplerinin “*başka bir bağımsız temsilci seçebilecekleri*”ni veya bireysel temsilci atayabileceklerini, kurumsal temsilci olanağının ise saklı olduğunu belirtmektedir. Ancak usûli yönden bağımsız temsilci olacak kişiyi önermeye yönetim kurulu yetkili olduğundan; pay sahiplerinin bağımsız temsilci seçmelerinden söz etmek yerine, pay sahiplerinin önerisinden söz etmenin daha isabetli olacağı düşüncesindeyiz.

⁵²⁸ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 6; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 408; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 799.

Bağımsız temsilci bazı yazarlar tarafından organ temsilcisinin bir alt türü olarak nitelendirilmektedir⁵²⁹. Öte yandan, bağımsız temsilcinin; organ temsilcisinin, yönetim kurulu tarafından pay sahiplerine önerilen alternatifi olduğu da belirtilmektedir⁵³⁰. Bağımsız temsilci de organ temsilcisi gibi yönetim kurulu tarafından pay sahiplerine önerilir fakat organ temsilcisinden farklı olarak ortaklıktan bağımsızdır^{531, 532}.

cc) Kurumsal Temsilci

Kurumsal temsilci, Türk Hukuku'na özgü bir toplu temsilci türüdür⁵³³. Gerçekten, organ temsilcisi ve bağımsız temsilciye ilişkin hükümlerin mehası olan İsviçre Hukuku'nda benzer bir toplu temsilci türü düzenlenmemiştir⁵³⁴. Öte yandan, kurumsal temsilcinin, Amerikan Hukuku'ndaki *proxy* sistemi ile bazı benzerlikler taşısa da farklı ve kendine özgü bir toplu temsilci türü olduğu belirtilmektedir⁵³⁵. Biz de bu görüşe katılmaktayız. Zira kurumsal temsilci, pay sahiplerine gönderilen yetki belgelerinin doldurulması yoluyla, pay sahiplerinden talimat almaz; aksine, kendisi gündem maddelerine ilişkin hangi yönde oy kullanacağına ilişkin bir bildirge hazırlayarak ilan eder ve temsilcilik faaliyetini genel kurul toplantısına katılarak gerçekleştirir. Ayrıca kurumsal temsilcilik bir pay sahipliği girişimi olması nedeniyle de *proxy* sisteminden ayrılmaktadır⁵³⁶.

İsviçre Hukuku'nda, kurumsal temsilci bulunmadığından anonim ortaklık yönetim kurulunun organ temsilcisi önermesine karşılık, bağımsız bir temsilci önermemesi halinde ne olacağı bir sorun teşkil etmektedir. Doktrinde, bu halde, pay sahiplerinin mahkemeye başvurarak, bağımsız bir temsilci isteyebilecekleri belirtilmekle birlikte, söz konusu çözümün de genel kurul toplantısına kadar geçecek sürenin darlığı karşısında pratik olmadığı

⁵²⁹ **von Salis**, s. 324, dn. 1494; **Tillmann**, s. 173.

⁵³⁰ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-56.

⁵³¹ **von Salis**, s. 324. TTK md. 428'in lafzında bir açıklık bulunmamakla ve gerekçede "yönetim kurulu veya başka bir organın" önerebileceği belirtilmekle birlikte, TTK md. 374 gereği, yönetim kurulu tarafından önerileceği yönünde bkz. **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 326-327; **Şener**, Ortaklıklar, s. 498. Organ temsilcisi için de aynı yönde bkz. yukarıda §2, IV, D, 3, a, aa.

⁵³² Bağımsızlık ölçütü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, III, C, 2.

⁵³³ TTK md. 428'in gerekçesi, s. 539; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-57; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 394; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 805; **Ayan**, s. 9.

⁵³⁴ TTK md. 428'in gerekçesi, s. 539; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-57; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 394; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 805; **Ayan**, s. 9.

⁵³⁵ **Ayan**, s. 9-10.

⁵³⁶ **Ayan**, s. 10.

vurgulanmaktadır⁵³⁷. Dolayısıyla bu halde, genel kurul kararlarının, bağımsız temsilci atanmamış olması nedeniyle iptal edilebilir olması önerilmektedir⁵³⁸. Öte yandan, anonim ortaklık hiç organ temsilcisi önermeyerek, bağımsız temsilci önerme yükümlülüğünden de kurtulabilir⁵³⁹. Görüldüğü üzere, İsviçre sisteminde, toplu temsil fiilen işlemez hale gelebilmekte, adeta yönetim kurulunun keyfine kalmaktadır. Ancak Türk kanun koyucusu, İsviçre Hukuku'ndaki söz konusu boşluğu karşı bir önlem olarak kurumsal temsilciyi düzenlemiştir⁵⁴⁰. Zira yönetim kurulu, bir organ temsilcisi önermeyerek, bağımsız temsilci önerme yükümlülüğünden kurtulsa dahi pay sahipleri kurumsal temsilcilik yoluyla toplu temsil imkanından faydalanabileceklerdir⁵⁴¹. Buna karşılık, kurumsal temsilcilerin yetki toplaması halinde; ortaklığın organ temsilcisi veya bağımsız temsilci önerme yükümlülüğü bulunmamaktadır⁵⁴².

Kurumsal temsilci, TTK md. 428/f.2-3'te düzenlenmiş olup, organ temsilcisi ve bağımsız temsilci gibi söz konusu hükümde tanımlanmamıştır. Öte yandan, hükmün gerekçesinde, kurumsal temsilci tanımlanmıştır. Söz konusu tanıma göre, kurumsal temsilci; “bir bildirge ile yapacaklarını, seçilmesi için oy kullanacağı yönetim kurulu ile denetçiyi açıklayan, dağıtılacak kâr payı başta olmak üzere pay sahiplerini ilgilendiren konularda önerilerini ilân eden ve bildirgesini beğenen pay sahiplerinin bu bildirge bağlamında kendisine vekâlet vermelerini isteyen kişidir”⁵⁴³. Biz ise, bu tanımın yeterli ve ayırıcı bir tanım olmadığı düşüncesindeyiz. Zira kurumsal temsilci dışında kalan diğer toplu temsilci türleri de bir bildirge ile gündem maddelerine ilişkin hangi yönde oy kullanacaklarını ilan etmekle yükümlüdürler (TTK md. 430/f.1). Aynı şekilde, diğer toplu temsilciler de bildirgelerini beğenen pay sahiplerinden temsil yetkisi toplayarak faaliyetlerini gerçekleştirmektedirler. Dolayısıyla gerekçedeki tanım yeterli ve ayırıcı olmaktan uzaktır. *Çamoğlu* ise; kurumsal temsilciyi; “ortakların vekâlet vererek kendilerini genel kurulda temsil ettirdikleri kurum ya

⁵³⁷ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 5; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 288. Türk Hukuku'nda aynı yönde; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 407; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 798; **Ayan**, s. 17.

⁵³⁸ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 288. Türk Hukuku'nda aynı yönde; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 407; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 798; **Ayan**, s. 17.

⁵³⁹ Bkz. aşağıda, §4, III, C, 1.

⁵⁴⁰ TTK md. 428'in gerekçesi, s. 539; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-56; **Eminoğlu**, s. 76.

⁵⁴¹ TTK md. 428'in gerekçesi, s. 539; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-56; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 68; **Şener**, Ortaklıklar, s. 499; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Fiziken, s. 176; **Yayla**, s. 7-8.

⁵⁴² **Yayla**, s. 7.

⁵⁴³ TTK md. 428'in gerekçesi, s. 538.

da kuruluş” olarak tanımlamaktadır⁵⁴⁴. Bu tanımın da kurumsal temsilcinin gerçek kişi de olabileceği halleri kapsamaması ve kurumsal temsilin ayırıcı niteliklerini ortaya koyamaması yönünden yeterli olmadığı düşüncesindeyiz.

Doktrinde; kurumsal temsilciliğin, bir pay sahipliği girişimi olma niteliğine vurgu yapılmaktadır⁵⁴⁵. Öte yandan, kurumsal temsilcinin pay sahipleri demokrasisinin gereği ve güç boşluğu sorununun çözümlerinden biri olduğu belirtilmektedir⁵⁴⁶. *Tekinalp*; kurumsal temsilciyi “bir genel kurul bağlamında oluşturulan gündeme ilişkin öneriler çerçevesinde meydana getirilen oy toplama merkezleri” olarak tanımlamaktadır⁵⁴⁷. Fikrimizce, kurumsal temsilcilik; kural olarak, bir pay sahipliği girişimi niteliğinde olan, mesleki faaliyet ve kazanç karşılığı yapılamayan, pay sahibi olsun olmasın bir anonim ortaklığın genel kurul toplantısında birden çok ve belirsiz sayıda pay sahibinden temsil yetkisi toplamayı amaçlayan ve gündem maddelerine ilişkin hangi yönde oy kullanacağını bir bildirge ile ilan eden bir toplu temsilcilik türü şeklinde tanımlanabilir.

Kurumsal temsilcilik bir pay sahipliği girişimi olmakla birlikte, kurumsal temsilciye yetki veren pay sahiplerinin en azından tamamının, temsilci olacak şahsı bizzat belirlememesi ile kurumsal temsilcinin bildirgede beyan ettiği yönde oy kullanma yükümlülüğü dışında, pay sahiplerinden bireysel talimat alma yükümlülüğünün bulunmaması yönlerinden kurumsal temsil, bireysel temsilden ayırmaktadır. Kurumsal temsil, diğer toplu temsil türleri olan organ temsilcisi ve bağımsız temsilciden de farklıdır. Zira organ temsilcisi ve bağımsız temsilci yönetim kurulu tarafından pay sahiplerine önerilmesine karşılık; kurumsal temsilcilik bir pay sahipliği girişimidir⁵⁴⁸.

Kurumsal temsilcilik, kural olarak bir pay sahipliği girişimi olmakla birlikte, diğer menfaat grupları tarafından da kullanılabileceği fikrindeyiz. Zira TTK md. 428/f.2/c.2’de, pay sahiplerinin önerdikleri kurumsal temsilciler dışında kurumsal temsilciliğe istekli olanların da yönetim kurulunun yapacağı ilandan itibaren en çok yedi gün içinde iletişim bilgilerini

⁵⁴⁴ **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681a.

⁵⁴⁵ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-45, 13-57; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681a, 682; **Ayan**, s. 8, 10, 39; **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 543; **Eminoğlu**, s. 77. Ayrıntılı bilgi ve bu konudaki görüşümüz için bkz. aşağıda §4, III, C, 3.

⁵⁴⁶ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-57; **Yayla**, s. 5-6.

⁵⁴⁷ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-57.

⁵⁴⁸ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-45, 13-57; **Ayan**, s. 8, 10, 17, 39.

ortaklığa bildirmeleri gerektiği düzenlenmiştir. Ayrıca söz konusu hükümde, kurumsal temsilcinin pay sahibi olması gibi bir zorunluluk da getirilmemiştir. Dolayısıyla pay sahipleri dışında kalan menfaat gruplarının da kurumsal temsilciliğe aday olabileceklerini kabul etmek gerektiği görüşündeyiz. Örneğin, ortaklık ele geçirmeleri gibi örneklerde, bazı menfaat grupları kurumsal temsilcilikten etkili bir araç olarak yararlanmayı deneyebilir.

b) Halka Açık Anonim Ortaklıklarda

Halka açık anonim ortaklıklarda pay sahibinin genel kurul toplantısında temsilini düzenleyen SerPK md. 30 ve SPK II-30.1; toplu temsile ve toplu temsilci türlerine ilişkin TTK md. 428'in uygulanmayacağını düzenlemiştir (SerPK md. 30, SPK II-30.1 md. 5/f.3). Dolayısıyla halka açık anonim ortaklıklarda TTK'nın üçlü toplu temsilci sınıflandırması uygulanmayacak olup; organ temsilcisi-bağımsız temsilci-kurumsal temsilci ayrımı geçerli değildir. Bunun yerine, SPK II-30.1 md. 11-14 arasında "çağrı yoluyla vekâlet toplanması" başlığı altında toplu temsilin esasları düzenlenmiştir.

Halka açık anonim ortaklıklarda toplu temsil türleri ikiye ayrılarak sınıflandırılabilir. Halka açık anonim ortaklıklarda toplu temsilin başlıca alt türü, çağrı yoluyla vekâlet toplayanlardır. Halka açık anonim ortaklıklarda, yönetim kontrolünü elinde bulundurmamakla birlikte, Tebliğ hükümlerinde gösterilen usûlue uygun olarak, kendi inisiyatifleriyle pay sahiplerinden temsil yetkisi toplayan ve yönetimde kontrolü sağlamak isteyen kişiler; çağrı yoluyla vekâlet toplayanlar olarak tanımlanabilir⁵⁴⁹. SPK II-30.1 md. 12/f.6'ya göre; "Yönetim kontrolünü elinde bulundurmayan kişiler tarafından çağrı yoluyla vekâlet toplama girişiminde bulunulması durumunda, ilgili ortaklık yönetim kurulu da bir yönetim temsilcisi önerebilir". Yönetim kontrolünü elinde bulundurmayan kişiler tarafından çağrı yoluyla vekalet toplama girişiminde bulunulması durumunda, ilgili ortaklık yönetim kurulu tarafından çağrı yoluyla vekalet toplama girişiminde bulunmak üzere önerilen bu kişiye ise, yönetim temsilcisi denilir (SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 4/f.11/k bendi). Dolayısıyla halka açık anonim ortaklıklarda toplu temsilin alt türleri arasında yönetimi elinde bulundurmaları ve kendi inisiyatifleriyle veya yönetim kurulu tarafından önerilme ölçütleri esas alınarak; çağrı yoluyla vekâlet (temsil yetkisi) toplayanlar ve yönetim temsilcileri şeklinde ikili bir sınıflandırma yapılabilir.

⁵⁴⁹ Benzer yönde, **Bilge**, Temsilci, s. 353.

Yönetim temsilcisinin işlev olarak, TTK sistemindeki organ temsilcisine benzediği söylenebilir⁵⁵⁰. Buna karşılık, SPK II-30.1'in toplu temsil sisteminde; bağımsız temsilci ve kurumsal temsilci ile benzeşen bir toplu temsilci türü bulunmadığı fikrindeyiz⁵⁵¹. Halka açık anonim ortaklıklarda toplu temsilin ve toplu temsilci türlerinin hükümleri ve özellikleri aşağıda ilgili bahislerinde incelenecek olup; bu başlıkta, toplu temsilci türlerinin sınıflandırmasını yapmakla yetiniyoruz.

V- Pay Sahibinin Genel Kurul Toplantısında Temsilinin İşlevleri ve Faydaları

Pay sahibinin genel kurulda temsili kurumu, hem pay sahipleri hem anonim ortaklık bakımından çeşitli işlevler görmekte ve söz konusu işlevleri sonucunda çeşitli faydalar sağlamaktadır. Öncelikle belirtmek gerekir ki, pay sahibinin genel kurulda temsili kurumunun ortaya çıkmasının gerekçeleri, aynı zamanda kurumun işlevleri ve faydaları olarak karşımıza çıkmaktadır. Öte yandan, söz konusu işlev ve faydaları, pay sahipleri ve anonim ortaklık bakımından ayırarak incelemek, konuyu sistematik bakımdan daha anlaşılır kılacaktır.

⁵⁵⁰ SPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 6/f.5'e göre; "Ortaklıklar tarafından bu madde uyarınca gönderilen veya ilan edilen vekâletname formlarında, ortaklık yönetim kurullarınca herhangi bir kişi lehine yönlendirme yapılamaz, telkin ve önerilerde bulunulamaz". Görüldüğü üzere, söz konusu hüküm, halka açık anonim ortaklıklarda yönetim kurulu tarafından pay sahiplerine organ temsilcisi önerilmesini yasaklar nitelikteydi, **Çeker**, Oy Hakkı, s. 279-280; **Özdemir/Yiğit**, s. 453; **Ayan**, s. 13. Buna karşılık, SPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ yürürlükte olduğu dönemde dahi söz konusu hüküm eleştirilerek, organ temsilcisinin güç boşluğu sorununa karşı önemli bir çözüm olduğu belirtilmiş ve organ temsilcisi atandığı takdirde, bağımsız temsilci atanması zorunluluğu öngörülerek, organ temsilcisine cevaz verilmesi gerektiği savunulmuştur, **Çeker**, Oy Hakkı, s. 281-282. Hatta SPK'nın yetkilerinin genel hükümler çerçevesinde olduğu gerekçesiyle, söz konusu düzenlemenin geçersiz olduğu dahi ileri sürülmüştür, **Özdemir/Yiğit**, s. 453.

⁵⁵¹ Çağrı yoluyla vekâlet toplayanların, kendi inisiyatifleriyle temsil yetkisi toplamak yönünden kurumsal temsilcilere benzediği düşünülebilirse de her iki temsilci türü arasında önemli farklılıklar bulunmaktadır. TTK md. 428'in gerekçesinde; çağrı yoluyla vekâlet toplayanların bir bildirge bağlamında temsil yetkisi talep etmemesi bakımından kurumsal temsilcilerden ayrıldığı belirtilmektedir. TTK md. 428'in gerekçesi, s. 539. Bu tespiti tümüyle katılmamaktayız. Zira mülga SPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 13 ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 12/f.1'de belirtildiği üzere, çağrı yoluyla vekâlet toplayanlar da bilgi formu ve vekâlet formu adı altında iki ayrı form kullanmak zorunda olup; bilgi formunda gündem maddelerine ilişkin hangi yönde oy kullanılacağı belirtilmelidir. Bilgi formu ile vekâlet formunun içeriğinin aynı olması gereklidir. Dolayısıyla çağrı yoluyla vekâlet toplayanların da gündem maddelerine ilişkin hangi yönde oy kullanacaklarını ilan etmeleri gerekmektedir. Öte yandan, çağrı yoluyla vekâlet toplayanlar, bazı gündem maddelerine ilişkin görüş belirtmeyebilirler (SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 12/f.1). Bu halde, pay sahipleri; çağrı yoluyla vekâlet toplayanlara bireysel talimat verebilirler. Ancak toplu temsilcilere ve bu kapsamda, kurumsal temsilciye bireysel talimat verilemez. Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, B, 3, e, cc. Her iki toplu temsilci türü arasındaki diğer bir fark da SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 13 gereği, çağrı yoluyla vekâlet toplayanların toplantı tarihinden üç gün öncesine kadar yetki toplama girişiminde bulunabilmesine karşılık, kurumsal temsilci olmaya isteklilerin yönetim kurulunun çağrısından itibaren en geç yedi gün içinde ortaklığa başvurusunun gerekmesidir.

Pay sahibinin temsili kurumunun pay sahipleri yönünden işlevleri ve faydaları ele alındığında, pay sahibi çeşitli nedenlerle genel kurul toplantısına bizzat katılamasa dahi genel kurula temsilcisi aracılığıyla katılma ve ilgili haklarını kullanma imkanına sahip olmasının, genel kurul toplantısına katılma ve ilgili hakların kullanımını kolaylaştırması bakımından önemli bir işlevi bulunduğu söylenebilir⁵⁵². Bu işlevin bir uzantısı olarak; temsilcisi aracılığıyla genel kurul toplantısına katılan pay sahibi, ilgili haklarını çok daha düşük bir maliyetle, daha az zaman kaybıyla ve daha etkin biçimde kullanma olanağına erişecektir.

Yukarıda belirtildiği üzere, toplantıya katılmak için yapılması gereken giderler, pay sahiplerinin genel kurul toplantısına katılmamasına neden olmaktadır⁵⁵³. Pay sahibinin hali hazırda toplantının yapılacağı yerdeki temsilcisi aracılığıyla veya aynı menfaatlere sahip ve aynı yönde oy kullanmayı düşünen birden fazla pay sahibinin bir temsilci aracılığıyla katılması, giderleri azaltması bakımından daha uygun olabilir⁵⁵⁴. Özellikle, çok sayıda pay sahibinin toplu temsilci aracılığıyla genel kurul toplantılarına katılması, maliyetleri önemli ölçüde azaltabilir⁵⁵⁵.

Pay sahibinin genel kurul toplantısına temsilcisi aracılığıyla katılması, aynı zamanda oy hakkının daha etkin ve bilinçli biçimde kullanılabilmesi bakımından da önem arz etmektedir⁵⁵⁶. Zira pay sahiplerinin ortaklığın işleyişine ilişkin teknik bilgiden yoksun olmaları ve tecrübesizlikleri karşısında; örneğin, ekonomi veya muhasebe yahut hukuki konularda teknik bilgi sahibi bir temsilci tarafından genel kurul toplantısında temsil edilmeleri ve ilgili haklarını temsilci aracılığıyla kullanmaları, pay sahiplerinin haklarını daha etkin ve verimli kullanabilmelerini sağlayacaktır⁵⁵⁷.

Temsil kurumunun pay sahipleri bakımından işlevleri ve faydalarına pay demokrasisinin gerçekleştirilmesine sunduğu katkı da eklenebilir. Pay sahipleri demokrasisi kavramı yukarıda açıklanmıştır⁵⁵⁸. Doktrinde; pay sahibinin genel kurul toplantısında

⁵⁵² Konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §2, III, A ve B, 2, bb.

⁵⁵³ Bkz. yukarıda §2, III, A ve B, 2, bb.

⁵⁵⁴ **von Salis**, s. 306.

⁵⁵⁵ **von Salis**, s. 306.

⁵⁵⁶ **von Salis**, s. 306.

⁵⁵⁷ **von Salis**, s. 306-307.

⁵⁵⁸ Bkz. yukarıda §2, III, C.

temsilin, özellikle toplu temsilin, pay sahipleri demokrasisinin gelişimine önemli katkı vereceği belirtilmektedir⁵⁵⁹. Bu şekilde, pay sahipleri, anonim ortaklığın yönetimine daha aktif olarak katılabilecek, yönetimde daha çok söz sahibi olabilecektir⁵⁶⁰.

Pay sahibinin temsili, azınlık pay sahipleri ve azınlık pay sahiplerin TTK'nın tanıdığı özel hakların kullanılması bakımından da önemli bir işleve sahiptir. Kanun koyucu bazı hallerde, çoğunluk ilkesinin (TTK md. 423) sakıncalarını önlemek ve azınlık pay sahiplerini koruyabilmek amacıyla sermayenin belirli bir bölümünü temsil eden pay sahiplerine bazı haklar tanımıştır⁵⁶¹. Örneğin, halka açık olmayan anonim ortaklıklarda sermayenin yüzde onuna; halka açık anonim ortaklıklarda ise, sermayenin yüzde beşine sahip olan pay sahipleri kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin ve denetçilerin kuruluş ve sermaye arttırımından doğan sorumluluklarından dolayı sulh ve ibra edilmesi kararına olumsuz oy vererek, sulh ve ibrayı durdurabilir (TTK md. 559); genel kurulu belirli şartların varlığı halinde toplantıya davet edebilir ve gündeme madde ekletebilir⁵⁶². Toplu temsilciler, çok sayıda küçük pay sahibinden temsil yetkisi alarak, tek başına ortaklıkta çok küçük orandaki payları temsil eden payları bir araya toplayarak, küçük pay sahiplerinin azınlık pay sahiplerine özgü hakları kullanmak için gerekli pay sahipliği oranına ulaşmasını sağlamaktadırlar⁵⁶³.

Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline, yukarıda sayılan ve temsil kurumunun ortaya çıkmasının gerekçeleri ile özdeşlik taşıyanlar dışında pay sahipleri yönünden bir başka faydası da bulunmaktadır. Gerçekten, toplu temsilde; kamuyu aydınlatma çerçevesinde pay sahiplerine sağlanan bilgiler, kamuyu aydınlatma ilkesinin uygulanmasında ve pay sahiplerinin ortaklığın durumuna, işleyişine ve genel kurul toplantısına ilişkin daha güncel ve açık bilgilere sahip olmasına yardımcı olmaları yönünden önemlidir⁵⁶⁴. Toplu temsilde, mevzuatın öngördüğü zorunlu kamuyu aydınlatma ve tarafların pay sahiplerine

⁵⁵⁹ Bkz. yukarıda dn. 301'de anılan yazarlar.

⁵⁶⁰ Ancak bu sonucun gerçekten arzu edilip edilmediği veya ne ölçüye kadar arzu edileceği tartışılan konulardandır. Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §2, III, C, 3.

⁵⁶¹ **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 753; **İmregün**, Anonim Ortaklıklar, s. 308-309; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 297; **Bilgili/Demirkapı**, s. 533.

⁵⁶² TTK'da düzenlenen azınlık hakları konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 297-302; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-08 vd.; **Karahan/Bozgeyik**, s. 668-673; **Bilgili/Demirkapı**, s. 534-539.

⁵⁶³ **Ayan**, s. 10; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 65; **Karahan/Bozgeyik**, s. 668-673.

⁵⁶⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. **İhtiyar**, s. 216-236. Aynı yönde, **Kütükçü, Doğan**, 2499 Sayılı Sermaye Piyasası Kanununun Eleştirisi, YÜHFD, C. II, S. 2, s. 185-186; **Kütükçü**, C. II, s. 1.

gönüllü olarak sundukları bilgileri kapsayan gönüllü kamuyu aydınlatma olarak ikiye ayrılmaktadır⁵⁶⁵. Doktrinde, özellikle; gönüllü kamuyu aydınlatma kapsamında alınan tedbirlerin pay sahiplerinin bilgilendirilmesi bakımından önem taşıdığına dikkat çekilmektedir⁵⁶⁶.

Kamuyu aydınlatma ilkesinin mevzuat gereği zorunlu uygulanması kapsamında; TTK sisteminde, toplu temsilcilerin TTK md. 430 gereği hazırlayarak ilan edecekleri bildirimler ile toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin TTK md. 431'e göre, yapacakları ve genel kurul toplantısında açıklanması gerekli bildirimler sayılabilir. Halka açık anonim ortaklıklar bakımından ise, SPK II-30.1 Tebliği md. 12/f.1 kapsamında çağrı yoluyla vekâlet (temsil yetkisi) toplayanların hazırlayacakları vekâletname formları ile bilgi formları bu kapsamda yer almaktadır⁵⁶⁷.

Toplu temsilde gönüllü kamuyu aydınlatma ise, yönetim ve muhalefetin pay sahiplerini daha iyi bilgilendirebilmek amacıyla toplu temsil faaliyeti kapsamında aldıkları tedbirlerden oluşmaktadır⁵⁶⁸. Yönetim ve muhalefetin başvurabileceği farklı gönüllü kamuyu aydınlatma tedbirleri söz konusu olabilir. Bu kapsamda, yönetimin pay sahipleriyle yapacağı görüşmeler yoluyla pay sahiplerini birebir olarak bilgilendirmesi; ortaklığın faaliyetlerine ilişkin ayrıntılı bir faaliyet raporu sunarak, muhaliflerin verebilecekleri yanlış bilgilere karşı, pay sahiplerine gerçek bilgileri vermesi ve muhaliflerin, varsa, ortaklığı ele geçirme gibi gizli amaçları hakkında pay sahiplerinin uyarılması sayılabilir⁵⁶⁹. Muhaliflerin ise, ortaklığın yönetimine ilişkin bilgiler ile kendilerine ilişkin bilgileri ve pay sahiplerinin, genellikle teknik bilgi ile zaman yoksunluğu nedeniyle okuyamadıkları ortaklık defterlerine ilişkin özet bilgileri pay sahiplerine aktarmaları söz konusu olabilir⁵⁷⁰.

⁵⁶⁵ **İhtiyar**, s. 235.

⁵⁶⁶ **İhtiyar**, s. 235.

⁵⁶⁷ **Yanık Yıldırım**, s. 117; **Turanboy**, Temsilci, s. 436-437; **İhtiyar**, s. 230; **Saka**, Genel Kurul, s. 147; **Bilgili**, Stellvertretung, s. 257.

⁵⁶⁸ **İhtiyar**, s. 233.

⁵⁶⁹ **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, Birinci Bölüm, 6, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>; **Aranow/Einhorn**, s. 7-8; **İhtiyar**, s. 233-234.

⁵⁷⁰ **Can**, Vekâleten Oy Kullanma, Birinci Bölüm, 6, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>; **Aranow/Einhorn**, s. 18-19; **İhtiyar**, s. 234-235.

Pay sahibinin temsilinin işlevi ve faydaları mikro düzeyde pay sahiplerinin menfaatleri ile sınırlı kalmayıp; makro düzeyde anonim ortaklık için anlam taşıyan işlev ve faydaları da bulunmaktadır. Güç boşluğunun önlenmesi için önemli bir araç teşkil etmesi ve kurumsal yönetime katkı sağlaması, söz konusu işlevler ve faydalar arasında sayılabilir.

Pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına katılımlarının azlığı ve bu nedenle, bir organ olarak genel kurulda oluşan güç boşluğu yukarıda incelenmişti⁵⁷¹. Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili, pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına katılımını arttırarak, genel kurulda oluşan güç boşluğu için bir çözüm getirmektedir⁵⁷².

Pay sahiplerinin temsilciler aracılığıyla katılımının artmasıyla, genel kurulda pay sahiplerinin gerçek iradesinin ortaya çıkması da kolaylaşacak, toplantıya katılan küçük bir azınlığın genel kurul toplantısında alınacak kararlarda belirleyici olmasının önüne geçilecektir⁵⁷³. Pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına temsilciler aracılığıyla katılımının artmasının bir diğer faydası, ağırlaştırılmış toplantı ve karar yetersayıları gerektiren kararların alınabilmesini sağlamasıdır⁵⁷⁴. Ayrıca pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına katılımındaki artış, organ olarak genel kurulun, ortaklık yönetimi üzerindeki denetim işlevini daha iyi yerine getirmesini sağlayacağından, ortaklık organları arasındaki güç dengesinin korunmasına hizmet eder⁵⁷⁵. Bütün bu faydaları dolayısıyla pay sahibinin genel kurul toplantısında temsilci aracılığıyla temsili, organ olarak genel kurulu daha işlevsel hale getirmektedir.

Ayrıca temsil kurumu; özellikle toplu temsil, kurumsal yönetime katkı sağlamakta olup, Alman Kurumsal Yönetim İlkeleri'nde bu husus açıkça düzenlenmiş; TTK'nın gerekçesinde de aynı hususa işaret edilmiştir⁵⁷⁶.

⁵⁷¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §2, III, B.

⁵⁷² Bkz. yukarıda dn. 248'de anılan yazarlar.

⁵⁷³ **von Salis**, s. 309. Aynı yönde, **Moroğlu**, Genel Kurul, s. 293. Temsil kurumu, pay sahiplerinin gerçek iradelerinin genel kurul toplantısına yansımaları sağlamayı amaçlamaktadır, **Bilge**, Temsilci, s. 359.

⁵⁷⁴ **von Salis**, s. 309; **Moroğlu**, Genel Kurul, s. 293; **Ayan**, s. 10; **Bahtiyar/Hamamcioğlu**, Genel Kurul, s. 65; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 17.

⁵⁷⁵ **Lenz**, Stimmrechtsvertretung, s. 28-29; **Ayan**, s. 11.

⁵⁷⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §2, III, D.

VI- Pay Sahibinin Genel Kurul Toplantısında Temsilinin Sakıncaları

Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili kurumunun sakıncaları arasında; öncelikle, temsil kurumunun temsil olunan yönünden taşıdığı riskler gösterilebilir. Gerçekten, temsilci aracılığıyla hukuki işlem yapan kişi; temsilcinin talimata aykırı davranması veya temsil yetkisini kötüye kullanması riskini göze almaktadır⁵⁷⁷.

Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili yönünden getirilen başlıca eleştiriler ise, toplu temsil hükümlerine ve toplu temsilin işleyişine yöneliktir. Toplu temsil kurumunun, ortaklığın ele geçirilmesi amacıyla kullanılması riski de bulunmaktadır⁵⁷⁸. Dolayısıyla toplu temsil ile genel kurul toplantısına katılım arttırılmak veya genel kurulda alınan kararların belirli bir azınlığın eline bırakılması önlenmek istenirken; toplu temsilin, ortaklığa yabancı ve kötünietli kişiler tarafından ortaklığı ele geçirmede bir araç olarak kullanılması da mümkündür. Öte yandan, temsil olunan pay sahibinin, temsilcisini her zaman azletme yetkisi karşısında⁵⁷⁹; oy sözleşmesi yerine temsil yetkisi toplayarak, genel kurul toplantısında söz sahibi olmak isteyen kişiler için de temsil yetkisinin sürekli ve güvenilir bir bağlantı oluşturmadığı belirtilmektedir⁵⁸⁰.

⁵⁷⁷ **Akyol**, Temsil, s. 377.

⁵⁷⁸ **Şehirali Çelik, Feyzan Hayal**, Anonim Şirketlerde Çıkar Çatışmaları Ekseninde Şirket Ele Geçirmelerine Karşı Önlemler, Ankara, 2008, s. 52-53; **Kuy, André**, Der Verwaltungsrat im Übernahmekampf, Zürich, 1989, s. 82-83. ABD Hukuku'nda, *proxy* aracılığıyla temsil yetkisi toplanması; genellikle, pay sahipleri listesine erişim yetkisine sahip olan yönetim kurulu tarafından kullanılmaktadır. Durumdan memnun olmayan pay sahipleri de yönetimin önerilerinin aksi yönde oy kullanılmasını örgütlemek veya yönetimin gösterdiği kişiler dışındaki kişileri yönetim kuruluna sokabilmek amacıyla *proxy* yöntemine başvurmak isteyebilmektedirler. Bu durumda, taraflar arasında verilen mücadele "*proxy fight*" (*proxy* savaşları) olarak adlandırılmaktadır. Ancak *proxy* aracılığıyla temsil yetkisi toplamak isteyen pay sahiplerinin en azından başlangıçta, pahalı olan sürecin giderlerini ödemek zorunda kalmaları, ayrıntılı ve zaman alıcı SEC'e başvuru süreci ve yönetimin çıkardığı çeşitli engeller nedeniyle, pay sahiplerinin *proxy* savaşı sürecinde, çoğunlukla başarılı olamadıkları belirtilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Can, Mustafa**, ABD Hukukunda Çıkar Çatışmalarının Yol Açtığı Vekâleten Oy Kullanma Mücadeleleri (Proxy Contests), Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi, C. II, S. 6, s. 13-18; **Şehirali Çelik**, s. 53-54; **Aranow/Einhorn**, s. 3-600; **Bainbridge**, Corporate, s. 254-257. Türk Hukuku'ndaki toplu temsile ilişkin hükümler incelendiğinde, benzer bir durumla genellikle karşılaşılmayacağı söylenebilir. Dolayısıyla konunun üzerinde daha fazla durulmayacaktır.

⁵⁷⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §10, II, B, 1.

⁵⁸⁰ **Moroğlu**, Oy Sözleşmeleri, s. 2-3. Ayrıca bkz. aşağıda §2, VIII, B.

VII- Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Temsilinin Benzer Diğer Hukuki Kurumlar ve Özellikle Genel Kurul Toplantısına Katılma ve Oy Kullanma Hakkı Veren Diğer Yöntemler ile Karşılaştırılması

A- Temsilci ile Ulak Arasındaki Farklar

Pay sahibinin temsilcisinin benzer hukuki kavramlardan farkını incelerken; öncelikle, pay sahibinin temsilcisi ile ulak arasındaki farklılık üzerinde durulmalıdır. Ulak; daha önce açıklanmış başkasına ait bir irade beyanını nakletmekle yetinen kişidir⁵⁸¹. Buna karşılık, temsilci, kendisine ait irade beyanı ile temsil olunanı bağlayacak şekilde hukuki işlemler yapmaktadır. Görüldüğü üzere, temsilci ile ulak arasındaki başlıca fark; temsilcinin, kendi irade açıklamasını yapmasına karşılık, ulağın kendisine ait bir irade beyanında bulunmayarak, yalnızca başkasına ait bir irade beyanını iletmektedir⁵⁸². Bunun bir sonucu olarak, ulağın ileteceği irade beyanı ve söz konusu irade beyanına ilişkin herhangi bir karar yetkisi bulunmuyor iken⁵⁸³; temsilci, özellikle, temsil olunanın kendisine talimat vermediği hususlara ilişkin olarak, temsilcinin menfaatlerini gözetmek şartıyla takdir yetkisi kullanabilir.

Pay sahibinin temsili yönünden değerlendirildiğinde; temsilciden farklı olarak, ulağın kendisinin irade beyanında bulunmadığı ve genel kurul toplantısına fiziken, elektronik ortamda bizzat veya temsilci aracılığıyla katılmayan pay sahibinin gündem maddelerine ilişkin kullanacağı oyları içeren irade beyanlarını naklettiği belirtilmektedir⁵⁸⁴. Alman doktrininde; ulağın yalnızca pay sahibinin irade beyanını iletme işlevinden yola çıkılarak, pay sahibinin oy kullanmaya ilişkin irade beyanının genel kurul toplantısı dışında gerçekleştiği gerekçesiyle ulak aracılığıyla oy kullanılmasının geçersiz olduğu oybirliğiyle kabul edilmektedir⁵⁸⁵. Zira ulak, AktG §134/f.3 kapsamında temsilci olarak nitelendirilemeyeceği gibi AktG §118/f.1/c.1 gereği, genel kurul toplantısı dışında pay sahipliği haklarının

⁵⁸¹ **Akyol**, Ulak, s. 8.

⁵⁸² **Akyol**, Ulak, s. 8.

⁵⁸³ **Akyol**, Ulak, s. 35.

⁵⁸⁴ **Zöllner**, Kölner Kommentar, §134, Nr. 70; **Grundmann**, AktG Großkommentar, §134, Nr. 102; **Hüffer**, §134, Nr. 33; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 62; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 47.

⁵⁸⁵ **Zöllner**, Kölner Kommentar, §134, Nr. 70; **Grundmann**, AktG Großkommentar, §134, Nr. 102; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 70; **Hüffer**, §134, Nr. 33; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 62; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 47.

kullanılması, kural olarak, geçerli değildir⁵⁸⁶. *Rieckers* ise; toplantıya bizzat veya temsilci aracılığıyla katılan bir pay sahibinin toplantı içinde ulak kullanımının mümkün olabileceğine dikkat çekmektedir⁵⁸⁷. Öte yandan, hakim görüşe göre; anasözleşme ile ulak aracılığıyla genel kurul toplantısına katılıma ilişkin düzenleme yapılamaz⁵⁸⁸.

Bu bakımdan pay sahibinin genel kurul toplantısına temsilci ve ulak aracılığıyla katılımı arasında bir karşılaştırma yapılması gerekirse; temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılım ve hakların kullanılması tüm hukuk çevrelerinde kabul edilmekle ve doğrudanlık veya genel kurul toplantısında hazır bulunma ilkesine aykırılık teşkil etmemekle birlikte, genel kurul toplantısına ulak aracılığıyla katılımın, doğrudanlık veya genel kurul toplantısında hazır bulunma ilkesinin sınırını teşkil ettiği ve söz konusu ilkeye aykırı olduğu belirtilmektedir⁵⁸⁹. Pay sahibinin temsilciye, kural olarak, toplantı sırasında dahi talimat verebilmesi ve öngörülmeleyen gelişmelerde dahi pay sahibinin menfaatlerini gözeterek, hareket edebilmesi nedeniyle, kanun koyucular pay sahibinin temsilini yasaklamamış olmalarına karşılık, ulak için aynı nedenler geçerli değildir⁵⁹⁰.

B- Temsilcilik ile Oy Sözleşmesi Kapsamında Oyun Belirli Yönde Kullanılması Arasındaki Farklar

Oy sözleşmeleri; “oy hakkının ortaklık karar organlarında belli bir yönde kullanılması, kullanılmaması veya çekimser kalınması taahhüdünü içeren sözleşmeler” olarak

⁵⁸⁶ **Zöllner**, Kölner Kommentar, §134, Nr. 70; **Grundmann**, AktG Großkommentar, §134, Nr. 102; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 70; **Hüffer**, §134, Nr. 33; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 62; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 47; **Holzborn**, §134, Nr. 25. Bu durum; oy kullanma iradesinin dar anlamda, genel kurul toplantısında gerçekleşmesi gerektiği şeklinde de ifade edilmektedir, **Zöllner**, Kölner Kommentar, §134, Nr. 70

⁵⁸⁷ **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 47. Aynı yönde, **Holzborn**, §134, Nr. 25.

⁵⁸⁸ **Grundmann**, AktG Großkommentar, §134, Nr. 102; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 70; **Hüffer**, §134, Nr. 33; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 62; **Holzborn**, §134, Nr. 25. Krş. **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 47. Yazar, anasözleşme ile genel kurul toplantısına elektronik ortamda katılmaya cevaz verilebileceğini düzenleyen AktG §118/f.1/c.2 ve mektupla oy vermeye cevaz verilebileceğini düzenleyen AktG §118/f.2 karşısında, ulaklar aracılığıyla katılıma cevaz veren hükümlerin de anasözleşmeye konulabilmesinin düşünülebileceğini belirtmektedir.

⁵⁸⁹ **Grundmann**, AktG Großkommentar, §134, Nr. 102. Aynı yönde, **Holzborn**, §134, Nr. 25.

⁵⁹⁰ **Grundmann**, AktG Großkommentar, §134, Nr. 102.

tanımlanmaktadır⁵⁹¹. Ünal'a göre; halka açık anonim ortaklıklarda çağrı yoluyla vekâlet toplanması sistemindeki çağrı, oy sözleşmesine davet niteliğinde olup; çağrı yoluyla vekâlet toplanması, oy sözleşmelerinin özel bir şeklini oluşturmaktadır⁵⁹². Fikrimizce; iki kavram arasında bir benzerlik bulunmasına ve temsil kurumu bazı hallerde oy sözleşmesiyle özdeş amaçlarla kullanılmasına karşılık, her iki kavram birbirinden farklıdır.

Oy sözleşmelerinde; oy hakkı, pay sahibinden başka bir kişiye devredilmemekte; pay sahibi veya temsilcisi genel kurul toplantısında, sözleşme konusu gündem maddesi veya gündem maddelerine ilişkin oy hakkını sözleşmede taahhüt ettiği yönde kullanmaktadır⁵⁹³. Oy sözleşmeleri ile temsilci aracılığıyla oy hakkının kullanılması arasındaki en belirgin fark da buradan kaynaklanmaktadır. Zira oy sözleşmelerinde, genel kurul toplantısına katılan ve oy hakkını kullanan, kural olarak bizzat pay sahibi iken; temsilci aracılığıyla oy kullanılmasında, oy hakkı temsilci tarafından kullanılmaktadır⁵⁹⁴. Öte yandan, sözleşmeye aykırılık teşkil etmemek şartıyla, oy sözleşmesi ile birlikte pay sahibinin üçüncü bir kişiye temsil yetkisi vermesine bir engel bulunmamaktadır⁵⁹⁵. İki kavram arasındaki başka bir önemli fark ise; temsil ilişkisinde, temsilciye talimat verme hakkına sahip olan tarafın pay sahibi ve söz konusu talimata uymakla yükümlü olan tarafın temsilci olmasına karşılık; oy sözleşmelerinde, pay sahibinin sözleşmede taahhüt ettiği yönde oy kullanmakla yükümlü taraf olmasıdır. Ayrıca temsil olunan pay sahibinin, temsilcisini her zaman azledebilme hakkı karşısında, oy sözleşmesine özdeş amaçlarla temsil yetkisi toplanmasının, temsil yetkisini toplayan kişi için yeterince güvenli ve elverişli bir araç olmadığı haklı olarak belirtilmektedir⁵⁹⁶.

⁵⁹¹ **Moroğlu**, Oy Sözleşmeleri, s. 4; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 700; **Bahtiyar**, s. 174; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 233.

⁵⁹² **Ünal**, Sermaye Piyasası, s. 423.

⁵⁹³ **Moroğlu**, Oy Sözleşmeleri, s. 4-5.

⁵⁹⁴ **Moroğlu**, Oy Sözleşmeleri, s. 5, dn. 8; **Çeker**, Vekâlet Toplanması, s. 189-190.

⁵⁹⁵ **Moroğlu**, Oy Sözleşmeleri, s. 5, dn. 8.

⁵⁹⁶ **Moroğlu**, Oy Sözleşmeleri, s. 2-3.

C- Temsilcilik ile Genel Kurul Toplantısına Katılmaksızın Pay Sahipliği veya Oy Hakkının Kullanılmasını Sağlayan Yöntemler Arasındaki Farklar

1- Genel Olarak

Temsilcilik kurumu ile pay sahibinin genel kurul toplantısına fiziksel ortamda katılmaksızın, pay sahipliğinden doğan haklarını veya en azından oy hakkını kullanmasını sağlayan yöntemler arasındaki farklılıklar da incelenmelidir. Pay sahibinin genel kurul toplantısına fiziksel ortamda katılmaksızın, pay sahipliğinden doğan haklarını veya en azından oy hakkını kullanmasını sağlayan yöntemler olarak; mektupla oy verme, *proxy* sistemi ve elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılma sayılabilir⁵⁹⁷. *Proxy* sistemi ile temsilcilik kurumu arasındaki farklar yukarıda ayrıntılı olarak incelendiğinden, burada tekrar üzerinde durulmayacaktır⁵⁹⁸.

2- Temsilcilik ile Mektup Yoluyla Oy Kullanma Arasındaki Farklar

Mektupla oy verme⁵⁹⁹; pay sahiplerinin genel kurul toplantısına fiziksel olarak katılmaksızın, gündem maddelerine ilişkin kullanacakları oyları yazılı bir irade beyanı olarak ortaklığa göndererek, bu şekilde toplanan oyların sayılması sonucunda çıkan sonucun genel kurul kararı yerine geçmesini sağlayan bir oy kullanma yöntemi olarak tanımlanmaktadır⁶⁰⁰. Fransız Hukuku'nda mektupla oy verme sistemi 1983 tarihinden itibaren geçerlidir⁶⁰¹. 2007/36/EC sayılı AB Direktifi md. 12'de üye devletlere, HAAO'larda pay sahiplerine toplantı öncesinde mektupla oy verme imkanı tanınması yükümlülüğü yüklenerek; mektupla oy kullanmaya ilişkin olarak, yalnızca pay sahiplerinin kimliklerinin tespiti için gereklive bu amacı gerçekleştirmek için orantılı olan sınırlandırmalar öngörülebileceği düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemenin bir sonucu olarak, mektupla oy verme imkanı; 04.08.2009 tarihinde yürürlüğe giren ARUG ile birlikte, AktG §118/f.2'de yalnızca HAAO'lar ile sınırlı olarak

⁵⁹⁷ Yiğit, s. 207-208.

⁵⁹⁸ Bkz. yukarıda §2, I.

⁵⁹⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Öçal, Akar**, Anonim Şirket Genel Kurullarında Mektupla Oy Kullanma (Fransa Örneği), İkt. Mal., C. XXXIV, s. 378-382; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 72-84; **Weber-Dürler**, Urabstimmung, s. 100-149.

⁶⁰⁰ **Çeker**, Oy Hakkı, s. 178; **Yiğit**, s. 208; **Weber-Dürler**, s. 100.

⁶⁰¹ **Öçal**, Mektupla Oy, s. 379. Ayrıca bkz. **Behnke**, s. 668.

değil, HAOAO'lar için de açıkça düzenlenmiştir⁶⁰². AktG §118/f.2'ye göre; pay sahiplerine genel kurul toplantısına katılmaksızın, yazılı olarak veya elektronik iletişim yoluyla oylarını kullanmaları yönünde anasözleşmede bir düzenleme yapılabilir veya böyle bir düzenlemenin yapılması için yönetim kurulu anasözleşme ile yetkilendirilebilir. Buna karşılık, oy hakkının; genel kurul toplantısında kullanılması ilkesi geçerli olduğundan, Türk-İsviçre Hukuku'nda mevzuatta açık bir hüküm bulunmamasına karşılık, anonim ortaklıkların genel kurul toplantılarında mektupla oy verme yöntemi geçerli kabul edilmemiştir⁶⁰³. Fikrimizce, TTK'nın genel gerekçesinde belirtilen AB müktesebatına uyum amacı kapsamında, mektupla oy verme yöntemi en azından Alman Hukuku'na benzer şekilde anasözleşme ile benimsenebilmeli ve bu yönde düzenleme yapılmalıdır.

Mektupla oy verme yöntemine yöneltilen başlıca eleştiri; pay sahibinin bu yöntemde yalnızca oy hakkını kullanabilmesi fakat oy hakkı dışında kalan tartışma ve genel kurul toplantısında bilgi alma hakkı gibi haklarını kullanamamasıdır⁶⁰⁴. Buna bağlı olarak; mektupla oy verme sisteminde, pay sahiplerinin yeterince bilgiye sahip olmaksızın oy kullanmalarının söz konusu olduğu belirtilmektedir⁶⁰⁵.

⁶⁰² Ayrıntılı bilgi için bkz. **Hoffmann, Jochen**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler, Gerald/Stilz, Eberhard**, Münih, 2010, §118, Nr. 42-43; **Hüffer**, §118, Nr. 8e-8g; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 94-95; **Drinhausen**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §118, Nr. 18.

⁶⁰³ **Toraman Çolgar, Emek**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Oy Hakkının Özellikleri ve Kullanılması, Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, İstanbul, 2010, s. 1712; **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 9; **Dağ**, s. 15-16; **Yiğit**, s. 208; **Saka**, Genel Kurul, s. 120. İsviçre Hukuku'nda yazılı şekilde oy kullanılamayacağı yönünde, **Kunz, Peter V.**, Evolution ins 21. Jahrhundert - oder: Zukunft der Generalversammlung von Aktiengesellschaften in der Schweiz, AJP, 2011, s. 166; **Dubs/Truffer**, Art. 701 N 5; **Bürgi**, Art. 706 Nr. 11; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 147; **Maizar**, s. 408; **Meier-Hayoz/Forstmoser**, §16, Nr. 382; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, § 23 Nr. 11-13; **Weber-Dürler**, Urabstimmung, s. 117-118; **Tanner**, Art. 698 Nr. 66; **Schleiffer**, s. 29; **Bauen/Bernet**, Nr. 420; BGE 67 I s. 342. Türk Hukuku'nda, Öte yandan, KoopK. md. 54/f.1/b.1'de; ortak sayısı binden fazla olan kooperatiflerde, anasözleşmelerinde hüküm bulunmak şartıyla, genel kurula ait kararlardan, hepsinin veya bir kısmının ortakların oylarını mektupla bildirmeleri suretiyle verilmesinin genel kurul sayılacağı; KoopK. md. 54/f.2'de ise; mektupla oy bildirme halinde, mektupların, yönetim kurulu ve Bakanlık temsilcisi önünde incelenmesi sonunda muhtevanın neden ibaret olduğu tespit edilerek tutanağa yazılacağı; hazır bulunanlar tarafından imza edilen tutanağa göre verildiği anlaşılan karar yürürlüğe gireceği düzenlenmektedir. Söz konusu hükmün mehz OR md. 880 hükmü kapsamında ayrıntılı şekilde değerlendirmesi için bkz. **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 73, 75-77. **Yasaman**, KoopK md. 54'teki mektup yoluyla oy verme imkanını, "proxy" sistemine benzetmektedir. **Yasaman**, Borsa, s. 246.

⁶⁰⁴ **Weber-Dürler**, Urabstimmung, s. 101-102; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 77-78; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 179.

⁶⁰⁵ **Weber-Dürler**, Urabstimmung, s. 101-102; **Tekinalp**, Yönetime Katılma, s. 77-78; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 179.

Temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılma ve mektupla oy verme arasındaki farklar incelendiğinde; mektupla oy verme yönteminde, pay sahibi, genel kurul toplantısına katılmamaktadır. Buna karşılık, temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısında pay sahipliği haklarını kullanan pay sahibi, toplantıya fiziksel veya elektronik ortamda katılmış olmaktadır. Temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılan pay sahibi oy hakkı dışında kalan, tartışma ve genel kurul toplantısında bilgi alma hakkı gibi haklarını da fiilen kullanma imkanına sahip olmasına karşılık⁶⁰⁶; mektupla oy verme yönteminde, pay sahibi yalnızca oy verme hakkını kullanabilmekte ve tartışma ile genel kurul toplantısında bilgi alma hakkını fiilen kullanması mümkün olmamaktadır. Ayrıca mektupla oy verme yönteminde, pay sahibi, kural olarak, oy verme işlemini bizzat gerçekleştirmesine karşılık; temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılan pay sahibi oy hakkı da dâhil olmak üzere ilgili pay sahipliği haklarını temsilcisi aracılığıyla kullanmaktadır.

Öte yandan, geniş anlamda mektupla oy verme yöntemi ile birlikte, yazılı şekilde oy vermenin içinde ele alınabilecek olan elden imza yoluyla (sirküler yoluyla, *Zirkulationsbeschluss*) oy verme yöntemi de Türk-İsviçre Hukuku'nda geçersiz olup⁶⁰⁷; mektupla oy verme ile temsilcilik kurumu arasında belirttiğimiz farklar, bu yöntem için de geçerlidir.

3- Oy Danışmanlığı Ortaklıkları (*Proxy Advisors*) ile Arasındaki Farklar

Oy danışmanlığı ortaklıkları⁶⁰⁸; ABD ve Avrupa'da faal olan ve genellikle, kurumsal temsilciler tarafından hizmetlerine başvurulmuş ve genel kurul gündeminde bulunan gündem maddeleri (yönetim kurulu üyelerine sağlanacak maddi haklara ilişkin gündem maddelerinden, birleşmeye ilişkin gündem maddelerine) hakkında bilgi toplama faaliyetiyle iştigal eden ortaklıklar olarak tanımlanmaktadır⁶⁰⁹. Ortaklıklardaki yönetim kurulu seçimlerini ve diğer genel kurul gündem maddelerini analiz ederek, müvekkilleri olan yatırımcılara hangi

⁶⁰⁶ Temsilcinin kullanabileceği pay sahipliği hakları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §5.

⁶⁰⁷ Bkz. yukarıda dn. 603'te anılan yazarlar.

⁶⁰⁸ Oy danışmanlığı ortaklıkları, İngilizce'de; "*proxy advisors*" veya "*proxy advisory firms*" olarak anılmaktadır. Almanca kaynaklarda ise, söz konusu kurum; "*stimmrechtsberater*" olarak ifade edilmektedir. Biz de kurumu daha iyi ifade ettiğini düşündüğümüz için İngilizce aslından yapılan çeviri yerine, Almanca kullanımına uygun şekilde, oy danışmanlığı olarak adlandırmayı daha yerinde bulduk.

⁶⁰⁹ **Edelman, Sagiv**, Proxy Advisory Firms: A Guide for Regulatory Reform, Emory Law Journal, C. LXII, S. 5, s. 1370.

yönde oy kullanmaları konusunda danışmanlık yapan özel ortaklıklar şeklinde tanımlanan oy danışmanlığı ortaklıkları; kurumsal yönetim dünyasının görece genç fakat potansiyel olarak güçlü oyuncular arasında gösterilmektedir⁶¹⁰. Söz konusu ortaklıklar, ilk defa 1980’li yıllarda ABD’de kurulan *ISS* ve *PIRC* ile ortaya çıkmış; sonraki yıllarda sayıları artmış ve Avrupa’da da faaliyet göstermeye başlamışlardır⁶¹¹.

Oy danışmanlığı ortaklıkları, yatırımcılar ve ihraççı ortaklıklar için çeşitli faaliyetler yürütmektedir⁶¹². Tanımdan da anlaşılacağı üzere, söz konusu ortaklıkların en önemli faaliyet alanı; gündem maddelerinin analiz edilmesi ve müvekkile hangi yönde oy kullanacağı yönünde danışmanlık yapılmasıdır⁶¹³. Danışmanlık faaliyeti kapsamında; araştırmalar yapılması, hangi yönde oy kullanacaklarına ilişkin bir kılavuz hazırlarken yatırımcılara yardımcı olunması, oy kullanma sürecinin yürütülmesi ve her bir gündem maddesine dair öneriler sunulması, oy danışmanlığı ortaklıklarının hizmetlerine dâhildir⁶¹⁴. Bu faaliyetlerine bağlı olarak, oy danışmanlığı ortaklıklarının; genel olarak, finans piyasasında bilgileri değerlendiren, analiz eden ve yorumlayan bilgi araçları oldukları ifade edilmektedir⁶¹⁵. Bundan başka, oy danışmanlığı ortaklıklarının, temsilci sıfatıyla müvekkil pay sahibi adına genel kurul toplantısına katılması ve temsilcilik faaliyeti yürütmesi de mümkündür⁶¹⁶. Ayrıca bu ortaklıkların, ihraççı ortaklıklara kurumsal yönetim danışmanlığı yapması ve kurumsal yönetim derecelendirmesi alanlarında faaliyet gösterdikleri de belirtilmektedir⁶¹⁷.

Görüldüğü üzere, oy danışmanlığı ortaklıklarının faaliyet alanına, yetkilendirilmiş olmaları halinde, pay sahibinin temsilcisi sıfatıyla genel kurul toplantısına katılmak da dâhildir. Ayrıca bu ortaklıklar, temsilcilikte olduğu gibi kurumsal yönetim ve genel kurul bakımından önemli bir etkiye sahiptirler. Ancak yukarıda belirtildiği üzere, temel faaliyet alanları; genel kurul gündemindeki hususları, piyasadaki bilgiler çerçevesinde değerlendirmek

⁶¹⁰ **Choi, Stephen/Fish, Jill/Kahan, Marcel**, The Power of Proxy Advisors: Myth or Reality?, Emory Law Journal, C. LIX, S. 4, s. 870.

⁶¹¹ An Overview of the Proxy Advisory Industry. Considerations on Possible Policy Options, ESMA Discussion Paper, Paris, 2012, s. 10.

⁶¹² **Riout, Christian**, Regulierung von Stimmrechtsberatern, AJP, 2014, s. 1177.

⁶¹³ **Riout**, s. 1177; ESMA Discussion Paper, s. 9.

⁶¹⁴ **Choi/Fish/Kahan**, s. 870-871.

⁶¹⁵ **Riout**, s. 1177.

⁶¹⁶ **Riout**, s. 1177.

⁶¹⁷ **Riout**, s. 1178.

ve pay sahibine hangi yönde oy kullanacağı konusunda tavsiye vermektir. Temsilcilerin bazı hallerde, benzer bir yükümlülüğe tabi oldukları kabul edilse dahi⁶¹⁸ oy danışmanlığı ortaklıklarının ayrıca yetkilendirilmiş olmadıkça, pay sahibini temsilen genel kurul toplantısına katılamayacakları unutulmamalıdır. Bu husus, her iki kurum arasındaki başlıca farkı oluşturmaktadır. Ayrıca oy danışmanlığı, TTK'da düzenlenmemiştir. Dolayısıyla temsilcilik yetkisi olmaksızın yalnızca müvekkili olan pay sahiplerine gündem maddelerine ilişkin olarak hangi yönde oy kullanmaları gerektiği konusunda tavsiyeler veren oy danışmanlığı ortaklıkları ile temsilcilik kurumu birbirinden farklı kurumlardır.

VIII- Anonim Ortaklık ile Diğer Kişi Birliklerinde Temsilci Aracılığıyla Genel Kurul Toplantısına Katılma ve Oy Kullanma İmkânının Karşılaştırılması

A- Dernekler Bakımından

Dernekler de ortaklıklara benzer şekilde, tüzel kişiliği haiz kişi birlikleridir (TMK md. 56). Ancak dernekler; bir kazanç sağlama ve/veya paylaşma amacı gütmeyip, ideal bir amacı gerçekleştirmek amacıyla kurulmaları yönünden ortaklıklardan ayrılmaktadır (TMK md. 56). Bu bakımdan, ekonomik bir amacın dışında kalan tüm amaçlar, ideal amaç olarak nitelendirilmektedir⁶¹⁹.

Dernek üyelerinin genel kurulda oy hakkını düzenleyen TMK md. 69/f.1'e göre; üye, oyunu şahsen kullanmak zorundadır. Söz konusu hükmün amacının; uygulamada, azınlık konumundaki grupların temsil yetkisi toplayarak, yönetimde etkili olmalarının engellenmesi olduğu belirtilmektedir⁶²⁰. Görüldüğü üzere, tüzel kişiliği haiz kişi birliği niteliğindeki dernekler bakımından kanun koyucunun tercihi, anonim ortaklıkların tam tersine, temsil yasağı yönünde gerçekleşmiştir.

⁶¹⁸ Bkz. aşağıda §7, III, B, 4.

⁶¹⁹ **Özsunay, Ergun**, Medenî Hukukumuzda Tüzel Kişiler, İstanbul, 1982, s. 149; **Dural/Öğüz**, Nr. 1224, 1297.

⁶²⁰ **Serozan, Rona**, Tüzel Kişiler, İstanbul, 1994, s. 73; **Dural/Öğüz**, Nr. 1366. *Serozan*, dernek genel kurul toplantılarındaki yasağın, oy hakkının kişiye sıkı sıkıya bağlı olarak nitelendirilmesine dayanmadığını belirtmekte ve amaca uygun yorum yoluyla, üye sayısı fazla olan derneklerde seçim yoluyla belirlenecek delegelerden oluşacak kurulların temsil yasağı kapsamında değerlendirilmemesi gerektiğini savunmaktadır, **Serozan**, Tüzel Kişiler, s. 73.

B- Adi Ortaklık Bakımından

Adi ortaklıklar; öncelikle, tüzel kişiliği haiz olmamaları ve TTK'da düzenlenmeyip, TBK'da düzenlenmeleri bakımından ticaret ortaklıklarından ayrılır. Buna karşılık, kişi birliği olmaları ve ekonomik amaç ile kurulmaları⁶²¹ yönünden ticaret ortaklıkları ile benzeşmektedirler. Dolayısıyla adi ortaklıkta ortağın oy hakkını iradi temsilci aracılığıyla kullanmasının incelenmesinin de önemli olduğu fikrindeyiz.

Adi ortaklıkta, ortakların birinci derecede, sınırsız⁶²² ve müteselsilen (TBK md. 638/f.3) sorumlu olmaları ile aksi ortaklık sözleşmesi veya ortakların kararıyla kararlaştırılmadıkça, yönetim ve temsile yetkili olmaları (TBK md. 625/f.1, md. 637/f.3) karşısında, ortakların kişiliklerinin büyük bir önem taşıdığı rahatlıkla söylenebilecektir. Bu durumun bir sonucu olarak, adi ortaklığa ilişkin hükümlerde açık ve doğrudan bir düzenleme bulunmamasına karşılık, ortakların ortaklığa ve birbirlerine karşı (çift yönlü) sadakat yükümlülüklerinin yüksek düzeyde olduğu kabul edilmektedir⁶²³.

Ortakların sadakat yükümlülüğü, adi ortaklıkta ortakların oy haklarını iradi temsilci aracılığıyla kullanmalarına ilişkin görüşler bakımından da etkili olmuştur. Konu, doktrinde tartışmalıdır⁶²⁴. Hakim görüşe göre; oy hakkı, kural olarak, bizzat pay sahibi tarafından kullanılmalıdır⁶²⁵. Adi ortaklıklarda, kişi ortaklıklarına benzer şekilde, yukarıda belirtildiği üzere, ortakların kişisel niteliklerinin taşıdığı önem ve temsilcinin, haberciden farklı olarak, yetkilendiren kişinin değil, kendi irade beyanını açıklaması karşısında, ortaklık kararlarında ortakların temsilci aracılığıyla oy kullanmaları ortaklık ilişkisine yabancı kişilerin dâhil edilmesi anlamına geleceğinden, aksi kararlaştırılmadıkça, temsilci aracılığıyla oy kullanımı

⁶²¹ Şener, Adi Ortaklık, s. 103; Poroy (Tekinalp/Çamoğlu), Ortaklıklar I, Nr. 77.

⁶²² Adi ortaklıkta ortakların sorumluluklarının niteliğine ilişkin açık bir hüküm bulunmamakla birlikte, ortakların sorumluluklarının birinci dereceden ve sınırsız olduğu kabul edilmektedir, Poroy (Tekinalp/Çamoğlu), Ortaklıklar I, Nr. 100; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 39-40; Şener, Adi Ortaklık, s. 429;

⁶²³ Şener, Adi Ortaklık, s. 149-150.

⁶²⁴ Handschin, Lucas/Vonzun, Reto, Zürcher Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, C. V/4a, Die einfache Gesellschaft, Art. 530-551 OR, Zürich, 2009, Art. 534, Nr. 54. Adi ortaklıkta ortağın oy hakkının devri mümkün olmayıp, bölünme yasağı geçerlidir. Ancak oy hakkının devri ile oy hakkının temsilci aracılığıyla kullanılması birbirinden ayrı hususlar olduğundan; söz konusu yasaktan yola çıkılarak, oy hakkının temsilci aracılığıyla kullanılmasının mutlak şekilde yasak olduğunun kabul edilemeyeceği belirtilmektedir, Fellmann/Müller, Art. 534, Nr. 83-84.

⁶²⁵ Schäfer, Carsten, Münchener Kommentar zum BGB, C. V, §§705-853, Münih, 2013, §709, Nr. 61; Şener, Adi Ortaklık, s. 288; Fellmann/Müller, Art. 534, Nr. 84; Handschin/Vonzun, Art. 534, Nr. 54.

kabul edilmemektedir⁶²⁶. Zira temsil hakkı, ortaklarının oy hakkını güçlendirmesine karşılık, ortaklığın karar alma sürecine yabancı kişilerin katılması nedeniyle, ortaklığın kontrolü ve sorumluluk ilişkisinde bir dağılmaya yol açarak, ortaklığın menfaatlerine aykırı kararların alınması riskini de arttıracaktır⁶²⁷. Dolayısıyla aksi kararlaştırılmadıkça, adi ortaklıkta ortaklar, ortaklık kararlarını alınmasında oy haklarını ancak bizzat kullanabilirler. Ancak ortaklık sözleşmesine konulacak bir hükümle veya alınacak bir ortaklık kararıyla, ortakların temsilci aracılığıyla oy kullanabilmelerinin kararlaştırılabileceği, İsviçre ve Alman doktrinlerinde genellikle kabul edilmektedir⁶²⁸. Türk Hukuku'nda Şener de; istisnai olarak özellikle diğer ortaklardan birine temsil yetkisi verilebileceğini ve bütün ortakların rızası veya haklı bir sebepten çıkan engel durumlarında üçüncü kişiye de temsil yetkisi verilebileceğini belirtmektedir⁶²⁹. Bu nedenle, adi ortaklıkta ortakların oy hakları bakımından mutlak bir temsil düşmanlığından söz edilmemelidir. Kural, ortakların oy haklarını bizzat kullanmaları ve temsil yasağı olmasına karşılık; mutlak bir yasak söz konusu olmayıp, ortaklık sözleşmesi veya ortaklar kararı ile temsil hakkının tanınması mümkündür.

Bu bakımdan, adi ortaklıkta ortağın oy hakkını temsilen kullanmasına ilişkin düzenin, anonim ortaklıklarda benimsenen düzenden tamamen farklı olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Zira anonim ortaklıkta pay sahibinin genel kurul toplantısında temsil hakkının mutlak ve vazgeçilmez niteliğinin aksine, adi ortaklıkta ortağın temsilci aracılığıyla oy hakkını kullanması kural olarak, kabul edilmemekte, ancak ortaklık sözleşmesi veya ortakların alacakları bir kararla temsilci hakkının sağlanması kabul edilmektedir. Ancak adi ortaklık ile anonim ortaklık arasındaki yapısal farklılıklar, söz konusu farklılığı caiz kılar niteliktedir. Zira anonim ortaklık, sermaye ortaklıklarının en saf örneği olup; ortakların kişisel özelliklerinin ortaklık ilişkisinde ifade ettiği önemin en sınırlı olduğu ve Türk Hukuku'ndaki

⁶²⁶ Fellmann/Müller, Art. 534, Nr. 84; Handschin/Vonzun, Art. 534, Nr. 54.

⁶²⁷ Handschin/Vonzun, Art. 534, Nr. 54.

⁶²⁸ Fellmann/Müller, Art. 534, Nr. 84; Handschin/Vonzun, Art. 534, Nr. 54; Schäfer, Münchener Kommentar zum BGB, C. V, §709, Nr. 77. Oy hakkının devri sonucuna yol açamayacak şekilde temsilci aracılığıyla oy kullanılmasına cevaz verilebileceği yönünde bkz. Schäfer, Münchener Kommentar zum BGB, C. V, §709, Nr. 77. Öte yandan, sadakat yükümlülüğünün ortaklık sözleşmesinde bir hüküm ve ortakların daha önceden almış oldukları bir karar bulunmasa dahi ortaklar arası sadakat yükümlülüğü ve güven ilişkisinin gerektirdiği bazı hallerde, belirli bir toplantı için temsilci aracılığıyla oy kullanılmasına cevaz verilmesi yönünde bir karar alınmasına yükümlü oldukları belirtilmektedir. Bir ortağın inandırıcı bir gerekçe ile toplantıya katılamayacak olduğu ve toplantının ertelenmesinin mümkün olmadığı haller buna örnek olarak gösterilmektedir. Bkz. Roth, Markus, Baumbach, Adolf/Hopt, Klaus, Handelsgesetzbuch, Münih, 2014, §119, Nr. 21; Fellmann/Müller, Art. 534, Nr. 88; Schäfer, Münchener Kommentar zum BGB, C. V, §709, Nr. 77.

⁶²⁹ Şener, Adi Ortaklık, s. 288.

hakim görüşe göre, pay sahiplerinin sadakat yükümlülüklerinin bulunmadığı bir ortaklık tipidir⁶³⁰. Buna karşılık, adi ortaklıkta ortakların kişisel özelliklerinin taşıdığı öneme bağlı olarak, ortakların çift yönlü sadakat yükümlülüğü geçerlidir.

C- Kişi Ortaklıkları Bakımından

TTK md. 124/f.2’de; kollektif ve komandit ortaklıklar kişi ortaklıkları olarak nitelendirilmiştir. Kollektif ortaklıkta ortakların oy haklarını düzenleyen TTK md. 226 ile komandit ortaklıkta ortakların oy hakkına ilişkin TTK md. 309/f.1’de⁶³¹, söz konusu hakkın temsilci aracılığıyla kullanılıp kullanılamayacağına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır⁶³².

Doktrinde hakim görüş; kişi ortaklıklarında ortağın oy hakkını, kural olarak temsilci aracılığıyla kullanamayacağı yönündedir⁶³³. Kişi ortaklıklarında, ortağın oy hakkını temsilci

⁶³⁰ Pay sahibinin ortaklığa ve diğer pay sahiplerine karşı sadakat yükümlülüğü bulunmadığı yönünde, **Pulaşlı, Hasan**, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Şirketler Hukuku Şerhi, C. II, Ankara, 2014, §36, Nr. 7, §38, Nr. 74; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 1091 vd.; **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 12; **Domanic**, s. 111-1116; **Bilgili/Demirkapı**, s. 486. Krş. **Ansay**, s. 227. Bulunduğu yönünde, **Nomer, Füsün**, Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Sadakat Yükümlülüğü, İstanbul, 1999, s. 29-30; 76-78; **Akın, Murat Yusuf**, Şirketler Hukukunda ve Özellikle Anonim Şirketlerde Pay Sahibinin Sadakat Borcu, İstanbul, 2002, s. 109 vd., özellikle, s. 139; **Savaş, Fatma Burcu**, Paysahiplerinin Anonim Şirkete Karşı Sadakat Yükümlülüğü, Prof. Dr. Hüseyin Ülgen’e Armağan, C. I, İstanbul, 2007, s. 493 vd. Krş. **Karahan/Bozgeyik**, s. 696-697. **Bozgeyik**; pay sahipleri için TTK’da açıkça sadakat yükümlülüğü öngörülmemiş olmakla birlikte, ortaklık kavramının temelinde yer alan ortak amaç unsuru karşısında, pay sahiplerinin müşterek amacı göz ardı edebileceği ve bu amaca zarar verebileceği anlamların çıkarılamayacağı, pay sahiplerinin “kötüniyetli” davranışlarına karşı TTK’da bazı yaptırımların öngörüldüğüne ve anasözleşmede, pay sahipleri için sadakat yükümlülüğünün ifadesi olan bazı düzenlemelerin yapılabileceğini belirtmektedir. Benzer yönde, **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 57-58. Alman Hukuku’nda, anonim ortaklıklarda sadakat yükümlülüğü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Beckerhoff, Tom**, Treupflichten bei der Stimmrechtsausübung und Eigenhaftung der Stimmrechtsvertreter, Frankfurt am Main, 1996, s. 21-120.

⁶³¹ TTK md. 565 gereği, adi komandit ortaklığın yönetimine ilişkin TTK md. 309, sermayesi paylara bölünmüş komandit ortaklıklar bakımından da uygulama alanı bulacaktır.

⁶³² Kollektif ve komandit ortaklıklarda oy hakkına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **Aker, Halit**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’nın Kollektif ve Komandit Şirketlerde Şirket Kararlarına İlişkin Oy Hakkı Düzenlemeleri (TK Tasarı m.226, 309) Hakkında Bazı Düşünceler, LHD, S. 81, s.2799-2812.

⁶³³ **Arslanlı, Halil**, Kolektif ve Komandit Şirketler, İstanbul, 1960, s. 282-283; **Weipert, Lutz**, Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, C. I, ed. **Gummert, Hans/Weipert, Lutz**, Münih, 2009, §57, Nr. 62; **Enzinger, Michael**, Münchener Kommentar zum HGB, C. II, §§105-160, ed. **Schmidt, Karsten**, Münih, 2011, §119, Nr. 19; **Goette, Wulf**, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, Handelsgesetzbuch, ed. **Joost, Detlev/Strohn, Lutz**, Münih, 2008, §119, Nr. 17; **Baumbach/Hopt/Roth**, Handelsgesetzbuch, §119, Nr. 21; **Schramm**, Münchener Kommentar zum BGB, C. I, §164-181, Vorbemerkung, §119, Nr. 66a; BGH T. 01.12.1969 - II ZR 14/68 sayılı kararı (NJW, 1970, s. 706). *İmregün* ise; oy hakkının, kural olarak şahsen kullanılacağını belirtmekle birlikte; sözleşmede aksine hüküm bulunmuyorsa, oy hakkının temsilci aracılığıyla kullanılabileceğini belirtmektedir. Başka bir ifadeyle, yazara göre; sözleşmede temsilci aracılığıyla oy kullanılmasına cevaz veren bir hüküm bulunmasa dahi temsilci aracılığıyla oy kullanılabilir, hakim görüşün aksine, bu yönde

aracılığıyla kullanmasının kural olarak kabul edilmemesi, bu tip ortaklıklarda oy hakkının kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olması gerekçesiyle açıklanmaktadır⁶³⁴. Ancak kişi ortaklıklarında oy hakkının kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olması gerekçesine dayanan temsil düşmanlığı dar şekilde anlaşılmalıdır. Bizim de katıldığımız görüşe göre, oy hakkının kişiye sıkı sıkıya bağlı hak niteliği ancak pay sahibinin temsilci aracılığıyla oy kullanması diğer ortakların haklı menfaatleriyle çatışıyorsa veya bölünme yasağına aykırılık hallerinde meşru kabul edilmelidir⁶³⁵. Öte yandan, ortaklık sözleşmesi veya ortakların alacağı bir karar ile aksinin kararlaştırılarak, temsilci aracılığıyla oy hakkının kullanılmasına cevaz verilmesinin mümkün olduğu ifade edilmektedir⁶³⁶. Hastalık veya ortağın toplantıya katılmasına sürekli engel teşkil eden bir husus bulunuyorsa, ortaklık sözleşmesinde bir hüküm ve ortakların daha önceden almış oldukları bir karar bulunmasa dahi ortakların temsilci yoluyla oy kullanılmasına cevaz veren bir karar almakla yükümlü oldukları dahi kabul edilmektedir⁶³⁷. Temsilci bir başka ortak olabileceği gibi en azından istisnai hallerde, ortak olmayan bir kişinin de temsilci sıfatıyla yetkilendirilebileceği belirtilmektedir⁶³⁸. *Arslanlı* da belirli hallerde, oy hakkının temsilci aracılığıyla kullanılabileceğini belirtmektedir⁶³⁹.

Görüldüğü üzere, kişi ortaklıkları bakımından da adi ortaklıklar için kabul edilen esasın geçerli olduğu söylenebilir⁶⁴⁰. Dolayısıyla adi ortaklıkta ortağın temsilci aracılığıyla oy

bir hükmün varlığı aranmaz, **İmregün, Oğuz**, Kollektif, Komandit ve Sermayesi Paylara Bölünmüş Ortaklıklar, İstanbul, 1989, s. 38-39.

⁶³⁴ **Arslanlı**, Kollektif ve Komandit, s. 282-283; **Schramm**, Münchener Kommentar zum BGB, C. I, §164-181, Vorbemerkung, Nr. 66a; **Baumbach/Hopt/Roth**, Handelsgesetzbuch, §119, Nr. 21.

⁶³⁵ **Weipert**, Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, C. I, §57, Nr. 62.

⁶³⁶ **Arslanlı**, Kollektif ve Komandit, s. 282; **Weipert**, Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, C. I, §57, Nr. 62; **Enzinger**, Münchener Kommentar zum HGB, C. II, §119, Nr. 19; **Goette**, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, Handelsgesetzbuch, §119, Nr. 17; **Baumbach/Hopt/Roth**, Handelsgesetzbuch, §119, Nr. 21; **Schramm**, Münchener Kommentar zum BGB, C. I, §164-181, Vorbemerkung, Nr. 66a.

⁶³⁷ **Enzinger**, Münchener Kommentar zum HGB, C. II, §119, Nr. 19; **Baumbach/Hopt/Roth**, Handelsgesetzbuch, §119, Nr. 21.

⁶³⁸ **Baumbach/Hopt/Roth**, Handelsgesetzbuch, §119, Nr. 21; **Goette**, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, Handelsgesetzbuch, §119, Nr. 17.

⁶³⁹ **Arslanlı**, Kollektif ve Komandit, s. 283.

⁶⁴⁰ İsviçre Hukuku'nda kollektif ortaklıklarda ortakların birbirleriyle olan iç ilişkilerini düzenleyen OR md. 557/f.1'de; ortaklar arası iç ilişkilerin ortaklık sözleşmesi ile düzenleneceği belirtildikten sonra, OR md. 557/f.2'de; ortaklık sözleşmesinde hüküm bulunmayan hallerde, adi ortaklığa ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanacağı düzenlenmiştir. İsviçre doktrininde, ortaklık kararlarına ilişkin olarak da adi ortaklık hükümlerinin kıyasen uygulanacağı kabul edilmekte olup, kollektif ortaklıkta ortakların temsilci aracılığıyla oy haklarını kullanma imkanlarına ilişkin bir açıklama bulunmamaktadır. Bkz. **Handschin, Lukas**, Basler Kommentar, Obligationenrecht, C. II, Art. 530-1186 OR, ed. Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf, Basel, 2012, Art. 557, Nr. 1-2.

hakkını kullanmasına ilişkin açıklamalarımız, kişi ortaklıkları için de kıyasen uygulama alanı bulabilir⁶⁴¹.

D- Limited Ortaklıklar Bakımından

Limited ortaklıklarda, ortakların temsilci aracılığıyla genel kurul toplantılarına katılması hususu, konuya ilişkin açık bir düzenleme bulunmayan eTK döneminde tartışmalıydı⁶⁴². TTK döneminde, bu tartışmalar geride kalmıştır. Zira TTK md. 617/f.3/c.2'nin açık hükmüne göre; "her ortak kendisini genel kurulda ortak olan veya olmayan bir kişi aracılığıyla temsil ettirebilir"⁶⁴³. Dolayısıyla limited ortaklıkta ortakların temsilci aracılığıyla genel kurul toplantılarına katılma ve ortaklık haklarını kullanma hakkı açıkça düzenlenmiş ve temsilcilerin şahsı bakımından da ortaklık zorunluluğu öngörülmemiştir⁶⁴⁴. Bu bakımdan, limited ortaklıkların, anonim ortaklıklara bu yönden de

⁶⁴¹ Bkz. yukarıda §2, VIII, B.

⁶⁴² Ayrıntılı bilgi için bkz. **Kayıhan**, s. 27-30; **Yıldız**, Limited Şirketler, s. 221. Doktrinde *Karayalçın*; limited ortaklıklar bakımından ortakların ortak olan veya olmayan bir kişi tarafından genel kurul toplantısında temsiline ilişkin açık bir düzenleme bulunmadığını belirterek; ortaklık sözleşmesinde açık bir düzenleme veya ortakların oybirliği ile aldıkları bir karar bulunmadıkça, ortak olmayan kişilerin ortakları toplantıda temsil edemeyeceklerini savunmaktaydı. Bkz. **Karayalçın, Yaşar**, Ticaret Hukuku, C. II, Şirketler Hukuku, Ankara, 1973, s. 359. Bu görüşe göre; ortakların diğer ortakları temsilen genel kurul toplantısına katılması caiz olmasına karşılık, ortak olmayan üçüncü kişilerin temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısına katılmaları bakımından açık bir ortaklık sözleşmesi hükmü veya ortakların oybirliği ile aldıkları bir kararın bulunması gerekmektedir. Daha katı olan bir başka görüşe göre; limited ortaklıkta kişi unsurunun önemi nedeniyle, ortak sayısı yirmiden fazla olan limited ortaklıklarda temsilci yoluyla genel kurul toplantısına katılım ve oy kullanılması mümkün olmamalıdır. Bkz. **Çevik, Orhan Nuri**, Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Ankara, 2003, s. 314. Öte yandan, limited ortaklıklara uygulanacak hükümler; ortak sayısı bakımından farklılık arz etmekteydi. eTK md. 536/f.1'de de; ortak sayısı yirmiden fazla olan limited ortaklıkların genel kurul toplantılarında, anonim ortaklıkların genel kurul toplantılarına ilişkin ETK hükümlerinin uygulanacağı açıkça düzenlenmişti. Bu husustan yola çıkan bir başka görüş ise; ortak sayısının yirmiden fazla olduğu genel kurul toplantılarında, ortakların temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılarak, ortaklık haklarını kullanabileceklerini kabul etmekteydi. Bkz. **Karayalçın**, Şirketler, s. 359. Buna karşılık; ortak sayısı yirmi ve yirminin altında olan limited ortaklıklar bakımından anonim ortaklık hükümlerine atıf yapılmamıştı. Öte yandan, *Kayıhan* tarafından savunulan ve bizim de katıldığımız görüşe göre; ortak sayısı bakımından ayırım yapılmaksızın, limited ortaklıklarda genel kurul toplantılarına temsilci aracılığıyla katılma ve oy kullanılmasını yasaklayan bir düzenlemenin bulunmaması ile ticari hayatın gerekleri karşısında temsil yasağına yer bulunmamakta olup; ortakların genel kurul toplantılarına temsilci aracılığıyla katılarak, oy kullanabilmesi eTK döneminde de kabul edilmeliydi. Bkz. **Kayıhan**, s. 29-30.

⁶⁴³ Limited ortaklıkta bir paya malik birden fazla kişinin temsili, birden fazla temsilci, kanuni temsil ve tüzel kişi ortakların temsilcileri konularına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **Erdoğan, Abdullah**, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Limited Şirket Genel Kuruluna İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi, GÜHFD, C. XVII, S. 3, s. 44-49.

⁶⁴⁴ **Yıldız**, Limited Şirketler, s. 221.

yaklaştırıldığı söylenebilir. Gerçekten, limited ortaklıklara ilişkin düzenlemelerin; limited ortaklığın sermaye ortaklıklarına biraz daha yaklaştırıldığı gerekçede de belirtilmektedir⁶⁴⁵.

TTK'da anonim ortaklıkta olduğu gibi limited ortaklıkta da ortağın temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılma ve ilgili hakları kullanma hakkının vazgeçilmez bir hak olduğu ifade edilmektedir⁶⁴⁶.

TTK md. 599/f.2'de; esas sermaye payına birden fazla kişinin ortak olması halinde, genel kurul toplantısına katılma ve oy hakkını kullanma haklarının ancak bir temsilci tarafından kullanılabilceği açıkça belirtilmiştir⁶⁴⁷. Söz konusu hüküm, anonim ortaklıklara ilişkin TTK md. 432/f.1 hükmü ile aynı esası benimsemiştir. Öte yandan, limited ortaklığa ilişkin TTK md. 599/f.2'nin lafzı, anonim ortaklıklara ilişkin TTK md. 432/f.1 hükmüne göre daha isabetli biçimde kaleme alınmıştır. Zira TTK md. 599/f.2; "*ancak*" ifadesine yer vererek, birden fazla kişinin esas sermaye payına malik olması olasılığında temsilci aracılığıyla toplantıya katılma ve oy hakkını kullanma zorunluluğunu lafzi yönden yoruma yer bırakmayacak açıklıkta düzenlemektedir.

Doktrinde, TTK md. 617/f.3/c.1'in anonim ortaklık hükümlerine yaptığı atfı, genel bir atıf olarak kabul eden bir görüş; anonim ortaklıklarda toplu temsile ilişkin TTK md. 428 vd. hükümlerinin, limited ortaklıklar bakımından da teorik olarak uygulama alanı bulabileceğini savunmaktadır⁶⁴⁸. Bu görüşe göre; TTK md. 617/f.3/c.1'in anonim ortaklık hükümlerine yaptığı atfı şekilci ve dar bir anlayışla değil, geniş yorumlamak gerekmektedir⁶⁴⁹. Ancak fikrimizce, söz konusu hükmün lafzının açık ifadesi karşısında, geniş yorum yapmamak ve genişletici yorum yapılsa dahi bu şekilde yapılacak yorumu en azından, limited ortaklık genel kuruluna ilişkin hüküm bulunmayan hallerde, anonim ortaklık hükümlerinin, limited ortaklıkların bünyesine uygun düştüğü ölçüde kıyasen uygulanması ile sınırlandırmak gereklidir. TTK md. 617/f.3/c.1'te öngörülen hallerde, anonim ortaklık hükümlerinin kıyasen

⁶⁴⁵ TTK'nın Genel Gerekçe, s. 376. Öte yandan; TTK md. 617'nin gerekçesinde, hükmün son fıkrası dışında bir yenilik içermediği belirtilmesine karşılık, temsilciye cevaz veren TTK md. 617/f.3/c.2 hükmü de eTK'da bulunmayan yeni bir hükümdür. TTK md. 617'nin gerekçesi, s. 610.

⁶⁴⁶ **Akbay, Direnç**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Ortaklık Genel Kurulunun Toplanma ve Karar Alma Esasları, İstanbul, 2010, s. 112-113.

⁶⁴⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Yıldız**, Limited Şirketler, s. 221; **Erdoğan**, s. 44-45; **Akbay**, s. 121.

⁶⁴⁸ **Akbay**, s. 117-119.

⁶⁴⁹ **Akbay**, s. 117.

uygulanacağı açıkça belirtilmiştir. Ancak bu haller arasında, genel kurul toplantısında ortakların temsiline yer verilmemiştir.

Gerçekten, söz konusu hükme göre; “toplantıya çağrı, azlığın çağrı ve öneri hakkı, gündem, öneriler, çağrısız genel kurul, hazırlık önlemleri, tutanak, yetkisiz katılma konularında anonim şirketlere ilişkin hükümler, Bakanlık temsilcisine ilişkin olanlar hariç, kıyas yoluyla uygulanır”. Buna karşılık, aynı hükmün ikinci cümlesinde, temsile ilişkin ayrı ve özel bir hükmün düzenlenmiş olduğu da unutulmamalıdır. Toplu temsile ilişkin hükümlerin limited ortaklıkta da uygulanacağını kabul edildiği İsviçre’de⁶⁵⁰; TTK’dan farklı olarak, limited ortaklıkta genel kurula çağrı ve toplantının yapılmasına ilişkin OR md. 805’te bu hususa ilişkin açık bir hüküm bulunmaktadır. OR md. 805/f.5/b.8’de, ortağın genel kurul toplantısında temsiline ilişkin anonim ortaklık hükümlerinin kıyasen uygulanacağı açıkça düzenlenmiştir.

Ayrıca toplu temsil gerek toplu temsilin özellikle halka açık anonim ortaklıklar bakımından öngörülmüş bir sistem olmasına karşılık limited ortaklığın ortak çevresinin çok daha sınırlı kişiden oluşması ve limited ortaklıkların yapısına uygun düşmeyecek şekilde, toplantıya ilişkin prosedürleri arttırması gibi elverişsizlikler nedeniyle, toplu temsile ilişkin hükümlerin limited ortaklığa kıyasen uygulanmasının amaca elverişli olmadığı kabul edilmelidir. Akbay da aynı gerekçelerle, limited ortaklıkta toplu temsil kurumunun geniş bir uygulamaya sahip olmayacağını belirtmektedir⁶⁵¹. Dolayısıyla anonim ortaklıklarda toplu temsili düzenleyen hükümlerin, limited ortaklıklara kıyasen uygulanamayacağı fikrindeyiz.

E- Kooperatifler Bakımından

Kooperatifler, TTK’da düzenlenmeyip, özel bir kanun olan Kooperatifler Kanunu’nda düzenlenmiştir^{652, 653}. KoopK md. 49’da ortakların genel kurul toplantısında temsilci

⁶⁵⁰ Siffert, Rino/Fischer, Marc Pascal/Petrin, Martin, GmbH-Recht, Bern, 2008, 213; Nussbaum, Martin F./Sanwald, Reto/Scheidegger, Markus, Kurzkommentar zum neuen GmbH-Recht, Bern, 2007, s. 191.

⁶⁵¹ Akbay, s. 117. Aynı yönde, Eminoğlu, s. 73. Öte yandan, Eminoğlu; TTK’da yapılacak bir değişiklikle, toplu temsilin, pay sahibi sayısı 51’den fazla olan ortaklıklara uygulanabileceğine yönelik bir düzenleme yapılarak; limited ortaklıklarda, toplu temsilin uygulanmamasına kanuni bir gerekçe oluşturulmasını önermektedir, Eminoğlu, s. 82.

⁶⁵² Kooperatiflerin ortaklık niteliği taşıyıp taşımadığı doktrinde tartışmalı olmakla birlikte; bizim de katıldığımız hakim görüş, kooperatiflerin ortaklık niteliğinde olduğu yönündedir. TTK md. 124/f.1’de de kooperatifler ticaret ortaklıkları arasında sayılmıştır. Tartışma hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 1-2.

aracılığıyla oy kullanmalarına ilişkin açık ve ayrıntılı bir düzenleme bulunmaktadır. Söz konusu düzenleme ile kooperatif genel kurul toplantılarına ortakların temsilci aracılığıyla katılımı anasözleşmede bu yönde açık hüküm bulunması şartına bağlanmış olup, temsilcinin şahsı, temsil edebileceği ortak sayısı ve temsil yetkisinin veriliş şekli bakımından sınırlandırmalar getirilmiştir. KoopK md. 49/f.1'e göre; toplantıya temsilci aracılığıyla katılımı yalnızca anasözleşmede hüküm bulunduğu halde caizdir. Ancak bu hüküm eleştiriye açıktır.

Zira kooperatiflerde de anonim ortaklıklarda olduğu şekilde, ortak çevresinin sayıca fazla olabilmesi ve ortakların coğrafi yönden farklı yerlerde bulunmaları nedeniyle özellikle ağırlaştırılmış nisaplarla alınabilecek kararlar bakımından toplantı yetersayısının sağlanmasında yaşanabilecek zorluklar, ortağın işin uzmanı bir kişi tarafından temsilinde bulunan menfaati ile vergi, miras, alacaklılardan mal kaçırma gibi hukuken korunmaya layık olmamakla birlikte uygulamada ortaya çıkan bazı gerekçelerle, anasözleşmede hüküm bulunmasa dahi ortakların temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılabilmelerinin kabulü ortakların menfaatleri bakımından daha yerinde olacağı belirtilmektedir⁶⁵⁴.

Ayrıca mevcut düzenlemenin kooperatifleri, temsil hakkının kullanılabilmesi bakımından konuya ilişkin açık bir hüküm bulunmamakla birlikte doktrinde kabul edilen esaslar kapsamında ortaklık kararları ile de temsilci aracılığıyla oy kullanılmasına cevaz verilebileceğinin kabul edildiği adi ortaklıklar ve kişi ortaklıklarına göre daha katı bir esasa tabi tuttuğu görülmektedir. Kooperatifler kişi unsurunun önem taşıdığı ortaklıklar olmakla birlikte, KoopK md. 98'de; boşluk halinde kooperatiflere uygulanacak hükümler bakımından anonim ortaklıklara ilişkin hükümlere atıf yapılmıştır. Ancak KoopK md. 49'daki düzenlemenin, anonim ortaklıklarda pay sahiplerinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılabilmelerini vazgeçilmez bir hak olarak düzenleyen açık kanun hükmüne zıt olduğu söylenebilir. Bu bakımdan, kooperatiflerde ortağın genel kurulda temsili düzenlenirken, anonim ortaklıklara ilişkin düzenlemelere zıt hatta adi ortaklık ve kişi ortaklıklarına göre daha katı bir esasın benimsenmesinin yerindeliği tartışılabilecektir.

⁶⁵³ Kooperatifler Kanunu öncesi dönemde, kooperatiflerin genel kurul toplantılarında ortakların temsilci aracılığıyla oy kullanmaları uygulamada tartışmalara yol açmaktaydı. Ayrıntılı bilgi ve kooperatif genel kurul toplantılarında temsile ilişkin tarihi gelişim hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Tandoğan, Haluk**, Kooperatif Şirket Umumi Heyetlerinde Ortakların Temsili, BATİDER, C. II, S. 3, s. 408-413.

⁶⁵⁴ **Tandoğan**, Kooperatif, s. 411-412.

Anasözleşmede temsile cevaz veren bir hükmün bulunduğu kooperatiflerde, ortağın temsil yetkisi verebileceği kişilerin çevresi de KoopK md. 49 ile sınırlandırılmıştır⁶⁵⁵. Buna göre, temsilci yalnızca başka bir ortak olabilir; başka bir ifadeyle, ortak sıfatını taşımayan üçüncü kişilere temsil yetkisi verilemez (KoopK md. 49/f.1). Ancak bu kurala bir istisna, yine KoopK md. 49/f.2 ile getirilmiş olup, söz konusu hükümde; eş ve birinci derecede akrabalar için temsilde ortaklık şartı aranmayacağı düzenlenmiştir⁶⁵⁶. Buna göre; bir ortak tarafından, eş ve birinci derece dışında kalan ve ortak sıfatını taşımayan kişilere yazılı şekilde temsil yetkisi verilmesi dahi geçerli olmayıp; ortak olmayan temsilci yetkisiz katılan durumunda olacaktır. Ayrıca anasözleşme ile dahi ortak olmayan kişilere temsil yetkisi verilmesi kararlaştırılamaz. Temsilcilerin şahsı yönünden kanuni bir sınırlandırma getirilmesi bakımından da KoopK md. 49, temsilcinin pay sahibi olmasını zorunluluğu öngören anasözleşme hükümlerini dahi geçersiz kabul eden TTK md. 425'e zıt bir düzenleme öngörmektedir. Öte yandan, kooperatiflerde temsil yetkisinin verilmesi, yazılı geçerlilik şekline bağlanmıştır (KoopK md. 49/f.1).

Kooperatiflerde temsilci sıfatı taşıyan ortakların, temsil edebilecekleri ortak sayısı bakımından da bir sınırlandırma bulunmaktadır⁶⁵⁷. Kural olarak, bir ortak, birden fazla ortağı temsil edemez (KoopK md. 49/f.1/c.2). Söz konusu hüküm, kooperatiflerde her ortağın yalnız bir oy hakkına sahip olduğunu düzenleyen KoopK md. 48 ile birlikte değerlendirildiğinde, kural olarak, bir ortağın bir tanesi kendi adına bir tanesi de temsil ettiği ortak adına olmak üzere en fazla iki oy kullanabileceği belirtilmektedir⁶⁵⁸. Öte yandan, KoopK md. 49/f.2'e göre; üye sayısının binden fazla olduğu kooperatiflerde anasözleşme ile her ortağın dokuzu aşmamak üzere, birden fazla ortağı temsil edebileceğini kararlaştırması mümkündür. Bu yönde bir düzenleme yapılabilmesi; kooperatifin ortak sayısının binden fazla (en az bin bir kişi) olmasına, anasözleşmede bu yönde bir hüküm bulunması ve temsil edilebilecek ortak sayısının dokuzu aşmaması şartlarıyla geçerlidir. Anasözleşmede bu yönde bir düzenleme bulunması halinde dahi bir ortağın genel kurul toplantısında kullanabileceği oy sayısı onu aşamayacaktır. Anonim ortaklıklar bakımından TTK'da temsil edilebilecek pay sahibi sayısını

⁶⁵⁵ Tandoğan bu yöndeki sınırlandırmayı yerinde bulmaktadır, **Tandoğan**, Kooperatif, s. 412.

⁶⁵⁶ Yargıtay 23. HD, E. 2011/2312, K. 2011/2531, T. 13.12.2011 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁶⁵⁷ Tandoğan bu yöndeki sınırlandırmayı yerinde bulmaktadır, **Tandoğan**, Kooperatif, s. 412.

⁶⁵⁸ **Karayalçın**, Şirketler, s. 432.

sınırlandıran bir düzenleme bulunmamakta olup, anasözleşme ile bu yönde bir sınırlandırma yapılması imkanı aşağıda ayrıntılı olarak incelenecektir⁶⁵⁹.

⁶⁵⁹ Bkz. aşağıda §6.

İKİNCİ BÖLÜM

PAY SAHİBİNİN GENEL KURULDA TEMSİLİNE İLİŞKİN HUKUKİ DÜZENLEMELER, TEMSİL YETKİSİNİN VERİLİŞİ ve BU KAPSAMDA TEMSİLCİNİN KULLANABİLECEĞİ PAY SAHİPLİĞİ HAKLARI

§3- Pay Sahibinin Genel Kurulda Temsiline İlişkin Hukuki Düzenlemeler

I- Genel Olarak

Halka kapalı anonim ortaklıklarda pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili, TTK md. 425-432 arasında özel olarak düzenlenmiştir. Halka açık anonim ortaklıklarda pay sahibinin temsili ise, SerPK md. 30 ve Vekâleten Oy Kullanılması ve Çağrı Yoluyla Vekâlet Toplanması başlıklı SPK II-30.1 sayılı Tebliğ¹ hükümlerine tabidir.

Ayrıca Anonim Şirketlerin Genel Kurul Toplantılarının Usul ve Esasları ile Bu Toplantılarda Bulunacak Gümrük ve Ticaret Bakanlığı Temsilcileri Hakkında Yönetmelik (BTY), Anonim Şirketlerde Elektronik Ortamda Yapılacak Genel Kurullara İlişkin Yönetmelik Hükümleri (EGKY) ile Halka kapalı Anonim Şirketlerin Genel Kurullarında Birikimli Oy Kullanımına İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ (BOT) gibi ikincil mevzuat düzenlemelerinde de konumuza ilişkin hükümler bulunmaktadır.

Bu başlıkta, konumuza ilişkin söz konusu hukuki düzenlemelerin, birbirleriyle olan ilişkileri; TTK’da bulunan bireysel ve toplu temsil türleri için uygulanacak ortak hükümler ile hükümlerin uygulanma sırası ve hangi hallerde TBK’daki genel hükümlerin uygulama alanı bulabileceği hususlarını kısaca tartışmaya çalışacağız.

¹ RG, S. 28861, T. 24.12.2013.

II- Pay Sahibinin Genel Kurul Toplantısında Temsilinin TTK’da Düzenleniş Şekli

A- TTK’nın Temsile İlişkin Hükümlerinin Hukuki Niteliği

TTK’nın temsile ilişkin hükümlerinin sistematik yerleri incelendiğinde; “Pay Sahiplerinin Kişisel Hakları” ana başlığının altında yer alan “Genel Kurula Katılma” alt başlığında düzenlendikleri görülmektedir. Dolayısıyla pay sahibinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılarak, ilgili pay sahipliği haklarını kullanması; bağımsız bir kişisel pay sahipliği hakkı olarak nitelendirilmelidir². Söz konusu hakkın, kısaca “pay sahibinin temsil hakkı” olarak adlandırılabilenliği fikrindeyiz.

Pay sahibinin söz konusu hakkı, genel kurul toplantısına katılma hakkı ile birlikte bir vazgeçilmez hak niteliği taşımaktadır³. Bir pay sahipliği hakkının vazgeçilmez nitelikte olması; ilgili hakkın, anasözleşme veya genel kurul kararlarının yanı sıra pay sahibinin rızasıyla dahi kaldırılamaması, sınırlanamaması ve kullanımının zorlaştırılamaması anlamını taşımaktadır⁴. Vazgeçilmez hakların nitelendirilmesinde belirleyici unsur, kanunen tanınan ve korunan bir pay sahipliği hakkının anasözleşme ve genel kurul kararları ile kaldırılamaması veya sınırlandırılmaması yanında ilgili hakkın kaldırılması, sınırlandırılması veya kullanımının zorlaştırılmasında pay sahibinin iradesinin dahi rol oynamamasıdır⁵. Vazgeçilmez haklar, anonim ortaklığa ilişkin temel ilkelerin pozitif hukuktaki somut görünümü niteliği taşıyan, anonim ortaklığın niteliğine ve yapısına dayanan pay sahipliği

² İsviçre Hukuku’nda da temsile ilişkin hükümlerin OR’deki sistematik yerleri aynı şekilde düzenlenmiştir, **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §24, Nr. 122; **von Salis**, s. 310.

³ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-29; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, Nr. 870e; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 304; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, s. 58; **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 540; **Şener**, Ortaklıklar, s. 492; **Turanboy**, Temsilci, s. 430; **Yiğit**, s. 60; **Özdemir/Yiğit**, s. 435-436; **Eminoğlu**, s. 72.

⁴ **Schlupe, Walter René**, Die wohlverworbenen Rechte des Aktionärs und Ihr Schutz nach schweizerischem Recht, Zürich/St. Gallen, 1955, s. 47-48; **Bürgi**, Art. 706, Nr. 10; **Tanner**, Art. 706b, Nr. 45; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-25; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 870c; **Karahan/Bozgeyik**, s. 634.

⁵ **Schlupe**, s. 48; **Bürgi**, Art. 706, Nr. 10; **Tanner**, Art. 706b, Nr. 45; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-28; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 870c, 870e; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, Nr. 870e; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 304; **Karahan/Bozgeyik**, s. 634; **Saka**, Genel Kurul, s. 138.

haklarıdır⁶. Dolayısıyla pay sahibinin temsil hakkını tamamen ortadan kaldıran anasözleşme hükümleri ile genel kurul kararları kesin hükümsüz (batıl) olup (TTK md. 391, md. 447), pay sahibinin bu karara katılmış olması dahi sonucu değiştirmez⁷. Başka bir ifadeyle, vazgeçilmez hak niteliğindeki pay sahibinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılma ve ilgili pay sahipliği haklarını kullanmasına ilişkin hakkı, anasözleşme ve genel kurul kararı ile kaldırılamayacağı gibi pay sahibinin bu yönde göstereceği rıza veya icazet dahi bu yöndeki bir kararı geçerli hale getirmez.

Pay sahibinin temsil hakkının kişisel bir hak olması ise, söz konusu hakkın bireysel niteliği ile pay kavramı çerçevesinde, pay sahibine ve kanunda gösterilen yetkili kişilere bağlılığını vurgulamaktadır⁸.

Pay sahibinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılarak, ilgili haklarını kullanabilmesi, “temsil edilebilirlik ilkesi” (*Der Grundsatz der Vertretbarkeit*) olarak da adlandırılmaktadır⁹. Öte yandan; temsil edilebilirlik ilkesi; pay sahibinin temsilcisinin, temsil olunan pay sahibi adına ve/veya hesabına kullanmaya yetkili olduğu ve yetkisinin sınırlarını çizen katılma haklarının kişiye sıkı sıkıya bağlı hak niteliği taşımaması ve “temsil düşmanı” nitelikte olmamasına dayanmaktadır¹⁰. Pay sahibinin temsil hakkının vazgeçilmez hak niteliği ile vazgeçilmez hakların, anonim ortaklığa ilişkin temel ilkelerle bağlantısı düşünüldüğünde, söz konusu ifadenin bu ilişkiyi ortaya koymak ve hakkın bu özelliğini vurgulamak bakımından yerinde olduğu söylenebilir. Buna bağlı olarak, mevzuat hükümlerinin, pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına katılmalarını ve ilgili haklarını kullanmalarını

⁶ **Bürği**, Art. 706, Nr. 10; **Tanner**, Art. 706b, Nr. 45; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-28; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 870c, 870e; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 304.

⁷ **Schlupe**, s. 48; **Bürği**, Art. 706, Nr. 10; **Tanner**, Art. 706b, Nr. 45; **Dubs/Truffer**, Art. 706b, Nr. 10; **Holzborn**, §134, Nr. 16; **Yılmaz, L.**, Genel Kurul Kararları, s. 849; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr.14-28; **Dağ**, s. 34; **Şener**, Ortaklıklar, s. 492. Pay sahibinin temsiline ilişkin hususlardan kaynaklanan hükümsüzlük halleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §8.

⁸ Genel kurul toplantısına katılma hakkı bakımından bu yönde, **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-49.

⁹ **Schaad**, Art. 689, Nr. 39; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 7; **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 540; **Eminoğlu**, s. 72. TTK md. 425’in gerekçesinde de temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğunu öngören anasözleşme hükümlerinin hükümsüz olmasına ilişkin açıklamalarda, “*paysahipliği haklarının temelini oluşturan temsil edilebilirlik ilkesi*”nden söz edilmektedir. TTK md. 425’in gerekçesi, s. 537. **Kaya** ise, pay sahibinin genel kurul toplantısına ister bizzat ister temsilci aracılığıyla katılabilmesini, temsilin pay sahibinin isteğine bağlı olması şeklinde ifade etmektedir, **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 50.

¹⁰ **Schaad**, Art. 689, Nr. 39; **Özdemir/Yiğit**, s. 434; **Bilgili**, Stellvertretung, s. 258.

zorlaştıracak veya engel olacak şekilde yorumlanamayacağı ve uygulanamayacağı belirtilmektedir¹¹.

Vazgeçilmez hakların ancak kanunda açıkça öngörülen ölçüde sınırlandırılabilmesi veya kullanılmalarının zorlaştırılabilmesi; mutlak eşitlik ilkesine tabi oldukları; söz konusu haklar için oransallık ilkesinin geçerli olmadığı¹² ve anonim ortaklığın kurumsal yapısı ve temel nitelikleriyle ilgili olduklarından, pay sahibinin tasarrufunda olmadıkları belirtilmektedir¹³. Vazgeçilmez bir hak niteliğinde olması itibarıyla, pay sahibinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılarak, ilgili pay sahipliği haklarını kullanması hakkı da yukarıda sayılan niteliklere tabidir. Dolayısıyla pay sahibinin temsil hakkının sınırlandırılmasında veya kullanımına ilişkin ölçütlerin belirlenmesinde, bu esasların dikkate alınması zorunludur. Aşağıda, pay sahibinin temsil hakkına ilişkin anasözleşme ile getirilebilecek sınırlandırmalar konusunda daha ayrıntılı bilgi verilecektir¹⁴.

Pay sahibinin temsil hakkının vazgeçilmez nitelik taşıması, hakkın fiilen kullanılması üzerinde etkili değildir. Dolayısıyla pay sahibinin temsil hakkı; kendi rızasıyla dahi yukarıda belirtilen esaslara aykırı olarak, kaldırılamayacağı gibi sınırlandırılmaz veya kullanılması güçleştirilemez¹⁵. Ancak bu husus; her sınırlandırmanın mutlak olarak geçersiz olduğu şeklinde anlaşılmamalıdır¹⁶. Pay sahibinin temsil hakkını ortadan kaldırmayan ve

¹¹ **Karahan/Bozgeyik**, s. 658. Aynı yönde, **Özdemir/Yiğit**, s. 464.

¹² Oransallık ilkesi; pay sahipleri haklarından yararlanmada ölçünün, sermayeye katılım oranı olmasını ifade etmektedir. Başka bir ifadeyle, sermayeye dayalı olarak bir oransallık söz konusu olup; oransallık ilkesi nedeniyle, pay sahiplerinin mutlak şekilde eşit oldukları kabul edilemez, **Karahan, Sami**, Anonim Ortaklıklarda İmtiyazlı Paylar ve İmtiyazların Korunması, İstanbul, 1991, s. 42; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 879; **Karahan/Bozgeyik**, s. 632. Bu husus, eşit işlem ilkesinin nispi niteliği olarak da açıklanmaktadır, **Yıldız, Şükrü**, Anonim Ortaklıkta Pay Sahipleri Açısından Eşit İşlem İlkesi, Ankara, 2004, s. 75. Pay sahibinin kişisel hakları arasında yer alan genel kurul toplantısına katılma, tartışma hakkı gibi temsilci tarafından kullanılacak bazı haklar nitelikleri itibarıyla oransallık ilkesinin uygulanmasına elverişli olmayıp; bu hakların kullanılması bakımından mutlak şekilde eşitlik ilkesi geçerlidir.

¹³ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-28.

¹⁴ Bkz. aşağıda §6.

¹⁵ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 942,944, 976; **Turanboy**, Temsilci, s. 429; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 262; **Yiğit**, s. 60; **Özdemir/Yiğit**, s. 436. Pay sahibinin temsil hakkını müktesep hak olarak nitelendirmekle birlikte, aynı görüşte bkz. **Bilge**, Temsilci, s. 346-347, dn. 18.

¹⁶ Mevzuat ve temsil olunan pay sahibinin iradesinden kaynaklanan sınırlandırmalar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, VII; anasözleşme ile temsil yetkisine ilişkin düzenlemeler kapsamında, anasözleşme ile temsil yetkisinin sınırlandırılması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Üçüncü Bölüm, §1.

kullanılmasını güçleştirmeyen, temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılım ve pay sahipliği haklarının kullanılmasına ilişkin uygulamayı düzenleyen anasözleşme ve mevzuat hükümlerinin geçerli kabul edilmesi, ortaklık, temsilci kullanmayan pay sahipleri ve toplantı düzeninin sağlanması bakımından gereklilik arz edebilir¹⁷. Ayrıca temsil olunan pay sahibi de temsil hukukunun temel ilkeleri ve irade özgürlüğü çerçevesinde, temsilcinin yetkisini nasıl kullanacağını belirleyerek, temsil yetkisine ilişkin sınırlandırmalar getirebilir¹⁸. Pay sahibinin iradesine dayanan bu nitelikteki sınırlandırmalar; temsil hakkının vazgeçilmez hak niteliğiyle çelişmemekte olup, geçerli kabul edilmelidir.

Temsil hakkının vazgeçilmez niteliği, pay sahibinin genel kurul toplantılarına fiilen temsilci aracılığıyla katılması zorunluluğu şeklinde de anlaşılamaz¹⁹. Başka bir ifadeyle, pay sahibi dilerse bizzat dilerse temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılarak, ilgili pay sahipliği haklarını kullanmakta serbesttir. TTK md. 425 gereği, pay sahipleri için temsil zorunluluğunun öngörülmesi ve pay sahiplerinin yalnızca temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılarak, ilgili hakları kullanabileceğine ilişkin düzenlemeler getirilemez²⁰. Dolayısıyla pay sahiplerinin yalnızca temsilcileri aracılığıyla genel kurul toplantılarına katılarak, ilgili pay sahipliği haklarını kullanabileceklerini öngören anasözleşme hükümleri ile genel kurul kararları da kesin hükümsüzdür (TTK md. 391, md. 447). Benzer şekilde, pay sahipleri için toplu temsil imkanı tanınmış olması ve buna bağlı olarak, ortaklık tarafından organ temsilcisi, bağımsız temsilci önerilmesi veya kurumsal temsilcilerin yetki toplaması halinde, pay sahipleri toplu temsilcilere yetki vermeye zorlanamaz²¹.

¹⁷ Pay sahiplerinin temsil yetkisine sınırlandırma getirilmesi için anasözleşmeye hüküm konulması gerektiği yönünde bkz. **von Steiger**, Aktiengesellschaft, s. 68.

¹⁸ Aynı yönde, **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 61.

¹⁹ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 71-72; **Dağ**, s. 34; **Holzborn**, §134, Nr. 16; . Benzer yönde, **Şener**, Ortaklıklar, s. 492; **Saka**, Genel Kurul, s. 138.

²⁰ **Tandoğan Haluk**, Anonim Şirketlerde Hissedarların Umumi Heyete İştirak ve Rey Haklarının Tahdidi, I. Banka ve Ticaret Hukuku Haftası, 1960, s. 100; **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 71-72; **Dağ**, s. 34; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 86-87; **Zöllner**, Kölner Kommentar, §134, Nr. 80; **Grundmann**, AktG Großkommentar, §134, Nr. 98; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 42; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 58; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 49; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 49; **Semler**, §36, Nr. 12; **Hagmann**, s. 34; **Bürgi**, Art. 692, Nr. 18.

²¹ Aynı yönde, **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 65; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681e; **Altaş**, s. 119.

Ancak TTK md. 432/f.1'in, bu konuda bir istisna getirdiği söylenmelidir. Bir paya birden fazla kişinin elbirliği veya paylı mülkiyet ile malik olması halinde, haklarını temsilci aracılığıyla kullanmaları zorunludur²². Aksi halde, pay sahiplerinin birlikte genel kurul toplantılarına katılmaları ve pay sahipliği haklarını kullanmaları mümkün olmaz. Öte yandan, bir paya birden fazla kişinin elbirliği veya paylı mülkiyet ile malik olması halinde; pay sahiplerinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılarak, haklarını kullanabileceklerini düzenleyen TTK md. 432/f.1, pay sahiplerine genel kurul toplantısına katılma zorunluluğu getiren bir hüküm şeklinde yorumlanamaz²³. Yalnızca, pay sahiplerinin toplantıya katılarak, pay sahipliği haklarını kullanmak istemeleri halinde; bunu bir temsilci aracılığıyla gerçekleştirebilirler.

B- TTK'nın Pay Sahibinin Temsilini Düzenleyen Hükümleri ve Pay Sahibinin Temsiline Uygulanacak Hükümlerin Sırası

TTK'da pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili konusu özel olarak düzenlenmiştir. Pay sahiplerinin iradi temsiline ilişkin düzenlemelerin temelinde, doğrudan temsile ilişkin düzenlemeler bulunmakla birlikte²⁴; konunun arz ettiği önem ve hususiyetler özel olarak düzenlenmesini gerektirmiştir. TTK'da konunun özel olarak ve eTK'ya kıyasen daha ayrıntılı ve geniş şekilde düzenlenmesi; anonim ortaklıklarda pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin özellikler nedeniyle doğrudan temsili düzenleyen TBK'daki genel hükümlerin yetersiz kalması ile pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına katılımını arttırabilmek ve kolaylaştırabilmek için toplu temsilcilerin düzenlenmesine ihtiyaç olması gerekçeleriyle açıklanmaktadır²⁵.

²² **İmregün**, Anonim Ortaklıklar, s. 281; **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 680; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 771; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 169; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 61; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 173; **Özdemir/Yiğit**, s. 459; **Yiğit**, s. 74; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 85; **Bürği**, Art. 690, Nr. 2; **Schucany**, Art. 690, Nr. 1. *Arslanlı* aksi görüşte olup; anonim ortaklığın, paya ortaklaşa malik olan pay sahiplerinin birlikte genel kurul toplantılarına katılmalarına ve oybirliğiyle oy haklarını kullanmalarına engel olunamayacağını savunmaktadır, **Arslanlı**, C. II-III, s. 51. TTK md. 432/f.1'in lafzına ilişkin eleştiriler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §2, IV, B, 1.

²³ **Bilgili/Demirkapı**, s. 324.

²⁴ **Bürği**, Art. 689, Nr. 31; **Schaad**, Art. 689, Nr. 42; **Schleiffer**, s. 37.

²⁵ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-45; **Bilgili/Demirkapı**, s. 320; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 50. TTK'da, pay sahibinin temsiline ilişkin özel düzenlemeler bulunmasaydı dahi TBK hükümleri kapsamında, pay sahibinin iradi temsiline mümkün olacağı yönünde bkz. **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 50.

TTK'nın pay sahibinin temsiline ilişkin düzenlemeleri arasında; "Pay Sahiplerinin Kişisel Hakları" ana başlığının altında yer alan "Genel Kurula Katılma" alt başlığının "Pay Sahibinin Temsili" bölümünde yer alan TTK md. 427-431 hükümleri bulunmaktadır. Ancak TTK'nın temsile ilişkin özel düzenlemeleri, yalnızca sistematik yerlerine bakılarak; bu hükümler ile sınırlandırılmamalıdır. Zira pay sahibinin temsil hakkını vazgeçilmez bir hak olarak düzenleyen ve sınırlarını çizen TTK md. 425'in de temsile ilişkin özel bir hüküm olduğundan kuşku duymamak gerekir. Aynı şekilde, genel kurul toplantısına katılmaya yetkili kişilerin teşhisine ilişkin TTK md. 426, aynı zamanda temsilcilerin teşhisi konusunu da düzenlediğinden, temsile ilişkin özel düzenlemeler arasında yerini almaktadır. Pay üzerinde birden çok kişinin ortak mülkiyeti bulunması halinde; pay sahiplerinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılarak, ilgili pay sahipliği haklarını kullanmasını öngören TTK md. 432 de pay sahibinin temsiline ilişkin özel bir hüküm niteliğindedir. Dolayısıyla TTK'nın pay sahibinin temsilini düzenleyen hükümlerinden, TTK md. 425-432 hükümlerini anlamak doğru olacaktır.

TTK'nın pay sahibinin temsilini düzenleyen 425-432. maddeleri, TBK'daki temsil hükümlerine göre özel düzenleme niteliği taşımakta olup; sözleri ve özlery itibarıyla düzenledikleri tüm konulara doğrudan ve öncelikle uygulanır. TTK'nın pay sahibinin temsili hükümlerine aykırı olmayan ve söz konusu hükümlerin uygulamasına ilişkin hususları düzenleyen ikincil mevzuat hükümlerinin de TTK'nın konuya ilişkin hükümleri ile birlikte, doğrudan uygulanacak hükümler arasında yer aldığı fikrindeyiz. TTK md. 425-432'de hüküm bulunmayan hallerde, hangi hükümlerin hangi sırayla uygulanacağı üzerinde de durulmalıdır²⁶.

²⁶ Ticari nitelikteki uyuşmazlıklara uygulanacak hükümlerin sırası, konumuz bakımından doğrudan uygulanacak bir ölçüt olmasa da yol gösterici bir nitelik taşıyabilir. Buna göre, ticari nitelikteki bir uyuşmazlığın çözümünde sırasıyla; emredici hükümler, sözleşme hükümleri, TTK'nın yedek nitelikteki hükümleri, ticari örf ve adet kuralları ile genel hükümler uygulanacaktır, TTK md. 1/f.2; **Arkan, Sabih**, Ticari İşletme Hukuku, Ankara, 2014, s. 89-93; **Bahtiyar, Mehmet**, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2013, s. 68-71; **Karahan, Sami**, Ticari İşletme Hukuku, Konya, 2014, s. 62-67; **Poroy, Reha/Yasaman, Hamdi**, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2012, Nr. 124-133; **Ülgen, Hüseyin**, **(Teoman, Ömer/Helvaci, Mehmet/Kendigelen, Abuzer/Kaya, Arslan)**, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2009, Nr. 315; **Berzek, Ayşe Nur**, Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri, İstanbul, 2013, s. 31-34. Ancak niteliği itibarıyla söz konusu sıralamanın birebir uygulanmasının yerinde olmayacağı anlaşılmaktadır. Zira pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili konusunda ticari örf ve adet niteliğinde bir kuraldan söz edilmesi pek mümkün görünmemektedir. Sözleşme hükümleri ifadesinin de taraflar arasındaki sözleşme ilişkisi şeklinde değil de anasözleşme olarak anlaşılması daha yerinde olacaktır. TTK'nın konuyu düzenleyen emredici nitelikteki hükümleri dışında kalan TTK

Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsilini düzenleyen hükümlerin, kural olarak emredici nitelikte oldukları kabul edilmelidir. Zira pay sahibinin temsil hakkının vazgeçilmez hak niteliği²⁷ ve TTK md. 340'ta düzenlenen emredici hükümler ilkesi²⁸ birlikte düşünüldüğünde, bu sonuca ulaşmanın isabetli olacağı fikrindeyiz. Pay sahibinin temsiline ilişkin TTK hükümlerinin aksi kararlaştırılmaz karakteri ve özellikle TTK md. 340, anasözleşme ile pay sahibinin temsil hakkının düzenlenebilmesi ve TTK hükümleri ile anasözleşme hükümlerinin uygulanma sırası bakımından da önem taşımaktadır. TTK'nın pay sahibinin temsiline ilişkin düzenlemelerinin emredici karakteri haiz olması nedeniyle, genel kurul toplantısında temsile ilişkin uyuşmazlıklarda birinci sırada uygulanmaları gereklidir. Öte yandan, TTK md. 340'a göre, ancak TTK'nın açıkça izin verdiği hallerde, anasözleşme hükümleri ile TTK'nın anonim ortaklığa ilişkin hükümlerinden farklı düzenleme yapılabilir. Anasözleşme ile pay sahibinin temsil hakkına ilişkin düzenlemeler yapılabilmesi aşağıda ayrı bir başlıkta inceleneceğinden, burada üzerinde durulmayacaktır²⁹. TTK'nın emredici nitelikteki hükümlerine aykırı olmayan ve anasözleşme ile düzenleme yapılabilecek istisnai hallerde ise, TTK'nın söz konusu emredici hükümlerinden sonra anasözleşme hükümleri uygulama alanı bulacaktır³⁰. Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsilini düzenleyen TTK hükümlerinde boşluk bulunması halinde ise, kurumun bünyesine uygun düştüğü ölçüde, TBK'nın temsile ilişkin hükümleri uygulama alanı bulur³¹.

Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin hükümleri, uygulanması bakımından kendi içerisinde, bireysel temsil ve toplu temsil ilişkin hükümler şeklinde ikiye ayırarak incelemek gereklidir. Zira bireysel temsil ile toplu temsil birbirinden farklı özellikler taşıyan iki kurum olup; farklı düzenlemelere tabi tutulmuştur. Bununla birlikte, bireysel

düzenlemelerinin konuya uygulanabilirlikleri de pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili konusunun arz ettiği özellikler nedeniyle, çok olası görünmemektedir.

²⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §3, II, A.

²⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §6, II.

²⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §6.

³⁰ Aynı yönde, **Özdemir/Yiğit**, s. 440, 463-464.

³¹ **von Salis**, s. 432; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 79; **Ruoff**, s. 94. Krş. **Böckli**, Stellvertreter, s. 165. Alman Hukuku'nda aynı yönde bkz. **Holzborn**, §134, Nr. 16. **Pulaşlı**; bireysel ve toplu temsil ilişkilerinin, Borçlar Hukuku kapsamında olup; uyuşmazlıkların temsile ilişkin genel hükümler çerçevesinde çözümleneceğini belirtmektedir, **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 397. TBK'nın temsile ilişkin hükümlerinin, bütün temsil hallerine uygulanacak, tamamlayıcı nitelikte hükümler olduğu yönünde bkz. **Berki, Şakir**, Türk Borçlar Kanununda Temsil, BATİDER, C. VIII, S. 1, s. 15.

temsili düzenleyen hükümler arasında, bireysel temsil-toplu temsil ayrımı yapılmaksızın nitelikleri itibarıyla tüm iradi temsil hallerine uygulanabilecek genel nitelikli düzenlemeler de bulunmaktadır. Gerçekten, TTK md. 425-427 ile TTK md. 432; adi bireysel temsili düzenlemekle birlikte, esasen bireysel temsil-toplu temsil ayrımı yapılmaksızın tüm iradi temsil hallerine uygulanabilecek genel hükümler niteliğindedir³². TTK md. 429 ise, bireysel temsilin bir alt türü olarak nitelendirdiğimiz tevdi eden temsilcisini düzenlemektedir. TTK md. 428, 430 ve 431 toplu temsili düzenleyen hükümlerdir. Öte yandan, toplu temsil konusunda; toplu temsile ilişkin özel hükümler yanında, bireysel temsile ilişkin genel hükümler de uygulama alanı bulacaktır³³. Fakat aksi durum söz konusu olmayıp; toplu temsili düzenleyen özel hükümler, kural olarak, bireysel temsilcilere uygulanmaz³⁴.

Pay sahibinin gerek bireysel gerek toplu temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılabilme hakkını emredici olarak düzenleyen TTK md. 425; ortaklığa karşı yetkili olmaya ilişkin temsil yetkisinin veriliş şeklinin de düzenlendiği TTK md. 426; talimatın oyu geçersiz kılmayacağına ilişkin TTK md. 427/f.1, hamiline yazılı pay senedini, rehin, hapis hakkı, saklama sözleşmesi veya kullanım ödöncü sözleşmesi ve benzeri sözleşmeler sebebiyle elde bulunduran kimsenin ancak pay sahibi tarafından yazılı bir belgeyle özel bir yetki verilmesi halinde genel kurul toplantısına katılma ve ilgili hakları kullanabileceğine ilişkin TTK md. 427/f.2 ile payların birden çok kişinin mülkiyetinde bulunması halinde, genel kurula katılma ve ilgili hakların ancak temsilci aracılığıyla kullanılabilmesine ilişkin TTK md. 432; genel hüküm niteliğinde olmaları dolayısıyla hem bireysel hem toplu temsilciler için geçerlidir³⁵.

Temsilcinin, temsil olunanın talimatına uymakla yükümlü olduğuna ilişkin TTK md. 427/f.1 toplu temsilcilere de uygulanacaktır³⁶. Fakat bu durumda, TTK md. 427/f.1'in, TTK md. 428/f.4 ile birlikte değerlendirilip, bağdaştırıcı şekilde yorumlanarak uygulanması gereklidir. Zira Türk Hukuku'nda, toplu temsilcilerin, temsil olunan pay sahiplerinden bireysel talimat almaları mümkün olmayıp, kendi hazırlayarak ilan edecekleri bildirgenin

³² **von Salis**, s. 321; **Meyer**, s. 33. TTK md. 425 bakımından aynı yönde bkz. TTK md. 425'in gerekçesi, s. 537.

³³ **von Salis**, s. 321; **Meyer**, s. 33.

³⁴ **Meyer**, s. 33.

³⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Meyer**, s. 33-37.

³⁶ TTK md. 427'nin gerekçesi, s. 538.

talimat yerine geçmesi söz konusudur (TTK md. 428/f.4). Dolayısıyla toplu temsilcilerin talimata uyma yükümlülüklerinin, hazırladıkları bildirgelerin pay sahiplerinin talimatı yerine geçtiği göz önünde tutularak değerlendirilmesi yerinde olacaktır³⁷.

Bildirgenin pay sahibinin talimatı yerine geçeceğine ilişkin TTK md. 428/f.4 ile bildirgeye aykırılık halinde sorumluluğu düzenleyen TTK md. 428/f.5'te "kurumsal temsilci" terimi kullanılmıştır. Hükmün gerekçesinde ise, konuya ilişkin herhangi bir açıklama getirilmemiştir. Ancak doktrinde her iki fıkranın lafzında "kurumsal temsilci" teriminin kullanılmış olması, haklı olarak eleştirilmektedir³⁸. Bildirgeyi düzenleyen TTK md. 430'a bakıldığında, bildirge düzenleme ve ilan etme yükümlülüğünün yalnızca toplu temsilin bir alt türü olan kurumsal temsilciye münhasır olmadığı ve tüm toplu temsilciler için bu yükümlülüğün geçerli olduğu açıkça anlaşılmaktadır³⁹. Dolayısıyla her iki fıkradaki "kurumsal temsilci" ifadesinin toplu temsilcilerin tümünü kapsayacak şekilde anlaşılması yerinde olacaktır⁴⁰.

TTK md. 428/f.6'ya göre; TTK md. 428'in birinci fıkrası uyarınca kendisine temsil yetkisi verilenler ile pay sahibinin TBK'nın temsile ilişkin hükümleri uyarınca yetkilendirdiği temsilci TTK md. 429-431'e tabi değildir. Başka bir ifadeyle, TTK md. 428/f.6; TTK md. 429-431'in, organ temsilcisi ve bağımsız temsilci ile adi bireysel temsilciye uygulanmayacağını düzenlemektedir. Adalet Komisyonu tarafından gerekçesi belirtilmeksizin yapılan değişiklikten önce hükmün ilk hali; "*Pay sahibinin birinci ve ikinci fıkrafta öngörülenler dışında yetkilendirdiği temsilci*" hakkında TTK md. 429-431'in uygulanmayacağı şeklindeydi⁴¹. Ancak Adalet Komisyonu'nda yapılan değişiklikle, hüküm eleştiriye açık olan mevcut haliyle kanunlaşmıştır.

³⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, A, 1, e, cc ve ee, ccc.

³⁸ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 328; **Ayan**, s. 31-32; **Bahtiyar/Hamamcioğlu**, Genel Kurul, s. 70; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681f; **Eminoğlu**, s. 83.

³⁹ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 328; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681f.

⁴⁰ **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681f, 683a; **Ayan**, s. 18-19, 31-32. TTK md. 428/f.5 için aynı yönde bkz. **Bahtiyar/Hamamcioğlu**, Genel Kurul, s. 70. Benzer yönde, **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 328.

⁴¹ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 328; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681f. Hükmün eski hali için bkz. TTK Tasarısı, s. 99.

TTK md. 428/f.6'da açık bir çelişki bulunduğu, doktrinde haklı olarak belirtilmektedir⁴². Hükümün lafzına karşılık, bireysel temsilin bir alt türü olan tevdi eden temsilcisini düzenleyen TTK md. 429'un niteliği ve kapsamı itibarıyla, organ temsilcisi ve bağımsız temsilciye uygulanamayacağı son derece açıktır. Öte yandan, bildirgeye ilişkin TTK md. 430 ile bildirimle ilişkin TTK md. 431 hükümlerinin ise; organ temsilcisi ve bağımsız temsilciye de uygulanacağı her iki hükmün de lafzında açıkça yer almaktadır. Kanun koyucunun bu düzenleme ile amacı, TTK md. 429-431'in adi bireysel temsilcilere uygulanmayacağını vurgulamak şeklinde yorumlanmaktadır⁴³. Dolayısıyla TTK md. 428/f.6'nın ifade tarzının yerinde olduğunu söylemek mümkün değildir⁴⁴. Dolayısıyla hükmün Tasarı'nın ilk halindeki şekliyle; TTK md. 429-431'in adi bireysel temsilcilere uygulanmayacağı yönünde anlaşılması gerektiği belirtilmektedir⁴⁵. Buna karşılık, hükmün kaldırılması gerektiğini dahi savunan yazarlar bulunmaktadır⁴⁶.

III- TTK Hükümleri ile Sermaye Piyasası Mevzuatı Arasındaki İlişki

Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili ve özellikle toplu temsil, halka açık anonim ortaklıklar bakımından büyük önem arz etmektedir. Dolayısıyla TTK ile Sermaye Piyasası mevzuatı arasındaki ilişki ve halka açık anonim ortaklıklarda pay sahiplerinin temsiline ilişkin uygulanacak hükümler incelenmelidir.

Halka açık anonim ortaklıklarda pay sahiplerinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin düzenleme SerPK md. 30/f.4'te yapılmıştır. Öte yandan, SerPK md. 30/f.4'e dayanılarak SPK tarafından hazırlanan SPK II-30.1 sayılı Tebliğ, halka açık anonim ortaklıklarda pay sahiplerinin temsiline ilişkin temel düzenleme niteliğindedir. SerPK md. 30/f.4'te, çağrı yoluyla vekâlet toplanmasına ve vekâleten oy kullanmaya ilişkin usul ve esasların SPK tarafından belirleneceği düzenlenmiş, bu hükme dayanılarak da SPK tarafından

⁴² **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 328; **Ayan**, s. 32; **Bahtiyar/Hamamcioğlu**, Genel Kurul, s. 70; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681f; **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 545, dn. 1.

⁴³ **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681f.

⁴⁴ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 328; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681e; **Ayan**, s. 32; **Bahtiyar/Hamamcioğlu**, Genel Kurul, s. 70; **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 545, dn. 1.

⁴⁵ **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681e.

⁴⁶ **Ayan**, s. 32.

II-30.1 sayılı Tebliğ hazırlanmıştır (SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 3). SerPK md. 2/f.2'ye göre ise; SerPK ve SerPK'ya dayanılarak yürürlüğe konulan ikincil mevzuatta hüküm bulunmayan ve diğer kanunlarda SerPK'nın uygulanmayacağını belirtildiği hâllerde genel hükümler uygulanır⁴⁷. Ayrıca TTK md. 330'da da özel kanunlara tabi anonim ortaklıklara ilişkin özel hüküm bulunmayan hallerde, TTK'nın anonim ortaklıklara ilişkin hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Bütün bu hükümler birlikte değerlendirildiğinde; sermaye piyasası mevzuatının kapsamına giren anonim ortaklıklarda pay sahibinin temsiline ilişkin esasen SerPK md. 30/f.4 ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ hükümlerinin uygulanacağı anlaşılmaktadır. Ayrıca TTK md. 330 ve SerPK md. 2/f.2 karşısında, SerPK md. 30/f.4 ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ hükümlerinin TTK'ya ve/veya normlar hiyerarşisine (kurallar kademelenmesine) aykırı olduğunun ileri sürülemeyeceği fikrindeyiz.

SerPK md. 30/f.4 ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 2'de, pay sahibinin genel kurul toplantılarında temsiline ilişkin sermaye piyasası mevzuatının kapsamı ve uygulama alanı düzenlenmiştir. Bu bakımdan, öncelikle söz konusu düzenlemelerin hangi tür anonim ortaklıklarda ve hangi hallerde uygulanacağı incelenecek; sonrasında ise, temsil türlerine göre sermaye piyasası mevzuatı ile TTK hükümlerinin uygulanabilirliği üzerinde durulacaktır.

Halka açık ortaklıkların genel kurullarında vekâleten (temsilci aracılığıyla) oy kullanılması, pay sahiplerinin oy hakkını kullanmak için çağrı yoluyla vekâlet (temsil yetkisi) toplama girişiminde bulunulması Tebliğ hükümlerine tabidir (SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 2/f.1)⁴⁸. Öte yandan, pay sahiplerinin çağrı yoluyla oy sözleşmesi yapılmasına davet edilmeleri de Tebliğ kapsamına dâhildir (SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 2/f.1 ve 2).

⁴⁷ Söz konusu düzenleme, ikincil sermaye piyasası mevzuatı ile SerPK arasında doğrudan bağlantı kurmakta ve tüm ikincil mevzuat hükümlerinin dayanağının SerPK olduğunu açıklıkla düzenlemektedir. Dolayısıyla eSerPK döneminde, ikincil sermaye piyasası mevzuatının kanuni düzenlemeye dayanmadığı ve SPK Tebliğleri'nin normlar hiyerarşisine aykırı olduğu eleştirilerinin, SerPK md. 2/f.2 karşısında geçerliliklerini aynen korudukları kolaylıkla söylenemeyecektir.

⁴⁸ Halka açık olan; 5411 sayılı Bankacılık Kanununda tanımlanmış olan bankalar ve finansal kuruluşlar, 5684 sayılı Sigortacılık Kanununda tanımlanan Türkiye'de yerleşik sigorta şirketleri, 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununda tanımlanmış olan finansal şirketler ile 4632 sayılı Bireysel Emeklilik Tasarruf ve Yatırım Sistemi Kanununda tanımlanan emeklilik şirketleri özel mevzuatlarına aykırı olmamak kaydıyla bu Tebliğ hükümlerine tabidir (SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 2/f.4). Tebliğ hükümlerine, özel mevzuatlarına aykırı olmamak şartıyla, halka açık olan söz konusu ortaklıkların dâhil olduğu unutulmamalıdır. Halka kapalı ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 2/f.4'te sayılan ortaklıklar için TTK hükümleri uygulanmalıdır.

Pay sahibinin temsiline ilişkin sermaye piyasası mevzuatının temsil türlerine göre uygulama alanı ve TTK hükümlerinin uygulanabilirliği bakımından önemli ve eleştiriye açık bir takım esaslar düzenlemiştir. SerPK md. 30/f.4 ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 2 hükümleri, kapsam yönünden temsil türlerine göre farklılıklar öngörmektedir. Adi bireysel temsil bakımından incelendiğinde; halka açık ortaklıklarda adi bireysel temsile ilişkin öncelikle, Tebliğ md. 5-10 hükümlerinin uygulanacağı anlaşılmaktadır (SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 2/f.1). Öte yandan, payları kayden izlenmeyen halka açık ortaklıklarda örtülü temsile ilişkin TTK hükümleri uygulanacaktır. Zira SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 5/f.1/c.2’de; hamiline yazılı payların zilyetliğinin devri veya bunlara mutasarrıf olunduğunu gösteren belgelerin temlik yoluyla da, genel hükümler çerçevesinde oy kullandırılabilceği düzenlenmiştir. Öncelikle, hükmün lafzındaki, “hamiline yazılı paylar” ifadesi eleştiriye açıktır. Gerçekten, hamiline yazılı senede bağlanmamış paylar için ancak açık temsil yoluyla temsilci atanabilecek olup; zilyetliğin devri yoluyla örtülü temsil verilemez⁴⁹. Ayrıca söz konusu düzenlemenin fiilen uygulama alanı bulmasının zor olduğunu belirtmek isteriz. Zira aşağıda ayrıntılı şekilde inceleneceği üzere, payları borsada işlem gören anonim ortaklıkların payları kaydi sistem esasına göre ihraç edilecek olup; 01.01.2008 tarihinden itibaren, talep üzerine fiziki ortamda pay senetleri basılamayacak olup, mevcut fiziki pay senetlerinin de imha edilmesi gerekmektedir⁵⁰. Dolayısıyla payları borsada işlem gören anonim ortaklıklarda kayden izlenmeyen hamiline yazılı payların bulunması ancak istisnai hallerde söz konusu olabilecektir.

SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 5’te ise; gerek nama gerek hamiline yazılı payları temsilen, ilgili mevzuata göre çıkarılmış depo sertifikası sahiplerinin temsilci aracılığı ile oy kullanması hususunda, bu Tebliğ’de hamiline yazılı paylardan doğan oy haklarının vekil aracılığıyla kullanılmasını düzenleyen hükümlerin uygulanacağı düzenlenmiştir. Söz konusu hükümde; SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 5/f.1/c.2’den farklı olarak, kayden izlenen veya izlenmeyen ayrımı yapılmaksızın, Tebliğ’in hamiline yazılı paylara ilişkin hükümlerinden söz edilmiştir. Ancak SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 5/f.1/c.2 dışında, Tebliğ’de hamiline yazılı paylara ilişkin bir düzenlemeye yer verilmediği gibi TTK’dan farklı olarak, temsil yetkisinin verilmesinde şekil yönünden veya başka bir hususta devir şekli bakımından paylar arasında

⁴⁹ Bkz. aşağıda §4, V, A, 2.

⁵⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, V, A, 4.

bir ayırım yapılmadığı görülmektedir. Fikrimizce; “Tebliğ’de hamiline yazılı paylardan doğan oy haklarının vekil aracılığıyla kullanılmasını düzenleyen hükümler” denildiğinde anlaşılması gereken, hamiline yazılı payların zilyetliğinin devri veya bunlara mutasarrıf olunduğunu gösteren belgelerin temlik yoluyla da, genel hükümler çerçevesinde oy kullanılabileceğine ilişkin SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 5/f.1/c.2’dir. Dolayısıyla elinde depo sertifikası bulunduran pay sahiplerinin temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılabilmeleri, depo sertifikalarının zilyetliğinin devri yoluyla mümkündür.

Bireysel temsilin diğer alt türü olan tevdi eden temsilciliği bakımından da TTK hükümleri uygulama alanı bulur⁵¹. SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 2/f.3’e göre; kendisine hukuken pay tevdi edilmesinde sakınca bulunmayan tevdi eden temsilcilerine ilişkin esaslar bu Tebliğ ile düzenlenmemiş olup, tevdi eden temsilcileri TTK md. 429 ve BTY’de belirlenen usûl ve esaslara uymak suretiyle oy kullanabilirler.

Buna karşılık, halka açık anonim ortaklıklarda TTK’nın toplu temsile ilişkin hükümleri kesinlikle uygulama alanı bulmayacaktır. Hem SerPK md. 30/f.4 hem SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 5/f.3’te, TTK md. 428’in uygulanmayacağı açıkça düzenlenmiştir. Halka açık anonim ortaklıklarda toplu temsil bakımından, SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 11-14 hükümleri uygulanacaktır. Ancak bu düzenleme tarzı haklı eleştirilere neden olmuştur.

Doktrinde, toplu temsil kurumunun özellikle, halka açık anonim ortaklıklardaki ihtiyaçlara cevap vermek için düzenlendiği kabul edilmektedir⁵². Gerçekten, toplu temsil kurumu; halka açık anonim ortaklıklarda güç boşluğunun giderilmesine ve pay sahiplerinin dolaylı olarak yönetime katılma haklarını etkin şekilde kullanmalarına hizmet eden bir araç olarak düzenlenmiştir⁵³. Dolayısıyla TTK’nın toplu temsile ilişkin hükümlerinin halka kapalı anonim ortaklıklar için ne kadar gerekli ve elverişli olduğu tartışmalara neden olmuştur.

⁵¹ **Memiş/Turan**, s. 101 ve orada dn. 145.

⁵² **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 329; **Ayan**, s. 8-9; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 174-175; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 68-70; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 682; **Memiş/Turan**, s. 101; **Şener**, Ortaklıklar, s. 498; **Yayla**, s. 3; **Altaş**, s. 119; **Forstmoser/Meier/Hayoz**, §24, Nr. 123; **Schaad**, Art. 689b, Nr. 3; **von Salis**, s. 321; **Meyer**, s. 19. Aynı yönde, TTK md. 428’in gerekçesi, s. 539.

⁵³ **Ayan**, s. 8-9; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 175; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 70; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 682.

Kendigelen; toplu temsil kurumunun payları borsada işlem gören ve pay sahibi sayısı fazla olan halka açık anonim ortaklıklar bakımından bir ihtiyaç arz etmekle birlikte, halka kapalı anonim ortaklıklara uygulanmasının çeşitli olumsuzluklar getireceğini belirtmektedir⁵⁴. Yazara göre; toplu temsil kurumu, halka kapalı anonim ortaklıkların genel kurul toplantıları öncesinde yapılacak usûlî işlemleri ve yapılacak masrafları gereksiz şekilde arttıracak gibi toplu temsile ilişkin hükümlere aykırılık teşkil eden bazı hallerde, genel kurul kararlarının iptal edilebilirliği yaptırımının söz konusu olması gibi riskleri de beraberinde getirdiğinden, halka kapalı anonim ortaklıklar için uygun değildir⁵⁵. Dolayısıyla çeşitli yazarlarca toplu temsilin, halka açık ortaklıklara münhasır olması gerektiği belirtilmektedir⁵⁶. *Yayla* da TTK md. 428'in halka açık anonim ortaklıklara uygulanmayacağına ilişkin SerPK md. 30 ile kestirme bir çözüm getirilmiş olmakla birlikte, halka açık anonim ortaklıkların tümüyle kapsam dışında bırakılmasının yerinde olmadığını savunmaktadır⁵⁷. Yazar; toplantı çağrısından en az kırk beş gün önce kurumsal temsilci olmaya isteklilere yapılacak çağrının da yirmi güne indirilerek Sermaye Piyasası mevzuatı ile uyumun sağlanması ve sürenin, çağrının yapıldığı tarihten itibaren başlayacağının düzenlenmesi halinde, halka açık anonim ortaklıklara da uygulanmasının önündeki engellerin kaldırılmış olacağını belirtmektedir. *Eminoğlu* ise; pay sahibi sayısı az olan ortaklıklarda, toplu temsil sisteminin çeşitli sorunlara yol açabileceği yönündeki görüşe katılmakla birlikte, toplu temsilin uygulama alanının halka açık anonim ortaklıklarla sınırlandırılması yerine sistemin uygulama alanı bulması için bir

⁵⁴ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 329-330. Benzer yönde, **Memiş/Turan**, s. 101.

⁵⁵ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 329. Aynı yönde, **Paslı, Ali/Yaralı, Levent**, Hangi Anonim Şirketlerin Genel Kurullarında Kurumsal Temsilci Çağrısı Yapılmalı?, Dünya Gazetesi, 14.03.2013, <http://www.dunya.com/hangi-anonim-sirketlerin-genel-kurullarinda-kurumsal-temsilci-cagrisi-yapilmali-184884h.htm> (Erişim Tarihi, 20.03.2013); **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 70; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Fiziken, s. 176, dn. 135; **Yayla**, s. 3. *Kendigelen*; SerPK kanunlaşmadan önceki tarihli eserinde, TTK md. 428/f.2'de; kurumsal temsilcinin yalnızca halka açık anonim ortaklıklarda uygulama alanı bulacağının açıkça düzenlenmemiş olmasını bir eksiklik olarak nitelendirmektedir, **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 329-430. Aynı yönde, **Ayan**, s. 14.

⁵⁶ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 329; **Paslı/Yaralı**, <http://www.dunya.com/hangi-anonim-sirketlerin-genel-kurullarinda-kurumsal-temsilci-cagrisi-yapilmali-184884h.htm> (Erişim Tarihi, 20.03.2013); **Yayla**, s. 3-4.

⁵⁷ **Yayla**, s. 4. Yazar; toplantı çağrısından en az kırk beş gün önce kurumsal temsilci olmaya isteklilere yapılacak çağrının da yirmi güne indirilerek Sermaye Piyasası mevzuatı ile uyumun sağlanması ve sürenin, çağrının yapıldığı tarihten itibaren başlayacağının düzenlenmesi halinde, halka açık anonim ortaklıklara da uygulanmasının önündeki engellerin kaldırılmış olacağını belirtmektedir, **Yayla**, s. 4 ve orada dn. 9. *Şener* de SerPK md. 30/f.4'te en kısa sürede bir değişiklik yapılması gerektiğini ifade etmektedir, **Şener**, Ortaklıklar, s. 498.

pay sahibi alt sınırının getirilmesinin daha isabetli olacağını belirtmekte ve alt sınır olarak en az 51 pay sahibi rakamını önermektedir⁵⁸.

Fikrimizce de toplu temsil, Türkiye’de yaygın olan aile tipi, pay sahibi çevresi dar ve pay sahibi sayısı az olan anonim ortaklıklar tarafından tercih edilmeyecektir⁵⁹. Zira söz konusu ortaklıklarda, pay sahibi çevresi dar ve pay sahibi sayısı az olduğundan; pay sahipleri genellikle birbirlerini tanıdığı gibi ortaklık işleriyle ilgili daha yakından ve bizzat bilgi sahibi konumdadırlar. Bu nedenle, pay sahibi çevresi dar ve pay sahibi sayısı az olan anonim ortaklıklarda bireysel temsil ihtiyaca cevap verecek; toplu temsil ise tercih edilmeyecek ve kullanışlı olmayacaktır. Ayrıca TTK md. 431’e göre, tevdi eden temsilcileriyle birlikte, toplu temsilcilerin bildirim yükümlülüklerini yerine getirmemeleri veya en az bir pay sahibinin talebi üzerine, tevdi eden temsilcileri ile toplu temsilcilerin bildirimlerinin toplantı başkanı tarafından açıklanmaması ile genel kurul ilanından önce toplu temsilciye ilişkin ilanların yapılması zorunluluğu ve bu hükme uyulmaması halinde, TTK md. 428’de bir açıklık bulunmamakla birlikte, alınan genel kurul kararlarının iptalinin tartışılabilir olması, söz konusu anonim ortaklıklar bakımından işlevsel olmayan toplu temsil kurumunun beraberinde getirebileceği bazı olumsuzluklardır. Buna ek olarak, TTK md. 428/f.3 hükmüne karşılık, toplu temsil uygulaması, anonim ortaklığa ve/veya pay sahiplerine çeşitli maliyetler getirebilecektir.

Pozitif hukukumuzdaki mevcut durumun; toplu temsilin yukarıda sözü edilen amacı, cevap verdiği ihtiyaçlar ve uygulama alanının halka açık anonim ortaklıklar ile sınırlandırılması yönündeki öneriler ile aksi yönde olduğu görülmektedir. 6362 sayılı SerPK yürürlüğe girmeden önce, TTK’nın açık lafzı karşısında; toplu temsile ilişkin söz konusu hükümlerin halka açık olsun olmasın tüm anonim ortaklıklara uygulanması gerekecekti⁶⁰. Ancak 6362 sayılı SerPK’nın yürürlüğe girmesiyle birlikte, SerPK md. 30/f.4 ve SPK II-30.1

⁵⁸ **Eminoğlu**, s. 81-82. Öte yandan, yazar alt sınır olarak 51 pay sahibi önerisini hangi ölçüte dayandığını açıklamamıştır.

⁵⁹ Türk Hukuku’nda halka açık anonim ortaklıklarda halka açıklık oranının düşüklüğü ve pay çoğunluğunun belirli bir kişi, grup veya ailenin elinde toplanması karşısında; pay çoğunluğuna sahip kişilerin, küçük pay sahiplerinin oylarına ihtiyaç duymamaları nedeniyle, halka açık anonim ortaklıklarda dahi toplu temsilin geniş bir uygulama alanı bulmayacağı belirtilmektedir, **Kütükçü**, C. II, s. 1, dn. 1; **Kütükçü**, Eleştiri, s. 185-186.

⁶⁰ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 329; **Ayan**, s. 14; **Forstmoser/Meier/Hayoz**, §24, Nr. 123; **Schaad**, Art. 689b, Nr. 3; **von Salis**, s. 321; **Meyer**, s. 19.

sayılı Tebliğ md. 5/f.3 hükümleri karşısında bu görüşü savunma imkanı kalmamıştır. Zira SerPK md. 30/f.4 ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 5/f.3'ün, TTK hükümlerine göre özel hüküm niteliği taşıması; Tebliğ'in dayanağının SerPK md. 30/f.4 olması ile SerPK md. 2/f.2 açık lafzı karşısında, bu düzenlemelerin TTK'ya ve normlar hiyerarşisine aykırılık taşıdıkları gerekçesiyle geçersiz oldukları ileri sürülemez. Dolayısıyla TTK'nın toplu temsile ilişkin düzenlemeleri yalnızca halka kapalı anonim ortaklıklara uygulanabilecektir⁶¹. Bu durum ise, doktrinde haklı olarak eleştirilerek; halka açık anonim ortaklıklara yönelik toplu temsil kurumunun ve TTK düzenlemesinin amacına aykırı bir sonucun ortaya çıktığına dikkat çekilmekte ve TTK'nın toplu temsile ilişkin düzenlemelerinin adeta ölü doğduğu belirtilmektedir⁶².

Gerçekten, halka açık anonim ortaklıklarda güç boşluğunun önlenmesi ve genel kurulun pay sahiplerinin ortaklık yönetimine katılabildikleri bir organ olma özelliğinin korunmasına hizmet eden toplu temsil kurumunu düzenleyen TTK hükümlerinin uygulama alanını, yalnızca halka kapalı anonim ortaklıklar ile sınırlandırarak; halka açık anonim ortaklıkları kapsam dışına çıkartmak isabetsiz bir tercihtir⁶³. Fikrimizce, SPK II-30.1 sayılı Tebliğ'in içeriğinden dahi bu sonuca ilişkin ipuçları çıkartılabilir. SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 11/f.2'de; halka açık anonim ortaklıklara uygulanmayacağı düzenlenen TTK md. 428/f.3 ile birebir aynı düzenleme getirilmiştir. Yine, TTK'nın tevdi eden temsilcileri ile toplu temsilciler için öngördüğü bildirim yükümlülüğü ve toplantı başkanının, bildirimleri açıklama yükümlülüğünü düzenleyen TTK md. 431'e oldukça benzer bir düzenlemeye Tebliğ md. 11/f.6'da yer verilmiştir. Söz konusu iki düzenleme dahi göstermektedir ki; TTK'nın toplu temsile ilişkin sistemini tümünden reddetmenin ve TTK'nın ilgili hükümlerinin uygulama alanını, toplu temsilin amacına aykırı şekilde, halka kapalı anonim ortaklıklarla sınırlandırmak, makul bir menfaate hizmet etmemektedir.

⁶¹ **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 175; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 70; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 682; **Paslı/Yaralı**, <http://www.dunya.com/hangi-anonim-sirketlerin-genel-kurullarinda-kurumsal-temsilci-cagrisi-yapilmali-184884h.htm> (Erişim Tarihi, 20.03.2013).

⁶² **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 175; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 70; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 682; **Paslı/Yaralı**, <http://www.dunya.com/hangi-anonim-sirketlerin-genel-kurullarinda-kurumsal-temsilci-cagrisi-yapilmali-184884h.htm> (Erişim Tarihi, 20.03.2013).

⁶³ Aynı yönde, **Memiş/Turan**, s. 100-101.

GTB tarafından hazırlanarak, çeşitli meslek kuruluşlarına görüş ve önerileri alınmak üzere gönderilen “4458 Sayılı Gümrük Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı Taslağı” md. 22/f.1’de, toplu temsile ilişkin TTK md. 428’in yürürlükten kaldırılacağı düzenlemesine yer verilmiştir⁶⁴. Bu düzenlemenin, doktrin ve uygulamada halka kapalı ortaklıklar için öngörülen zorunlu toplu temsil uygulamasına yöneltilen eleştiriler ve mehaz İsviçre Hukuku’ndaki düzenlemelere⁶⁵ bir cevap niteliğinde olduğu söylenebilir. Hükmün düzenleme tarzından, GTB’nin konuyu düzenleme tarzına ilişkin tercihinin halka kapalı ortaklıklarda toplu temsil sistemini tümüyle kaldırmak yönünde olduğu anlaşılmaktadır. Ancak söz konusu kanun tasarısı taslağı 24. yasama döneminin, beşinci yasama yılının sonu itibarıyla kanunlaşmadığından kadük kalmıştır.

Konuya *de lege ferenda* bazı öneriler getirilebilir. Fikrimizce, halka kapalı anonim ortaklıklar bakımından TTK’daki toplu temsile ilişkin düzenlemelerin, emredici hükümler olarak düzenlenmesi yerine, dileyen ortaklıkların anasözleşmelerine hüküm koyarak tercih edebilecekleri yedek hükümler şeklinde değiştirilerek muhafaza edilmesi mümkündür. Halka açık ortaklıklar bakımından ise, SerPK’da yapılacak bir değişiklik, TTK hükümlerine atıf yapılmakla yetinilebilir veya toplu temsil kurumu tamamıyla SerPK’da ve Tebliğ’de düzenlenebilir ve TTK’da sermaye piyasası mevzuatına atıf yapılarak, halka kapalı anonim ortaklıklara toplu temsile ilişkin düzenlemeleri, anasözleşmeleri ile benimseme imkanı tanınabilir. Ayrıca GTB tarafından hazırlanan ve kadük kalan kanun tasarı taslağındaki düzenlemede öngörüldüğü üzere, toplu temsilin tümüyle kaldırılmasının da ideal çözüm olmadığı düşüncesindeyiz. Zira halka kapalı anonim ortaklıklarda dahi zorunlu toplu temsil sistemi yerine, ihtiyari ve anasözleşmesel toplu temsil imkanının benimsenmesi, istisnai hallerde dahi olsa ihtiyaçlara cevap verebilecek ve pay sahiplerinin mnafaatlerine ve ortaklık içindeki menfaat dengelerine hizmet edebilecektir.

⁶⁴ Tasarı taslağının tam metni için bkz. <http://www.tesk.org.tr/tr/yeni/4458.pdf> (Erişim Tarihi: 22.04.2015).

⁶⁵ Buna karşılık, mehaz İsviçre Hukuku’ndaki değişiklik tasarısında halka kapalı ortaklıklar için bağımsız temsilci önerme yükümlülüğünün tamamen kaldırılmayıp; anasözleşmesinde pay sahibi olmayan kişilere temsil yetkisi verilemeyeceği yönünde bir hüküm bulunan ortaklıklar için zorunlu kalmaya devam edeceği yönünde bir tercih yapıldığı yukarıda belirtilmişti. Bkz. yukarıda §2, II, C. Ancak TTK md. 425/f.1/c.2’de, pay sahibi olmayan kişilerin temsilci olamayacağına ilişkin anasözleşme hükümlerinin kesin hükümsüz olacağı düzenlendiğinden, iki hukuk sistemi arasında ilkesel bir fark olduğu unutulmamalıdır.

Öte yandan, gerek SerPK md. 30/f.4 gerek SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 5/f.3'te, yalnızca TTK md. 428'in uygulanmayacağı düzenlenmiş olmakla birlikte; TTK'nın toplu temsile ilişkin hükümleri, TTK md. 428 ile sınırlı değildir. Toplu temsilcilerin bildirdiklerinin ilanına ilişkin TTK md. 430 ve tevdi eden temsilcileri ile toplu temsilcilerinin bildirim yükümlülüğü ve toplantı başkanının, söz konusu bildirimleri açıklama yükümlülüğüne ilişkin TTK md. 431, bu kapsamda sayılabilir. Dolayısıyla TTK md. 428 dışında kalan toplu temsile ilişkin TTK hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı sorusu akla gelebilir. Tebliğ md. 5/f.3'te; TTK md. 431'e oldukça benzer bir düzenlemeye yer verilmiş olması, kanun koyucunun diğer hükümlerin uygulanmasını arzu ettiğini dahi bir an için düşündürebilir. Ancak yukarıda belirtildiği üzere, Tebliğ md. 11/f.2'in; halka açık ortaklıklara uygulanmayacak olan TTK md. 428/f.3 ile birebir aynı düzenlemeye yer vermesi ve Tebliğ md. 12'de öngörülen ilan usûlünün, TTK md. 430'dan tamamen farklı olması karşısında, kanun koyucunun böyle bir arzuya sahip olmadığı kolaylıkla anlaşılabacaktır. SerPK md. 30/f.4 ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 5/f.3'in, bilinçli bir tercihten kaynaklanmayan TTK md. 428'in uygulanmayacağı şeklindeki ifade tarzının da eleştiriye açık olduğu düşüncesindeyiz.

Tebliğ'in terminolojisinde; “*vekâlet*”, “*vekil*” ve “*vekâletname*” terimleri kullanılmış; toplu temsil ise, “*çağrı yoluyla vekâlet toplama*” olarak adlandırılmıştır. Fikrimizce, bu yöndeki terim seçimi isabetsizdir. Zira “*vekâlet*”, “*vekâletname*” ve “*vekil*” terimleri temsil olunan pay sahibi ile temsilci arasındaki iç ilişkiyi nitelendiren terimler olup; temsilci ile anonim ortaklık arasındaki ilişkiyi dışlayan bir tercihtir. Ayrıca temsil yetkisinin dayanağında yer alan pay sahibi ile temsilcisi arasındaki iç ilişkinin, en azından teorik olarak, her zaman vekâlet sözleşmesi niteliği taşımayabileceği ve tek taraflı bir işlemle dahi temsil yetkisi verilebileceği unutulmamalıdır⁶⁶. Öte yandan, söz konusu terminolojik tercihin, “*temsil*” ve türevi kavramların kullanıldığı TTK ile de uyumlu olmadığı söylenebilir. Dolayısıyla kavramı daha iyi karşılaması ve mevzuatta terim birliğinin sağlanması bakımından “*temsil*”, “*temsilci*” ve “*yetki belgesi*” terimlerinin tercih edilmesi gerektiği fikrindeyiz. “*Çağrı yoluyla vekâlet toplama*” yerine üst başlık olarak “*toplu temsil*” terimi daha yerinde olacaktır. Çalışmamızın geri kalan bölümünde, SerPK ve Tebliğ'den alıntı yaptığımız bölümler dışında, kavramları daha iyi açıkladığını düşündüğümüz “*temsil*”, “*temsilci*” ve “*yetki belgesi*” terimlerini kullanacağız.

⁶⁶ Benzer yönde, **Turanboy**, *Temsilci*, s. 432, dn. 11; **Çeker**, *Vekâlet Toplanması*, s. 179, dn. 2.

Tebliğ hükümleri içerik yönünden de değerlendirilmelidir. TTK hükümleriyle karşılaştırıldığında; Tebliğ’de toplu temsil, TTK’dan tamamen farklı şekilde düzenlendiği görülmektedir. Buna karşılık, Tebliğ’in bazı hükümlerinin TTK ile örtüştüğü, hatta aynı düzenlemeleri içerdiği de söylenmelidir. Mülga Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ ile karşılaştırıldığında bazı hükümlerde değişiklik yapıldığı görülmekle birlikte, bazı hükümlerin aynen veya kısmen korunduğu görülmektedir. Tevdi eden temsilciliği bakımından TTK hükümlerine atıf yapıldığından farklı veya ek bir düzenleme yapılmadığı görülmektedir. Buna karşılık, adi bireysel temsile ilişkin düzenlemelere bakıldığında; özellikle mülga Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ hükümleriyle farklılıklar dikkati çekmektedir.

Tebliğ md. 5/f.1, TTK md. 425’e uygun şekilde, temsil edilebilirlik ilkesini düzenlemekte olup; pay sahibi olmayan kişilerin de temsilci olabileceklerini hükme bağlamıştır⁶⁷. SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 5/f.2’de, TTK’dan farklı olarak, bir kişinin birden fazla pay sahibini temsil etmesinin caiz olduğunu açıkça düzenlemektedir⁶⁸.

Tebliğ md. 6/f.1’de, yetki belgesinin içeriği; Tebliğ md. 8’de ise, yetki belgesinin şekli düzenlenmektedir⁶⁹. Ancak her iki konu da aşağıda ayrıntılı olarak inceleneceğinden, tekrardan kaçınmak amacıyla burada üzerinde durulmayacaktır⁷⁰. Ayrıca Tebliğ md. 8’de, yatırım fonlarının portföylerinde yer alan paylar için yatırım fonunun kurucu tarafından temsil olunacağı ve kurucu adına kurucunun çalışanı bir kişinin toplantıya katılması halinde,

⁶⁷ Mülga Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğde ise aksi yönde bir düzenlemeye yer verilmiş olup; mülga Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 4, eTK md. 360’ın bir tekrarı niteliğindeydi, **Çeker**, Vekâlet Toplanması, s. 180; **Yanlı Yıldırım**, Vekâleten Oy Kullanma, s. 115. Bunun bir sonucu olarak, mülga Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 4/f.1’de; ortaklık anasözleşmesinde aksine hüküm bulunmamak şartıyla, pay sahibi olmayana kişilerin de temsilci olabileceği düzenlenmişti.

⁶⁸ Ayrıca bkz. aşağıda §4, IV.

⁶⁹ Krş. **Yanlı Yıldırım**, s. 115. Yazara göre, “vekâletname formu”, yetki belgesi niteliğinde değildir. Zira “vekâletname formu” ile pay sahibi, temsilcisine her gündem maddesine ilişkin talimat verme imkanına sahip olmaktadır. Buradan yazarın, çağrı yoluyla vekâlet toplama sistemini, ABD Hukuku’ndaki *proxy* sistemine benzettiği söylenebilir. Fikrimizce, vekâletname formunda her konuya ilişkin talimatların verilmesine ilişkin bölümlerin bulunması, yetki belgesi niteliği taşımadığı anlamına gelmez. Vekâletname formuna atıf yapan Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 5, “Vekâletnamenin Şekli” başlığını taşımaktadır. Buradan da anlaşılmaktadır ki, “vekâletname formu” esasen yetki belgesinin şekline ilişkin kavramdır. SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 6 da aynı yöndedir. Öte yandan, adi temsilciye de düzenlenen yazılı yetki belgesi ile yazılı talimat verilmesinde bir engel bulunmamaktadır. Tevdi eden temsilciliğinde de yetki belgesi, pay sahibinin her gündem maddesine ilişkin talimatlarını içerecek şekilde düzenlenir (BTY md. 45/f.1).

⁷⁰ Yetki belgesinin şekli hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, V, A, 2; yetki belgesinin içeriği hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, VI.

kurucunun birinci derece imza yetkisini haiz yöneticilerinin vekâletname formunu (yetki belgesini) imzalaması halinde, noter onayı veya noter huzurunda düzenlenen imza beyanının gerekli olmadığı belirtilmektedir.

SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 5/f.4'te; intifa hakkı sahibinin, temsilci aracılığıyla oy kullanması hakkında Tebliğ hükümleri uygulanacağı düzenlenmiştir. SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 6/f.2'de ise; intifa hakkı sahibinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılarak oy kullanması bakımından, TTK'da bulunmayan özel bir düzenleme getirilmiştir⁷¹. Buna göre; oy hakkını haiz intifa hakkı sahibini temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılarak, bu hakkı kullanmak istemesi halinde; intifa hakkını notere tespit ettirdikten sonra Tebliğ hükümlerine uygun şekilde bir vekâletname (yetki belgesi) düzenlettirmesi veya temsilcisini EGKS üzerinden yetkilendirmesi gereklidir. Dolayısıyla intifa hakkı sahibinin temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılarak, oy hakkını kullanabilmesi için yetkilendirme aşaması dışında ve bu aşamadan önce, TTK'dan farklı olarak, intifa hakkı sahibi olduğunu notere tespit ettirmesi aranmaktadır. eTK md. 360/f.5'ten farklı olarak, intifa hakkı sahibinin oy hakkını haiz olduğu TTK md. 432/f.2'de açıkça düzenlenmiştir⁷². Pay sahibinin genel kurulda temsiline ilişkin hükümlerde de, intifa hakkı sahibinin, söz konusu sıfatını ispat ederek, temsilci aracılığıyla oy kullanabileceğine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla Tebliğ hükmü, oy hakkını kullanmaya yetkili intifa hakkı sahibinin oy hakkını kullanmasını sınırlandırabilecek bir şekil şartı getirmekte olup; TTK hükümleri ile uyumsuzdur⁷³. İntifa hakkı sahibinin oy hakkını kullanmaya kanunen yetkili kişi olması karşısında, hak sahipliğinin ayrıca notere tespit ettirilmesinin yerinde olmadığı ve Tebliğ md. 6/f.2'de, pay sahibinin temsil imkanını kolaylaştıracak ve TTK'nın intifa hakkına

⁷¹ Mülga SPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 5/f.2'de de aynı yönde bir düzenleme bulunuyordu. Mülga SPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 5/f.2'ye göre; intifa hakkı sahibinin, temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılarak oy kullanması bakımından hak sahipliğini notere tespit ettirip; noterde onaylı bir yetki belgesi vermesinin yeterli olduğu ve bu halde, Tebliğ'in ekindeki formun kullanılmasının gerekli olmadığı belirtilmekteydi, **Çeker**, Vekâlet Toplanması, s. 181. Buna karşılık, SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 6/f.2'de; intifa hakkı sahibinin, "Tebliğ hükümlerine uygun vekâletname çıkarması veya EGKS'den vekil tayin etmesi"nden söz edilmektedir.

⁷² Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, II. Söz konusu hükümde, eTK md. 360/f.5'ten farklı olarak, pay üzerinde intifa hakkı bulunması halinde, pay sahibi ile intifa hakkı sahibinin anlaşması üzerine, oy hakkının pay sahibi tarafından kullanılabilceği düzenlenmiştir, **Teoman, Ömer**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Pay Sahibinin Oy Hakkı, BATİDER, C. XXV, S. 3, s. 19.

⁷³ **Ayan**, s. 12-13.

ilişkin hükümleriyle uyumlu hale gelecek şekilde bir değişiklik yapılması gerektiği fikrindeyiz.

Tebliğ md. 7/f.1’de, bireysel temsil yönünden, yetki belgesi formlarının, toplantı gündemi ile birlikte ortaklık tarafından ilan edileceği ve toplantı çağrısına dâhil olarak diğer belgelerle birlikte, pay sahiplerine gönderileceği düzenlenmiştir. TTK kapsamında anonim ortaklıkların böyle bir yükümlülükleri bulunmamaktadır. Tebliğ md. 7/f.2’de ise; ortaklıklar tarafından ilan edilen ve/veya gönderilen yetki belgesi formlarında, temsilci tayin edilmek üzere herhangi bir kişi lehine yönlendirme yapılamaz, telkin ve önerilerde bulunulamaz denilmiştir. Dolayısıyla Tebliğ ile “ilan veya çağrıda yönlendirme yasağı” olarak adlandırılabilir bir ilke düzenlenerek; ortaklıkların üstü örtülü şekilde yönetim (organ) temsilcisi önermelerinin önüne geçilmek istenmiştir. Ayrıca söz konusu düzenleme; pay sahiplerinin, yönetim kurulunun etkisi altında kalmaksızın, istedikleri kişiyi temsilci olarak yetkilendirmeleri amacını da taşımaktadır⁷⁴. Ancak Çeker, pay sahibinin, temsil yetkisi verebilecek bir kişiyi bulmakta zorlanabileceği ve bulamadığı takdirde, iradesinin genel kurul toplantısına hiç yansımayacağına dikkat çekerek düzenlemeyi eleştirmektedir⁷⁵. Yazar, pay sahibi yönetime yakın bir kişiye temsil yetkisi verse dahi temsilci sıfatını taşıyan kişi, pay sahibinin talimatlarıyla bağlı olduğundan; pay sahibinin iradesinin etkileneceğinden söz edilmesinin ve güç boşluğu sorununun çözümü bakımından böyle bir sınırlandırmanın yerinde olmadığını savunmaktadır⁷⁶.

Öte yandan, bu düzenlemenin; Tebliğ md. 12/f.6’yı tamamlayıcı nitelik taşıdığı söylenebilir. Zira yönetim kurulu tarafından pay sahiplerine yönetim temsilcisi önerilebilmesi için yönetim kontrolünü elinde bulundurmayan en az bir kişinin çağrı yoluyla vekâlet toplama talebinde bulunması ön şart teşkil etmektedir (Tebliğ md. 12/f.6). Halka kapalı ortaklıklarda, organ temsilciliğinin herhangi bir ön şarta tabi olarak düzenlenmediği ve pay sahiplerine organ temsilcisi önerilmesinin tamamen yönetim kurulunun yetkisinde olduğu

⁷⁴ Çeker, Vekâlet Toplanması, s. 182-183. Bu bakımdan düzenlemenin, pay sahibinin temsilcisini serbestçe belirleme ilkesine hizmet ettiği de söylenebilir.

⁷⁵ Çeker, Vekâlet Toplanması, s. 183. Aynı yönde, Bilgili, Stellvertretung, s. 244-245.

⁷⁶ Çeker, Vekâlet Toplanması, s. 183.

düşünüldüğünde; Tebliğ sisteminin, TTK sisteminden ayrı bir düzenleme getirdiği görülmektedir⁷⁷.

Tebliğ md. 9'da, vekilin yetkisinin sınırları başlığı altında; temsil olunan pay sahibinin, temsilcisine talimat vermesi konusu düzenlenmiştir. Talimatın bulunmaması halinde, temsilcinin davranış tarzı ve talimata aykırılığın hukuki sonuçları da bu hükümde düzenlenmiş olmakla birlikte, konu aşağıda ayrıntılı olarak inceleneceğinden, tekrardan kaçınmak amacıyla burada üzerinde durulmayacaktır⁷⁸. Tebliğ md. 10'da ise; yetki belgesinin geçerlilik süresi, BTY md. 21/f.2 ile aynı şekilde düzenlenmiştir.

Tebliğ md. 11-14 arasında, halka açık anonim ortaklıklarda toplu temsile ilişkin hükümler düzenlenmiştir⁷⁹. Tebliğ sistemindeki toplu temsilcilik türleri, TTK'da düzenlenen toplu temsilcilik türlerinden tamamen farklıdır⁸⁰. Tebliğ'de toplu temsil; yönetim kontrolünü elinde bulundurmeyen kişiler tarafından çağrı yoluyla vekâlet (temsil yetkisi) toplayan temsilci ve yönetim temsilcisi olmak üzere iki alt türe ayrılmaktadır.

Tebliğ md. 11/f.1, çağrı yoluyla vekâlet toplamak isteyen kişilerin yapacakları çağrıya ilişkindir. Tebliğ md. 12'de vekâlet toplama çağrısı başlığı altında, toplu temsilci olmak isteyen kişilerin temsil yetkisi toplamak için kullanacakları usûl ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir. Gerek çağrı gerek ilan usulü, payları kayden izlenen ve izlenmeyen ortaklıklar için farklı şekildedir⁸¹. Öte yandan, çağrı ve ilan için gerekli masraflar, çağrıda bulunarak

⁷⁷ Ayan, s. 12-13.

⁷⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, B, 3, f.

⁷⁹ Mülga SPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 11/A/f.1'de ise, çağrı yoluyla vekâlet toplanması için anonim ortaklığın anasözleşmesinde aksi yönde hüküm bulunmaması gerektiği düzenlenmişti. Dolayısıyla çağrı yoluyla vekâlet toplanmasını istemeyen anonim ortaklıklar, anasözleşmelerine koyacakları bir hükümle bu yönetime başvurulmasını engelleyebiliyorlardı, **Poroy, Reha**, Halka Açık Anonim Şirketlerde Çağrı Yoluyla Oyda Vekâlet veya Hisse Senedi Toplanmasına İlişkin Sorunlar, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e Armağan, İstanbul, 1995, s. 194; **Çeker**, Vekâlet Toplanması, s. 189; **Bilgili**, Stellvertretung, s. 251. *Poroy*; çağrı yoluyla vekâlet toplayan bir grubun iyiniyetli ve ortaklık yararına sonuçlar elde edebileceği, Tebliğ'deki diğer önlemlerin kötüniyetli girişimleri önleyeceği gerekçeleriyle, hükmün gereksiz bir koruma getirdiğini savunmaktaydı, **Poroy**, Vekâlet, s. 194. Düzenlemenin, temsil kurumunun amacına ve pay sahipleri demokrasisine aykırı olduğu gerekçeleriyle benzer eleştiriler için bkz. **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 982a; **Bilge**, Temsilci, s. 356, dn. 42; **Ünal**, Sermaye Piyasası, s. 423. Kuşkusuz, böyle bir düzenleme, pay sahibinin temsil hakkının vazgeçilmezi niteliğiyle bağdaşmamaktaydı. Bu bakımdan, SPK II-30.1 sayılı Tebliğ'de benzer bir düzenlemeye yer verilmemesi isabetli olmuştur.

⁸⁰ Ayrıca bkz. yukarıda §2, D, 3, b.

⁸¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, III, C, 4.

vekâlet toplayan tarafça karşılanır, çağrıda bulunarak vekâlet toplayan taraf yönetim temsilcisi olsa dahi hiçbir şekilde bu masraflar ortaklıktan talep edilemez ve masrafların kim tarafından karşılanacağı hususuna bilgi formunda yer verilir (Tebliğ md. 12/f.8). Tebliğ md. 13'te, çağrı yoluyla vekâlet toplanmasındaki azami süre belirtilmiş olup; söz konusu hükme göre, genel kurul toplantı tarihinden üç gün öncesine kadar çağrı yoluyla vekâlet toplama girişiminde bulunulabilir. Ancak yönetim temsilcisi, süre sınırlandırmasından muaftır.

Tebliğ md. 11'de ise, çağrı yoluyla vekâlet toplananın; başka bir ifadeyle, halka açık anonim ortaklıklarda toplu temsilin genel esasları düzenlenmiştir. Söz konusu hükümde, çağrı yoluyla vekâlet toplanması halinde, genel kurul toplantısında yazılı oy yöntemi ile oylama yapılacağı; temsilciye fiziki ortamda yapılan genel kurul toplantısında oy kullanmak üzere yetki veren pay sahiplerinin oylarını, en az Ek-4'teki bilgileri içeren oy pusulaları vasıtasıyla yazılı olarak kullanacakları; oy pusulalarının içeriği; ortaklık tarafından bastırılacağı ve toplantı başkanlığı ile varsa, Bakanlık temsilcisi tarafından yetki belgelerine uygun oy kullanımının izleneceği ve oy pusulalarının tasnif edileceği belirtilmiştir (Tebliğ md. 11/f.4-5). Öte yandan, Tebliğ md. 11/f.2'de, TTK md. 428/f.3 ile aynı şekilde, temsilciliğin mesleki faaliyet olarak ve ivaz karşılığı yapılamayacağı ile temsilcilerin, pay sahiplerinden TBK md. 510'u ileri sürerek herhangi bir talepte bulunamayacakları düzenlenmiştir. Ayrıca TTK md. 431'de, toplu temsilciler için öngörülen bildirim yükümlülüğü; toplantı başkanının bildirimleri açıklama yükümlülüğü ile bildirimlerin yapılmaması ve açıklanmamasının hukuki sonuçları; Tebliğ md. 11/f.6 ile halka açık anonim ortaklıklarda toplu temsil bakımından da benimsenmiştir⁸².

IV- TTK Hükümleri ile BTY Arasındaki İlişki

TTK md. 407'nin atfıyla TTK md. 333'e dayanılarak GTB tarafından hazırlanan BTY de pay sahiplerinin genel kurul toplantılarında temsiline, özellikle tevdi eden temsilcisine ilişkin düzenlemeler içermektedir. BTY'nin temsile ilişkin hükümlerini üç gruba ayırarak incelememiz mümkündür. Birinci grupta, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin TTK hükümlerinin tekrarı niteliğinde olan düzenlemeleri sayabiliriz. Gerçekten, BTY'nin pay sahibinin temsiline ilişkin hükümlerinin çoğunluğunun, TTK'nın ilgili

⁸² Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, B, 2.

hükümleri ile paralel, hatta aynı ifadelerle kaleme alındığı görülmektedir. Genel kurul toplantı ilanının içeriğinde, tanımlanan temsilcilerin kimlikleri ve bunlara ulaşılabilecek iletişim bilgilerinin yer alacağını TTK md. 428/f.2'ye paralel şekilde düzenleyen BTY md. 11/f.1/g bendi bu grupta sayılabilir. BTY md. 18/f.1; TTK md. 425/f.2'ye paralel biçimde, pay sahibinin temsilcisi aracılığıyla genel kurul toplantısına katılabileceğini ve temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğunu öngören sözleşme hükümlerinin geçersiz olduğunu düzenlemektedir⁸³.

Buna karşılık, BTY md. 19/f.4/c.2'de, ibra oylamasında oy hakkından yoksun olan yönetim kurulu üyeleri ile yönetimde görevli imza yetkisini haiz kişilerin, diğer pay sahiplerinin temsilcisi sıfatıyla oy kullanıp kullanamayacakları tartışması bakımından bir tercih yapılarak; söz konusu kişilerin, yönetim kurulu üyesi olmayan diğer pay sahiplerinin oy haklarını temsilen kullanabilecekleri düzenlenmiştir. BTY md. 24 ise, TTK md. 431/f.2 ile uyumlu şekilde, toplantıya katılan toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin TTK md. 431/f.1'e göre yapacakları bildirimlerin toplantı başkanı tarafından açıklanacağını düzenlemektedir. Ancak Yönetmelik'te yer alan söz konusu hüküm, dikkatlice incelenmelidir. Zira hükmün devamı şu şekildedir: "Bu açıklamanın yapılmaması tek başına genel kurulda karar alınmasını engellemez. Ancak bu hususun tutanağa yazılması zorunludur". TTK md. 431/f.2 ise; bir pay sahibi talep etmesine rağmen toplantı başkanı tarafından bildirimin yapılmaması halinde, her pay sahibinin genel kurul kararlarının iptalini isteyebileceğini düzenlemektedir. Yönetmelik hükmünün lafzi yorumundan, tutanağa yazma şartının gerçekleşmemesi halinde, toplantıda alınan kararların iptal edilebilir hale gelebileceği sonucuna ulaşılabilir⁸⁴. Ancak doktrinde hükmün lafzı eleştirilmekte ve böyle bir yorumun yerindeliğinin ve TTK md. 431/f.2 karşısında geçerliliğinin tartışmaya açık olacağına, haklı olarak, dikkat çekilmektedir⁸⁵. Fikrimizce; BTY md. 24, TTK md. 431/f.2'ye uygun şekilde yorumlanmalıdır. Söz konusu hüküm, toplantı başkanının bildirimleri açıklamaması halinde genel kurul toplantısının devam edeceği, buna karşılık, ileride açılacak iptal davaları bakımından durumun tespiti amacıyla tutanağa geçirilmesi gerektiği şeklinde anlaşılmalıdır.

⁸³ Benzer şekilde, BTY md. 18/f.6; bir payın birden fazla kişinin ortak mülkiyetinde olması halinde, paydan doğan hakların temsilci aracılığıyla kullanılması zorunluluğunu öngören TTK md. 432/f.1'in tekrarıdır. BTY md. 19/f.4/c.1 ise, TTK md. 436/f.2 ile aynı düzenlemeyi içermektedir.

⁸⁴ **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 71.

⁸⁵ **Bilgili/Demirkapı**, s. 331, dn. 576; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 71.

Başka bir ifadeyle; yönetmelik hükmü TTK'ya aykırı olarak, toplantı başkanının bildirimleri açıklamadığı hallerde, toplantıda alınan kararların iptalinin istenemeyeceği ve sıhhatli oldukları şeklinde yorumlanmamalıdır⁸⁶.

İkinci grupta, TTK'nın temsile ilişkin bazı hükümlerinin nasıl uygulanacağına ilişkin ayrıntıları düzenleyen hükümler sayılabilir. İradi temsilcilerin, ortaklığa karşı yetkili olduklarını ispat etmeleri bakımından yetki belgelerini ibraz etmeleri; kanuni temsilcilerin ise, söz konusu niteliklerini belgelendirmeleri zorunluluğunu öngören Yönetmelik md. 18/f.2 ve f.9, bu grupta yer almaktadır. Söz konusu hükümlerin, TTK md. 426 ile çeliştiği veya TTK md. 426 ile öngörülen şartları ağırlaştırarak, pay sahiplerinin vazgeçilmez hakkı olan genel kurul toplantısında temsilci aracılığıyla temsil edilmesi hakkının kullanımını zorlaştırdığı ileri sürülemez. Zira TTK md. 426'da düzenlenen husus; yalnızca kimlerin, anonim ortaklığa karşı temsilci sıfatı ile yetkili olduklarıdır. Yönetmelik hükümleri ise, söz konusu yetkinin ispatı hususuna açıklık getiren düzenlemelerdir. Birden fazla temsilcinin bulunmasının mümkün olduğunu fakat bu halde oy hakkının ancak temsilcilerden biri tarafından kullanılmasının mümkün olduğunu ve oy hakkını kullanacak temsilcinin yetki belgesinde gösterilmesi gerektiğini düzenleyen BTY md. 18/f.8 de uygulamaya ışık tutacak ve birden fazla temsilciye açıkça cevaz vermesi açısından fikrimizce yerinde bir hükümdür⁸⁷.

Temsil yetkisinin verilmesine ilişkin usulü düzenleyen BTY md. 18/f.7; yetki belgesinin unsurları ve geçerlilik süresini düzenleyen BTY md. 21 ve BTY md. 18/f.7'ye istinaden yetki belgesi örneğini düzenleyen BTY Ek 3'te; özetle, BTY'nün pay sahibinin temsiline ilişkin hükümlerinde yetki belgesi yerine “*vekâletname*” ve temsil olunan pay sahibi yerine “*vekâleti veren*” terimleri kullanılmıştır. Pay sahibi, temsil yetkisini tek taraflı varması gerekli bir irade beyanı veya vekâlet sözleşmesi dışında hizmet sözleşmesi yahut adi ortaklık sözleşmesi gibi başka bir sözleşme tipi kapsamında da verebileceğinden ve vekâletname yalnızca taraflar arasındaki iç ilişkinin nitelendirilmesine ilişkin bir terim

⁸⁶ TTK md. 431/f.2 hakkında ayrıntılı bilgi ve hükmün yerindeliğine ilişkin tartışmalar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §8, IV, A.

⁸⁷ Ayrıca bkz. yukarıda §2, IV, B, 1.

olduğundan, hükümde kullanılan “*vekâletname*” teriminin yerinde olmadığı fikrindeyiz⁸⁸. Bu bakımdan, BTY terminolojik tercihler yönünden eleştiriye açıktır.

BTY md. 18/f.7, BTY md. 21 ve BTY Ek 3; hükümlerin lafzına ilişkin terminolojik tercihler yönünden getirilen eleştiriler dışında maddi hukuk yönünden de TTK ile uyumsuz ve uygulamada sorunlara yol açabilecek düzenlemeler içermektedir. Zira yetki belgesinin asgari içeriğini ve geçerlilik süresini düzenleyen söz konusu hükümlerin TTK’da bir dayanağı bulunmadığı gerekçesiyle, *de lege lata* TTK’ya aykırı oldukları gerekçesiyle, hükümsüz oldukları ileri sürülebilir. Gerek yetki belgesinin içeriğine ilişkin gerekse yetki belgesinde temsilcinin yetkisine zaman yönünden getirilebilecek sınırlandırmalara ilişkin açıklamalarımızda, söz konusu hükümlere ilişkin ayrıntılı değerlendirme yapılacağından, tekrardan kaçınmak amacıyla bu başlıkta daha fazla bilgi verilmeyecektir⁸⁹.

Öte yandan, BTY md. 18/f.7’de, yetki belgesinin noter onaylı şekilde düzenlenmesi veya noter onaylı olmayan vekâletnamelerde noter huzurunda düzenlenmiş imza beyanının eklenmesi gerektiği belirtilmiştir. Söz konusu hüküm, şekil yönünden TTK md. 426’da öngörülen yazılı şekil şartı bakımından da farklılık getirmektedir⁹⁰. Bu hususa ilişkin görüşlerimize de aşağıda temsil yetkisinin verilmesine ilişkin başlıkta ayrıntılı olarak yer verileceğinden, burada ayrıca üzerinde durulmayacaktır⁹¹.

Pay sahibinin birden fazla temsilcisi bulunması halinde, oy hakkını kullanacak temsilcinin yetki belgesinde gösterilmesi gerektiğini düzenleyen BTY md. 18/f.8 ise; pay sahibinin genel kurul toplantısında temsilinin niteliği icabı zorunlu ve gerekli nitelik taşımaktadır. Dolayısıyla BTY md. 18/f.8’in, birden fazla temsilcinin varlığı halinde uygulamada oluşabilecek tereddüt ve sakıncaları önlemek bakımından TTK hükümleriyle

⁸⁸ “Vekâlet” terimi, pay sahibinin temsiline ilişkin düzenlemeler içeren diğer mevzuat hükümlerinde de kullanılmaktadır. SPK II-30.1, md. 6-8; mülga SerPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 5/f.1; mülga KY 21 a/f.7.

⁸⁹ BTY md. 18/f.7, BTY md. 21/f.1 ve BTY Ek 3 ile öngörülen yetki belgesinin asgari içeriğine ilişkin düzenlemelerin geçerliliği ve yerindeliği hakkında ayrıntılı değerlendirme için bkz. aşağıda §4, V. BTY md. 21/f.2 ile temsilcinin yetkisine zaman bakımından getirilen sınırlandırmanın geçerliliği ve yerindeliği hakkında ayrıntılı değerlendirme için bkz. aşağıda §4, VI.

⁹⁰ BTY md. 18/f.7 ile aynı yönde, SPK II-30.1 md. 8; mülga SerPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 7/f.1 ve mülga KY 21 a/f.7.

⁹¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, IV, B.

çelişmeyen, bilakis TTK hükümlerini tamamlayıcı nitelikte bir düzenleme içerdiği ve kanuna aykırı olduğunun ileri sürülemeyeceği fikrindeyiz.

BTY md. 44-47 arasında düzenlenen tevdi eden temsilcisine ilişkin hükümler ise, üçüncü grubu oluşturmaktadır. Tevdi eden temsilcisine ilişkin hükümler, aşağıda ilgili bahislerde ayrıntılı olarak inceleneceğinden, burada üzerinde durulmayacaktır.

V- TTK Hükümleri ile EGKY Arasındaki İlişki

TTK md. 1527/f.5'e dayanılarak GTB tarafından hazırlanan ve anonim ortaklık genel kurul toplantılarına elektronik ortamda katılma, öneride bulunma, görüş açıklama ve oy kullanmaya ilişkin usul ve esasların düzenleyen EGKY'nin değişik hükümlerinde, pay sahibinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılmasına ilişkin hükümler bulunmaktadır⁹². EGKY md. 5/f.2'de, elektronik ortamda yapılan genel kurul toplantısına da pay sahiplerinin temsilci aracılığıyla katılabilecekleri açıkça düzenlenmiştir. Ayrıca EGKS'nin işleyişini, teknik hususlar ile güvenlik ölçütlerine ilişkin usûl ve esasları belirlemek amacıyla yine GTB tarafından hazırlanan Elektronik Genel Kurul Tebliği'nde de (EGKT)⁹³, konumuzu doğrudan ve dolaylı şekilde ilgilendiren hükümler bulunmaktadır.

Anonim ortaklıkların genel kurul toplantılarına elektronik ortamda temsilci aracılığıyla katılmak isteyen pay sahiplerinin temsil yetkisi vermelerine ilişkin usûl, EGKY md. 5/f.3 ve md. 7/f. 1 ve 2'de düzenlenmiştir. Payları kayden izlenen borsaya kote anonim ortaklıkların genel kurul toplantılarına temsilci sıfatıyla katılacak kişilere temsil yetkisinin verilmesi, MKK tarafından sağlanan Elektronik Genel Kurul Sistemi'nden (EGKS) üzerinden yapılacaktır (EGKY md. 5/f.3)⁹⁴. EGKY md. 7/f. 1 ve 2'de; diğer anonim ortaklıklarda, genel kurul toplantısına elektronik ortamda şahsen veya temsilcileri aracılığıyla katılmak isteyen hak

⁹² Tebliğ hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Bahtiyar**, Elektronik Genel Kurul, s. 113-132; **Hamamcioğlu**, Elektronik Genel Kurul, s. 135-168. Amerikan Hukuku'nda, proxy sisteminde internetin kullanımının gelişme süreci hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Yayla**, s. 16-18.

⁹³ RG T. 29.08.2012, S. 28396.

⁹⁴ Payları borsaya kote edilmiş anonim ortaklıklar için pay sahiplerine elektronik ortamda genel kurul toplantılarına katılma imkanını sağlamak bir zorunluluk olarak düzenlenmiştir (TTK md. 1527/f.5). Buna karşılık, payları borsaya kote edilmiş olmayan anonim ortaklıklar için pay sahiplerine elektronik ortamda genel kurul toplantılarına katılma imkanı sağlanması zorunlu olmayıp; ortaklığın iradesine bırakılmıştır, **Bahtiyar**, Elektronik Genel Kurul, s. 126-127.

sahiplerinin tercihlerini EGKS'den bildirmek zorunda oldukları; bu halde, temsilcinin kimlik bilgilerinin EGKS'ye kaydedilmesi zorunlu olduğu düzenlenmiştir. EGKY md. 4/f.1'de ise; genel kurul toplantısına EGKS üzerinden şahsen veya temsilcileri aracılığıyla katılmak isteyen pay sahiplerinin, payları borsaya kote anonim ortaklıklarda genel kurul toplantısından bir; payları borsaya kote olmayan anonim ortaklıklarda ise, genel kurul toplantısından iki gün öncesine kadar bu tercihlerini EGKS'den bildirmeleri gerektiği düzenlenmiştir.

Temsilcinin genel kurul toplantısına elektronik ortamda katılmayıp, fiziki ortamda yapılacak genel kurul toplantısına katılacak olması halinde dahi temsilciye EGKS üzerinden temsil yetkisi verilebilecektir (EGKY md. 7/f.2)⁹⁵. EGKY md. 4/f.1/c bendi gereği, EGKS; payları kayden izlenen borsaya kote anonim ortaklıklar için MKK tarafından sağlanacak elektronik platform ve diğer ortaklıkların TTK 1527/f.3'e göre kuracakları veya destek hizmeti alabilecekleri bilişim sistemi olarak tanımlandığından, aynı usûl payları MKK tarafından kayden izlenmeyen anonim ortaklıklar için de geçerli olacaktır.

TTK md. 428/f.2'de, yönetim kurulunun, genel kurul toplantısına ilişkin çağrısında, iletişim bilgileriyle birlikte toplu temsilcileri ilan edip, internet sitesinde yayınlacağı düzenlenmiştir. EGKY md. 13/f.1/b bendinde; pay sahiplerinin genel kurul toplantısına elektronik ortamda katılma imkanını benimseyen anonim ortaklıklara, toplu temsilcilerin bilgilerini EGKS üzerinden, elektronik genel kurul toplantısına katılacak hak sahiplerine sunma yükümlülüğü getirilmiştir. Pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına elektronik ortamda katılabildikleri anonim ortaklıklarda; toplantı ilanına ek olarak, EGKS üzerinden de toplu temsilcilerin iletişim bilgilerinin yayınlanması yükümlülüğü getirilmesi, kanun koyucunun toplu temsilci sistemini teşvik etmesi ve pay sahiplerinin toplu temsilci imkanından en geniş şekilde haberdar edilmesi gerekçeleriyle açıklanabilir.

⁹⁵ Elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılma imkanı bulunan ortaklıklarda, genel kurul toplantısına fiziken katılan temsilcilerin kimlik bilgileri fiziki hazır bulunanlar listesi hazırlandığı esnada "Temsilci Güncelleme" butonuna basılarak hazır bulunanlar listesine eklenmelidir. <https://egk.mkk.com.tr/egkweb/Sss.jsp> (Erişim Tarihi: 21.09.2014). Ayrıca bkz. aşağıda §4, V, B.

VI- TTK Hükümleri ile BOT Arasındaki İlişki

Birikimli oy; yönetim kurulu seçiminde, pay sahiplerine her yönetim kurulu üyesi için ayrı ayrı tek bir oy kullanmak yerine, seçim yapılacak aday sayısı kadar oy hakkını birleştirerek, tek bir aday lehinde kullanma imkanı veren bir oy kullanma sistemidir.⁹⁶ Söz konusu sistem, oyların birleştirilerek kullanılabilmesi nedeniyle, azınlık pay sahiplerinin yönetim kuruluna temsilci gönderebilmeleri imkanını kolaylaştırmaktadır⁹⁷.

TTK md. 434/f.4'te; halka kapalı anonim ortaklıklarda birikimli oy sisteminin GTB tarafından bir tebliğle düzenlenebileceği belirtilmiştir. GTB tarafından bu hükme dayanılarak; Halka kapalı Anonim Şirketlerin Genel Kurullarında Birikimli Oy Kullanımına İlişkin Esaslar Hakkında Tebliği yayınlanmıştır⁹⁸. Temsil yetkisi kapsamında temsilci tarafından kullanılacak haklar arasında yer alan ve belki de bunlardan en önemlisi olan hak, oy hakkıdır⁹⁹. Oy hakkının kullanılmasına ilişkin birikimli oy sistemini halka kapalı anonim ortaklıklar bakımından düzenleyen BOT'da da, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin bazı hükümler bulunmaktadır.

BOT md. 5/f.2'ye göre; “Birikimli oy kullanacak pay sahiplerinin veya temsilcilerinin, genel kurul tarihinden en az bir gün önce, birikimli oy kullanma isteklerini şirkete yazılı olarak bildirmeleri zorunludur. Genel kurulda birikimli oy yönteminin uygulanması için

⁹⁶ Birikimli oy sistemi, Türk Hukuku'nda ilk defa halka açık anonim ortaklıklarda uygulanmak üzere, eSerPK md. 22/V ve bu hükme dayanarak 2003 yılında SPK tarafından yayınlanan Seri IV, No. 29 Sayılı Tebliğ ile düzenlenmiştir. Buna karşılık SerPK'da birikimli oy kullanılmasına ilişkin bir hüküm bulunmadığı gibi SPK tarafından konuya ilişkin yeni bir tebliğ de henüz çıkarılmış değildir. Birikimli oy sistemi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Okutan-Nilsson, Gül**, Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Birikimli Oy Kullanımı, Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp'e Armağan, İstanbul, 2003, C. I, s. 563-601; **Okutan-Nilsson, Gül**, Halka kapalı Anonim Şirketlerin Genel Kurullarında Birikimli Oy Kullanımına İlişkin Esaslar Hakkında Gümrük ve Ticaret Bakanlığı Tebliği, Türk Ticaret Kanunu'na İlişkin İkincil Mevzuatın Değerlendirilmesi Sempozyumu - Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ankara, 2014, s. 53-70; **Kendigelen, Abuzer**, Birikimli Oy Tebliği'nde Yapılan Değişiklik Üzerine Düşünceler, İÜHF, C. LXII, S. 1-2, s. 403-433; **Ayhan, Rıza**, Birikimli Oy Hakkında, Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan, Ankara, 2006, s. 237-260; **Kayıhan, Şaban**, Türk Hukukunda Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Azınlığın Yönetime Girmesi İmkânı: Birikimli Oy Sistemi, Manas Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi C. XXV, s. 89-105; **Kocaoğlu, Necip Kağan**, Anonim Şirketlerde Birikimli Oy Kullanımı, ABD, 2010/4, s. 103-158; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 959a; **Toraman Çolgar**, s. 1732-1736.

⁹⁷ **Okutan-Nilsson**, Tebliğ, s. 54.

⁹⁸ RG, T. 29.08.2012, S. 28396.

⁹⁹ Oy hakkının temsilci tarafından kullanılması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §5, V.

bir pay sahibinin veya temsilcisinin bildirim yapması yeterlidir. Ancak genel kurulda bütün pay sahiplerince oybirliği ile karar alınmış olması şartıyla bildirim zorunluluğu aranmadan birikimli oy kullanılabilir”. Görüldüğü üzere, birikimli oy kullanacak pay sahipleri adına genel kurul toplantısından bir gün önce yapılması gereken bildirimin pay sahibi adına temsilcisi tarafından yapılması gerekli ve yeterlidir; meğerki genel kurul toplantısında birikimli oy sisteminin kullanılacağı yönünde oybirliğiyle karar alınmış olsun.

BOT md. 7 ise, doğrudan pay sahibinin genel kurulda temsiline ilişkin olup; temsilcinin birikimli oy kullanma yükümlülüğü ile talimatın yokluğunda oyları hangi yönde kullanacağı hususlarını düzenlemektedir. Söz konusu hükme göre; “Temsil belgesinde birikimli oy kullanımı yönünde bir talimat olmasa dahi, diğer pay sahiplerinin veya temsilcilerinin talebi üzerine genel kurulda birikimli oy kullanılmasının zorunlu olduğu durumlarda temsilci birikimli oy kullanır. Temsil belgesinde temsilciye toplam birikimli oy sayısının dağılımı konusunda özel bir talimat verilmediyse dağılım miktarını temsilci belirler”. Görüldüğü üzere, pay sahibi temsilcisine bu yönde bir talimat vermemiş olsa dahi genel kurul toplantısında birikimli oy kullanılacak durumlarda, temsilci de temsil ettiği paylardan doğan oy haklarını birikimli oy yöntemine göre kullanmak durumundadır. Öte yandan, birikimli oyun hangi şekilde kullanılacağı; başka bir ifadeyle, oy dağılımının nasıl yapılacağı yönünde pay sahibinin talimatı bulunmuyorsa, oy dağılımına temsilci tarafından karar verileceği düzenlenmiştir¹⁰⁰. BOT md. 7’nin söz konusu düzenlemesi, Sermaye Piyasası Kanununa Tabi Anonim Ortaklıkların Genel Kurullarında Birikimli Oy Kullanımına İlişkin Esaslar Hakkında SPK Seri IV, No. 29 Sayılı Tebliğ¹⁰¹ md. 8/f.1’den farklıdır. Zira Tebliğ md. 8/f.1’e göre; pay sahibi temsilcisine, birikimli oy sistemi kapsamında oy kullanması yönünde talimat vermemişse; temsil olunan paylar birikimli oy hesabında dikkate alınmayacak olup, oy hakkı genel hükümler çerçevesinde kullanılabilir.

Okutan-Nilsson, fikrimizce de haklı olarak, Tebliğ md. 8/f.1 düzenlemesinin, talimatın yokluğu halinde, pay sahibini oy hakkından yoksun kıldığını ve bu yöndeki bir çözümün yönetim kurulu üyelerinin seçimi gibi önemli bir konuda yerinde olmadığını belirtmektedir¹⁰².

¹⁰⁰ **Okutan-Nilsson**, Tebliğ, s. 69.

¹⁰¹ RG, T. 18.02.2003, S. 25024.

¹⁰² **Okutan-Nilsson**, Tebliğ, s. 69.

Yazara göre, vekilin özen borcu ve talimatın pay sahibi ile temsilci arasındaki iç ilişkiyi ilgilendirmesi nedeniyle; talimatın bulunmaması, temsilcinin birikimli oy kullanmasına engel teşkil etmemelidir¹⁰³. Dolayısıyla BOT md. 7 isabetli bir düzenleme getirmiştir.

BOT md. 7’de; talimatın yokluğu halinde, oyların hangi yönde kullanılacağına temsilci tarafından belirleneceğine ilişkin düzenlemesinin yerindeliği ise, aynı konudaki TTK ve SPK Tebliği düzenlemeleriyle karşılaştırmalı olarak, aşağıda incelenecektir¹⁰⁴.

§4- Temsil Yetkisinin Verilişi

I- Genel Olarak

Pay sahibi, genel kurul toplantısına iradi temsilcisi aracılığıyla katılmak ve ilgili pay sahipliği haklarını kullanabilmek için temsilcisi olmasını arzu ettiği kişiye temsil yetkisi vermelidir. Zira temsilcinin temsil yetkisinin bulunması doğrudan temsilin şartlarından¹⁰⁵. Kanuni temsil hallerinde, temsilcinin temsil yetkisinin dayanağının kanun veya kanuna dayanılarak verilen bir mahkeme kararı olduğu yukarıda belirtilmişti¹⁰⁶. Burada, yalnızca iradi temsilde, temsil olunan tarafından temsil yetkisinin verilmesi incelenecektir.

Temsil yetkisinin verilmesi; “yetkilendirme”, “yetki verme beyanı”, “yetkili kılma” terimleri ile de ifade edilmektedir¹⁰⁷. Öte yandan, temsil yetkisinin dayanağı temsil olunanın iradesi olduğundan, bir kişinin kendi adına işlem yapması için üçüncü bir kişiyi tek taraflı ve varması gerekli bir irade beyanıyla yetkili kılması, temsil yetkisi verilmesi olarak tanımlanabilir¹⁰⁸.

¹⁰³ Okutan-Nilsson, Tebliğ, s. 69-70.

¹⁰⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, B, 3, f.

¹⁰⁵ Oğuzman/Öz, C. I, s. 221; İnceoğlu, s. 47; Zäch/Künzle, Art. 32, Nr. 1.

¹⁰⁶ Bkz. yukarıda §2, IV, B, 2.

¹⁰⁷ Oğuzman/Öz, C. I, s. 221; Akyol, Temsil, s. 164.

¹⁰⁸ Oğuzman/Öz, C. I, s. 221; Kocayusufpaşaoğlu, §46, Nr. 1; Akyol, Temsil, s. 163-164; İnceoğlu, s. 101; von Tuhr/Peter, s. 354;

Temsil yetkisinin hukuki niteliği tartışmalıdır¹⁰⁹. Temsil yetkisinin hukuki niteliğini açıklayan görüşler arasında temsil yetkisinin, temsilciye verilen bir hak olduğu¹¹⁰; temsil yetkisinin ehliyetle ilişkin bir husus olduğu¹¹¹ ve temsil yetkisini temsilcinin kişisel olarak yapmaya yetkili olduğu işlemlerin genişletilmesi¹¹² şeklinde açıklayan görüşler bulunmaktadır. Fikrimizce, temsil yetkisinin hukuki niteliğini, temsilcinin işlem yapmaya yetkili olduğu alanın genişletilmesi olarak açıklayan görüş en isabetli görüş olarak gözükmektedir. Temsil yetkisini, bir hak olarak nitelendiren görüş günümüzde kabul görmemektedir¹¹³. Temsil yetkisinin, bir ehliyet sorunu olduğu da ileri sürülemez. Zira iradi temsilde, temsil olunan fiil ehliyetine sahip olup, temsil konusu hukuki işlemi bizzat kendisi gerçekleştirme iktidarına sahiptir. Doğrudan temsilde; hukuki işlemin sonuçları, temsilcinin hukuk alanında gerçekleşmeyip doğrudan temsil olunanın hukuki alanında gerçekleştiğinden, temsil yetkisi verilmesinin, temsilcinin fiil ehliyeti ile ilgili olduğu da ileri sürülemez. Öte yandan, temsilcinin ayırt etme gücüne sahip olması, kural olarak yeterli olduğundan¹¹⁴, temsilci kendi başına yapamayacağı bazı işlemleri dahi temsil olunan adına yapabilecektir¹¹⁵. Temsil yetkisinin verilmesiyle, temsilci üçüncü bir kişinin hukuk alanında sonuçlar doğurma imkanına sahip olduğundan, işlem yapma alanının genişlediği görülmektedir. Doktrinde, söz konusu tartışmanın, pratik bir önem ifade etmediği belirtilmektedir¹¹⁶.

Temsil yetkisi verilmesinin önemli bir özelliği ise, iradi temsilde, temsil yetkisinin inhisari nitelik taşımasıdır¹¹⁷. İradi temsilde, temsil yetkisinin inhisari nitelik taşıması; temsil olunanın temsil konusu işlemi bizzat kendisinin yapabilmesi veya başka bir temsilciye

¹⁰⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Esener**, s. 26 vd.; **İnceoğlu**, s. 99-100.

¹¹⁰ **Gauch/Rey/Schluep/Schmid**, §13, Nr. 1320.

¹¹¹ **Hupka, Josef**, Die Vollmacht, Eine civilistische Untersuchung mit besonderer Berücksichtigung des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Leipzig, 1900, s. 88-89; **Cihan**, s. 30.

¹¹² **Müller-Freienfels**, s. 38.

¹¹³ **Akyol**, Temsil, s. 5; **İnceoğlu**, s. 99; **Kocayusufpaşaoğlu**, §46, Nr. 5; **Zäch/Künzle**, Art. 33, Nr. 28 ve orada anılan yazarlar; **Schilken**, Staudingers Kommentar, Vorbem. zu §§164 ff., Nr. 16, §167, Nr. 9.

¹¹⁴ Sınırlı ehliyetlilerin de temsilci olabilecekleri hakkında bkz. aşağıda §4, III, A.

¹¹⁵ **Esener**, s. 29.

¹¹⁶ **İnceoğlu**, s. 100.

¹¹⁷ **von Tuhr/Peter**, s. 377, 385; **Böckli**, Stellvertreter, s. 167; **Esener**, s. 28; **Akyol**, Temsil, s. 427.

yetki verebilmesi anlamına gelmektedir¹¹⁸. Bu halde, temsil olunanın işlemi bizzat yapabilmesi için temsil yetkisini geri alma zorunluluğu bulunup bulunmadığı veya temsilcinin yetkisinin kendiliğinden sona erip ermeyeceği ve hukuki işlemin hem temsil olunan hem temsilci tarafından yapılmasının sonuçlarının düşünülmesi gerektiği belirtilmektedir¹¹⁹. Öte yandan, söz konusu sorular, konumuz bakımından Borçlar Hukuku alanında ulaşılan sonuçlara göre bir farklılık arz etmektedir. Zira konu, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili halinde kullanılacak yetkilerin kapsamına göre değerlendirilmelidir. Öncelikle, pay sahibinin, bir kişiye temsil yetkisi vermesinin, kural olarak genel kurula katılma ve ilgili haklarını bizzat kullanmasına engel olmayacağını kabul etmek gereklidir¹²⁰. Doktrinde, pay sahibinin maliki olduğu payların bir bölümü için genel kurula katılma ve ilgili hakları bizzat kullanırken; geriye kalan payları için temsilci atamasının mümkün olduğunu kabul eden yazarlar bulunmaktadır¹²¹. Ancak yukarıda belirtildiği üzere, oy hakkının birden fazla kişi tarafından mükerrer olarak kullanılması, TTK'nın temsile ilişkin hükümlerinin amacına aykırı olacağından, konu dikkatli şekilde incelenmelidir.

Pay sahibinin temsilcisine daha önce yetki vermesine karşılık, genel kurul toplantısına katılmak ve ilgili hakları bizzat kullanmak istemesi çeşitli tehlikeleri beraberinde getirebilir. Zira hem pay sahibi hem temsilcinin oy kullanması halinde, genel kurul kararının geçerliliği sakatlanacak ve tüm kararların iptal edilmesi söz konusu olabilecektir¹²². Pay sahibinin genel kurula katılma hakkı, bizzat pay sahibi veya temsilcisinden biri tarafından kullanılmakla sona erer; dolayısıyla diğeri genel kurul toplantısına katılamaz ve oy hakkını kullanamaz¹²³.

¹¹⁸ **von Tuhr/Peter**, s. 377; **Akyol**, Temsil, s. 427; **İnceoğlu**, s. 100. Benzer yönde, **Kocayusufpaşaoğlu**, §46, Nr. 7; **Schilken**, Staudingers Kommentar, Vorbem. zu §§164 ff., Nr. 16, §164, Nr. 10.

¹¹⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **İnceoğlu**, s. 100, 322-325.

¹²⁰ **Kiefner, Alexander/Friebel, Jari**, Stimmrechtsausübung in der Hauptversammlung durch den Vollmachtgeber trotz fortbestehender Bevollmächtigung eines Vertreters? Anmerkung zu den praktischen Folgeproblemen des Textformerfordernisses in § 134 III 3 AktG, NZG, C. XXIII, s. 888; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 51.

¹²¹ **Karahan/Bozgeyik**, s. 658; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 61.

¹²² **Kiefner/Friebel**, s. 889. Bu halde, kararların iptal edilebilmesi için TTK md. 446/f.1/b bendi gereği etkili olma şartının aranması gerektiği söylenebilir. Zira pay sahibi ile temsilcisinin genel kurul toplantısına aynı anda katılarak, mükerrer oy kullanmaları; TTK md. 446/f.1/b bendine göre yetkisiz katılım ve oy kullanma olarak nitelendirilebilir.

¹²³ **Kiefner/Friebel**, s. 889; **Özdemir/Yiğit**, s. 449. Aynı yönde, **Üçışık/Çelik**, s. 294. Ayrıca bkz. aşağıda §10, II, B, 2, f. Öte yandan, yazarlar, pay sahiplerinin menfaatlerinin korunmasını gerektiren özel durumların varlığı halinde, pay sahibi ile temsilcisinin genel kurul toplantısına birlikte

Borçlar Hukuku alanında tasarruf işlemleri bakımından kabul edilen ve “öncelik ilkesi” (*Prioritätsprinzip*) olarak adlandırılan ilke gereği, tasarruf işlemi temsil olunan veya temsilciden hangisi önce yapmışsa, işlem tamamlanmış olur¹²⁴. Tasarruf işlemi temsil olunan veya temsilci tarafından bir defa yapıldığında temsil olunanın tasarruf işleminin konusu üzerinde tasarruf yetkisi kalmadığından, temsil olunan ilk sırada yapılan işlem ile bağlı olacaktır¹²⁵. *Kiefner/Friebel*, aynı sonucun pay sahibinin genel kurul toplantısına katılma ve oy hakkı bakımından da geçerli olduğunu belirtmektedirler¹²⁶. Genel kurul toplantısının girişinde yapılacak etkin bir kontrol ile pay sahibi ve temsilcisinin aynı anda toplantıya katılmaları ve oy kullanmaları engellenebilir¹²⁷.

Pay sahibinin, genel kurul toplantısına katılma ve ilgili pay sahipliği haklarının kullanılması için temsilcisi olmasını istediği kişi veya kişilere en geç ne zamana kadar temsil yetkisi verebileceğinin üzerinde de durulmalıdır. TTK’da ve sermaye piyasası mevzuatında konuya ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır¹²⁸. Öte yandan, temsilcilerine EGKS üzerinden yetki vermek isteyen pay sahipleri bakımından MKK uygulamasında; pay sahiplerinin temsilci atanmasının toplantı gününden bir gün önce saat 21:00’e kadar güvenli elektronik imzalarıyla EGKS’ye girerek toplantıya temsilci aracılığıyla katılacaklarına ilişkin seçeneği işaretlemeleri ve temsilcilerinin kimliğini sisteme kaydetmeleri gereklidir¹²⁹. Konu

katılmalarına, genel kurula danışılarak, toplantı başkanı tarafından izin verilebileceğini belirtmektedirler.

¹²⁴ **Akyol**, Temsil, s. 427; **İnceoğlu**, s. 323; **Kocayusufpaşaoğlu**, §46, Nr. 7; **Feyzioğlu**, s. 414-415; **Zäch/Künzle**, Art. 32, Nr. 146; **Schilken**, Staudingers Kommentar, §164, Nr. 10; **Kiefner/Friebel**, s. 889.

¹²⁵ **İnceoğlu**, s. 323; **Kocayusufpaşaoğlu**, §46, Nr. 7; **Zäch/Künzle**, Art. 32, Nr. 146; **Schilken**, Staudingers Kommentar, §164, Nr. 10.

¹²⁶ **Kiefner/Friebel**, s. 889.

¹²⁷ **Kiefner/Friebel**, s. 889-890.

¹²⁸ SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 13, çağrı yoluyla vekâlet toplanmasında süre başlığını taşımakla birlikte; çağrı yoluyla vekâlet toplama başvurusunun en son ne zaman yapılabileceğini düzenlediğinden; burada şncelediğimiz hususla ilgisizdir.

¹²⁹ <https://egk.mkk.com.tr/egkweb/Sss.jsp> (Erişim Tarihi: 08.07.2014). Pay sahibi, toplantıya bizzat veya temsilci aracılığıyla katılmaya ilişkin kararını da aynı şekilde toplantı gününden önceki gün saat 21:00’e kadar EGKS üzerinden değiştirebilir. Pay Sahibi/Bireysel Temsilci İşlemleri Kılavuzu, s. 15, <https://egk.mkk.com.tr/egkweb/assets/home/content/EGK-PAY-SAHİPLERİ.pdf> (Erişim Tarihi: 21.09.2014). Dolayısıyla fiziken yapılan genel kurul toplantısından farklı olarak, pay sahibinin toplantı başlangıcına kadar kararını değiştirerek, temsilcinin yetkisine son vermesi ve toplantıya bizzat katılması mümkün değildir. Bu hususun, temsil kurumunun pay sahiplerine toplantıya katılma konusunda kolaylık sağlama ve pay sahibinin gerçek iradesinin genel kurula yansması amaçlarıyla bağdaşmadığı düşüncesindeyiz. EGKS’nin bu özelliği, temsil kurumunun ve vekâlet sözleşmesinin

doktrinde tartışmalıdır. *Teoman*, pay sahiplerinin temsil yetkisini genel kurul toplantısından önce vermesi gerektiğini savunmaktadır¹³⁰. Bazı yazarlar ise, toplantıya bizzat katılan pay sahibinin, toplantıdan ayrılmak zorunda kalması halinde, toplantı sırasında dahi bir üçüncü kişiye temsil yetkisi verilebileceğini savunmaktadırlar¹³¹.

Esasen her iki görüşün de sağlam dayanakları bulunmaktadır. Zira temsilin risklerinden korunmak ve menfaatinin korunması yönünden, toplantı sırasında dahi temsil yetkisi verilebilmesi pay sahibinin lehine görünmektedir. Öte yandan, işlem güvenliği ve genel kurulun yürütülüş usulü ve şekli ile temsilcinin teşhisi bakımından temsil yetkisinin en geç verilebileceği bir sürenin belirlenmesinin yerinde olduğu da söylenebilir. Dolayısıyla konuya ilişkin olarak, daha üstün tutulması gereken menfaate göre bir belirleme yapılmalıdır.

Fikrimizce, temsil yetkisinin verilebilmesi yönünden azami bir sürenin belirlenmesi daha yerinde görünmektedir. Zira toplantı sırasında temsil yetkisi verilebilmesi, toplantının bir bölümünde bizzat pay sahibi, kalan bölümünde ise temsilci tarafından oy ve diğer katılma haklarının kullanılması sonucuna yol açar. Bu halde ise, hazır bulunanlar listesi pay sahibi tarafından imzalanmışken, daha sonra toplantıda atanan temsilci tarafından da imzalanıp imzalanmayacağı, imzalanması unutulursa, toplantıda alınan kararların geçerliliğinin ne olacağı, temsilcinin teşhisi işlemlerinin yapılabilmesi için toplantının kesintiye uğratılması zorunluluğunun ortaya çıkması gibi çeşitli uygulama sorunlarını beraberinde getirebilecektir. Bu nedenle, toplantıda alınan kararların geçerliliği ve işlem güvenliği sorunları da ortaya çıkabilir. Ancak temsil yetkisinin verilebileceği süre yönünden getirilebilecek sınırlandırma konusunda hassas olunmalı ve temsil hukukunun ilkeleri ile temsilcinin menfaatleri göz önünde tutulmalıdır. Bu bakımdan, EGSK’da belirtilen toplantıdan önceki gün en geç saat 21:00’e kadar olan sürenin fazla kısıtlayıcı nitelik taşıdığını ve yerinde olmadığını belirtmek isteriz. Pay sahibinin toplantı anına kadar edinebileceği bilgiler ve karşılaşılabileceği durumlar

temel ilkelerinden biri olan temsil yetkisinin-vekâlet sözleşmesinin her zaman tek taraflı olarak sona erdirilebilmesi ilkesiyle de uyumsuzdur. Ayrıca bkz. aşağıda §10, II, B, 1.

¹³⁰ **Teoman, Ömer**, Anonim Ortaklıklarda Pay Sahibinin Genel Kuruldan Çıkarılması, Tüm Makalelerim, C. I-II, (1971-2001), İstanbul, 2012, s. 75.

¹³¹ **Helvacı, Mehmet**, Sermaye Şirketlerinin Genel Kurul Toplantıları ve Bu Toplantılarda Bulunacak Sanayi Ve Ticaret Bakanlığı Komiserleri Hakkında Yönetmelik Gereği Ticaret Ortaklıklarının Özellikle Anonim Ortaklıkların Genel Kurullarının Yapılması, İstanbul, 1997, s. 48; **Özdemir/Yiğit**, s. 44; **Üçışık/Çelik**, s. 294.

düşünüldüğünde, temsilci atayabileceği süre konusunda esnek davranılmalıdır. Tüm bu gerekçelerle, teşhis işleminde ve hazır bulunanlar listesinin hazırlanmasında yaşanabilecek zorlukların önüne geçilebilmesi amacıyla toplantı dışında olmak şartıyla ilk oylama başlayıncaya kadar temsil yetkisi verilebileceğinin kabul edilmesinin menfaat dengesi bakımından uzlaştıracı bir çözüm olacağı düşüncesindeyiz.

Alman Hukuku'nda ise, toplantı düzeninin sağlanabilmesi için anonim ortaklık tarafından yetki belgelerinin veya temsil yetkisinin geri alınmasına ilişkin beyanların, en geç ortaklığın durumu kesinlikle öğrenileceği bir zamanda tamamlanmasına ilişkin bir düzenleme yapılmasının caiz olduğu belirtilmektedir¹³². Bu bakımdan, en geç toplantının yapılacağı gün ilk oylama için toplantı/karar yetersayısı yoklaması yapılmadan makul bir süre öncesinin belirlenebileceği gibi en geç toplantıdan bir önceki akşamın belirlenmesinin de, kural olarak mümkün olduğu ifade edilmektedir¹³³.

Borçlar Hukuku bakımından temsil yetkisinin açık veya zımni şekilde verilmesi mümkündür¹³⁴. Buna göre, temsil yetkisi açık bir irade beyanı bulunmaksızın, üçüncü kişiye karşı bu yönde bir hukuki görünüş oluşturan bir takım fiillerle (dış temsil yetkisi) verilebilecektir¹³⁵. Fikrimizce, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından, hamiline yazılı payların yalnız zilyetliğinin devri yoluyla temsil yetkisi verilmesi dışında, dış temsil yetkisinin zımni olarak verilmesi mümkün değildir. Öncelikle, temsil yetkisinin verilmesinin şekle tabi olduğu hallerde, zımni temsil yetkisinden söz edilemeyeceği kabul edilmektedir¹³⁶. Öte yandan, *Zäch/Künzle* tarafından ileri sürülen görüşe göre, kanunun açık bir yetkilendirmeyi öngördüğü hallerde, kanunen şekil zorunluluğu getirilmiştir¹³⁷. *İnceoğlu* ise bu görüşü eleştirerek, bu hallerde açık yetkilendirme öngörülmüş olmasına karşılık, temsil

¹³² **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 51.

¹³³ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 51.

¹³⁴ **Esener**, s. 39; **Akyol**, Temsil, s. 174; **İnceoğlu**, s. 107-108, 117; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 228; **Kocayusufpaşaoğlu**, §46, Nr. 3; **von Tuhr/Peter**, s. 355-356; **Zäch/Künzle**, Art. 33, Nr. 34; **Bucher**, s. 602; **Gauch/Rey/Schlupe/Schmid**, §13, Nr. 1347; **Schilken**, Staudingers Kommentar, §167, Nr. 28.

¹³⁵ **Esener**, s. 39; **Akyol**, Temsil, s. 174; **İnceoğlu**, s. 107-108, 117; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 228; **Kocayusufpaşaoğlu**, §46, Nr. 3; **von Tuhr/Peter**, s. 355-356; **Zäch/Künzle**, Art. 33, Nr. 34; **Bucher**, s. 602; **Gauch/Rey/Schlupe/Schmid**, §13, Nr. 1347; **Schilken**, Staudingers Kommentar, §167, Nr. 28.

¹³⁶ **Akyol**, Temsil, s. 171.

¹³⁷ **İnceoğlu**, s. 139.

yetkisinin şekle bağlı olmadan, sözlü olarak dahi verilebileceğini ifade etmektedir¹³⁸. Bizce de kanunun açık bir irade beyanıyla temsil yetkisi verilmesini öngördüğü hallerde, mutlak bir şekil zorunluluğu öngörülmemiştir. Ancak şu hususu da eklemek gereklidir. Temsil yetkisinin verilisinin şekle tabi olduğu hallerde, açık bir irade beyanı gereklidir. Başka bir ifadeyle, kanunun açık temsil yetkisi zorunluluğu düzenlediği her halde, temsil yetkisinin şekle tabi olduğu söylenemeyecektir. Fakat temsil yetkisi verilmesinin, şekle tabi olduğu hallerde, aynı zamanda zımni temsil yetkisi yasağı söz konusu olacaktır.

Temsil yetkisinin şarta bağlı olarak verilebileceği kabul edilmektedir¹³⁹. Ancak fikrimizce, niteliği itibarıyla pay sahibinin genel kurul toplantısında şarta bağlı olarak temsil yetkisi verilememelidir. Zira şart, hukuki işlemin geçerliliğine ilişkin olup, ortaklığın, temsilcinin teşhisi bakımından temsil yetkisinin geçerli olup olmadığını incelemesi gerekmektedir. Buna karşılık; ortaklığın, şart teşkil eden hususun gerçekleşip gerçekleşmediğini objektif olarak tespit edebilmesi genellikle güçlükler arz edebileceğinden, pay sahibinin, temsilcisine şarta bağlı olarak temsil yetkisi veremeyeceğini kabul etmek daha yerinde olacaktır¹⁴⁰. Zira anonim ortaklığın, genel kurul toplantısına katılan kişilerin yetkili olup olmadığının tespitindeki menfaati, pay sahibinin temsil yetkisini şarta bağlı olarak vermesindeki menfaatinden daha üstündür.

Anonim ortaklığın, temsil yetkisi bulunmayan bir kişiyi, temsil yetkisine sonradan icazet verileceğine ilişkin bir beyanı kabul ederek, genel kurul toplantısına alması geçerli değildir¹⁴¹. Aksi halde, genel kurul toplantısında alınan kararlar yetkisiz katılım çerçevesinde iptal edilebilir olacak¹⁴²; toplantıya katılmaya yetkili kişileri teşhis göreviyle yükümlü olan yönetim kurulunun sorumluluğu doğabilecektir.

¹³⁸ **Zäch/Künzle**, Art. 33, Nr. 56.

¹³⁹ **İnceoğlu**, s. 125; **Akyol**, Temsil, s. 167; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 228-229; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp**, s. 191-192; **Cihan**, s. 82. Temsil yetkisinin her zaman geri alınabilmesi karşısında, temsil yetkisinin, kural olarak şarta bağlı olarak verilebileceği kabul edilmekte ise de fikrimizce, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili yetkisi şarta bağlı olarak verilemez. Aynı yönde bkz. **İnceoğlu**, s. 102.

¹⁴⁰ Aynı yönde; **von Salis**, s. 434. Krş. **Böckli**, Stellvertreter, s. 166.

¹⁴¹ **von Salis**, s. 417; **Zöllner**, Kölner Kommentar, §134, Nr. 90; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 52; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 69; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 50; **Semler**, §38, Nr. 51. Aksi yönde, **Haefliger**, s. 52.

¹⁴² Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §8, III, A.

Temsil yetkisi verilmesi, hukuki niteliği itibarıyla, tek taraflı ve varması gerekli irade beyanıyla gerçekleştirilen bir hukuki işlemdir¹⁴³. Öte yandan, temsil yetkisi iki taraflı hukuki işlem niteliğinde olan bir sözleşme kapsamında da verilebilmesine karşılık; bu halde, temsil yetkisinin tek taraflı hukuki işlem olma niteliğinin değişmeyeceği belirtilmektedir¹⁴⁴. Temsil yetkisi verilmesi; yenilik doğuran hak niteliğinde olmayıp, temsil yetkisi her zaman geri alınabilir (TBK md. 42)¹⁴⁵. Dolayısıyla pay sahibinin genel kurul toplantısında haklarını temsilci aracılığıyla kullanmak için temsil yetkisi vermesi de tek taraflı ve varması gerekli bir irade beyanı ile gerçekleştirilen bir hukuki işlem olarak nitelendirilebilir.

II- Temsil Yetkisi Verebilecek Kişiler

Genel kurul toplantısına katılması için üçüncü bir kişiye temsil yetkisi verebileceklerin başında hiç kuşkusuz pay sahipleri gelmektedir. Zira pay sahibi, genel kurul toplantısına katılmaya ve ilgili hakları bizzat veya temsilci aracılığıyla kullanma yetkisini bu sıfatıyla haizdir (TTK md. 425)¹⁴⁶. Tek pay sahipli anonim ortaklıklarda, tek pay sahibi de bireysel temsilcisi aracılığıyla genel kurul toplantısına katılarak pay sahipliği haklarını kullanabilir¹⁴⁷.

Genel kurul toplantısına katılmaya ve oy hakkı kullanmaya yetkili kişilerin, yalnız pay sahipleriyle sınırlı olmadığı göz önüne alınarak, genel kurul toplantısına katılması için temsil yetkisi verebilecek kişiler incelenmelidir. Pay sahipleri dışında, Türk-İsviçre Hukuku'nda pay üzerinde intifa hakkı sahiplerinin de oy kullanma hakkı bulunmaktadır. Zira TTK md. 432/f.2/c.1'e göre; "Bir payın üzerinde intifa hakkı bulunması hâlinde, aksi

¹⁴³ Esener, s. 23-24; Akyol, Temsil, s. 164-165; İncoğlu, s. 101; Kocayusufpaşaoğlu, §46, Nr. 1; Feyzioğlu, s. 387; Cihan, s. 31; von Tuhr/Peter, s. 354; Zäch/Künzle, Art. 33, Nr. 28; Gauch/Rey/Schlupe/Schmid, §13, Nr. 1344-1345; Böckli, Stellvertreter, s. 164; Schilken, Staudingers Kommentar, §167, Nr. 10, 12. Temsil yetkisinin verilmesine ilişkin irade beyanının ne zaman sonuç doğuracağı konusunda, hakim görüş; beyanın temsilciye ulaşması anı olmakla birlikte, temsil beyanının hüküm ifade etmesi için gönderilmiş olmasının yeterli olduğu da savunulmaktadır. Ayrıntılı bilgi ve değerlendirme için bkz. İncoğlu, s. 106-107.

¹⁴⁴ İncoğlu, s. 102.

¹⁴⁵ Oğuzman/Öz, C. I, s. 228-229; İncoğlu, s. 101-102.

¹⁴⁶ Pay sahibi olan yönetim kurulu üyelerinin de genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılmaları mümkündür, Yargıtay 11. HD, E. 1982/1548, K. 1982/2135, T. 06.05.1982 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹⁴⁷ Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-43; Pulaşlı, Şerh, C. I, §29, Nr. 361; Bahtiyar/Hamamcıoğlu, Genel Kurul, s. 58; Şener, Ortaklıklar, s. 492. Tek pay sahipli anonim ortaklıklarda toplu temsilin uygulanmayacağına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §2, IV, D, 3.

kararlaştırılmamışsa, oy hakkı, intifa hakkı sahibi tarafından kullanılır”. İntifa hakkı sahibi, oy hakkını; pay sahibinin kanuni veya iradi temsilcisi sıfatıyla değil; bizzat hak sahibi olarak, kendi adına kullanmaktadır¹⁴⁸. Dolayısıyla intifa hakkı sahibi de dilerse, temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılarak, ilgili hakları kullanabilecektir. Öte yandan, intifa hakkı sahibinin oy hakkını kullanırken, pay sahibinin menfaatlerini hakkaniyete uygun bir şekilde göz önünde tutarak hareket etmesi gerekmekte olup; aksi halde, pay sahibine karşı sorumluluğu doğabilecektir (TTK md. 432/f.2/c.2)¹⁴⁹.

TTK md. 432/f.2; eTK md. 360/f.4’ten farklı şekilde fakat eTK döneminde doktrindeki hakim görüş doğrultusunda, pay üzerinde intifa hakkı bulunması halinde, oy hakkının pay sahibi tarafından kullanılmasının kararlaştırılabileceğini açıkça düzenlemiřtir¹⁵⁰. Ancak söz konusu hüküm, oy hakkı dışında kalan genel kurul toplantısına katılma ve iptal davası açma hakkı gibi hakların kim tarafından kullanılacağını açıkça düzenlemediği gerekçesiyle eleřtirilmektedir¹⁵¹. Pay sahibi ile intifa hakkı sahibi arasında yapılacak bir sözleşme ile veya anasözleşmede düzenlenecek bir hükümle, oy hakkının pay sahibine ait olacağı kararlaştırılabilir (TTK md. 432/f.2, krş. TTK md. 340)^{152, 153}. Bu halde, pay sahibi

¹⁴⁸ **Teoman, Ömer**, Anonim Ortaklık Genel Kurul Toplantısına İlişkin Hazırun Cetveli, Tüm Makalelerim, C. I-II, (1971-2001), İstanbul, 2012, s. 1015 vd.; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 974; **Domanıç**, s. 788; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 168; **Yiğit**, s. 55-56; **Hagmann**, s. 18; **Büręi**, Art. 690, Nr. 24; **Böckli**, Stellvertreter, s. 142; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 137; **Schleiffer**, s. 34. Krş. **Schucany**, Art. 689, Nr. 2. Yazar, intifa hakkı sahibinin kanuni temsil yetkisini haiz olması nedeniyle, yazılı yetki belgesi olmaksızın genel kurul toplantısına kabul edilmesi gerektiğini belirtmektedir. Pay üzerinde intifa hakkının varlığı halinde, oy hakkının kime ait olacağına ilişkin ayrıntılı bilgi ve tartışmalar için bkz. **Kendigelen, Abuzer**, Anonim Ortaklık Payı Üzerinde İntifa Hakkı, İstanbul, 1994, s. 207-248. Yazar, kanuni düzenlemeyi eleştirerek; bir yandan, semere ve yönetim hakkının bir parçası olarak nitelendirilemeyeceği diğer yandan, pay sahibi ile intifa hakkı sahibi arasındaki menfaatler dengesi bakımından, pay sahibinin menfaatlerine üstünlük tanınmasının daha yerinde olacağı gerekçeleriyle, kanuni düzenlemeyi yerinde bulmayarak, *de lege ferenda* oy hakkının pay sahibine ait olması gerektiğini savunmaktadır, **Kendigelen**, İntifa Hakkı, s. 235-248. Aynı yönde, **Hagmann**, s. 19.

¹⁴⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Kendigelen**, İntifa Hakkı, s. 277-291.

¹⁵⁰ **Teoman, Ömer**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Oy Hakkı, BATİDER, C. XXV, S. 3, s. 19. eTK döneminde; intifa hakkı sahibinin, oy hakkını devredebileceği yönünde bkz. **Ülgen, Hüseyin**, Anonim Ortaklıklarda Paylar Üzerinde İntifa Hakkı Halinde Oy Hakkının Malik Tarafından Kullanılmasını Öngören Sözleşmelerin Geçerliliği, İkt. Mal., C. XXIII, S. 12, s. 488 vd.; **Aytaç, Zühtü**, Sermaye Piyasası Hukuku ve Hisse Senetleri, Ankara, 1988, s. 123; **Kendigelen**, İntifa Hakkı, s. 259-265; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 166.

¹⁵¹ **Teoman**, Oy Hakkı, s. 19.

¹⁵² **Ülgen**, s. 493 vd.; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 971; **Aytaç**, Hisse Senetleri, s. 123; **Kendigelen**, İntifa Hakkı, s. 264-265, 267; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 172; **Büręi**, Art. 683, Nr. 37; **Schleiffer**, s. 34. Taraflar arasında yapılacak bir sözleşme ile bu yönde düzenleme getirilebileceği yönünde, **Teoman, Ömer**, Anonim Ortaklıkta Paylar Üzerinde İntifa Hakkı Bulunması

hakkını kullanmaya yetkili hale gelecek olup, oy hakkını intifa hakkı sahibinin temsilcisi sıfatıyla değil kendi adına kullanacaktır¹⁵⁴. Bu bakımdan; intifa hakkı sahibi, tevdi eden temsilcisinden ayrılmaktadır. Zira intifa hakkı sahibi oy hakkını kendi adına kullanırken, tevdi eden temsilcisi, oy hakkını temsil olunan pay sahibi adına ve hesabına kullanmaktadır¹⁵⁵. Öte yandan, oy hakkını kullanma yetkisi pay sahibine verilmeksizin, intifa hakkı sahibi tarafından pay sahibine iradi temsil yetkisi verilerek, temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısına katılması ve oy hakkını kullanması da sağlanabilir¹⁵⁶.

Alman Hukuku'nda BGB ve AktG'de intifa hakkı sahibinin oy hakkını düzenleyen açık bir hüküm bulunmamakla ve durum tartışmalı olmakla birlikte, hakim görüş, intifa hakkı sahibinin genel kurul toplantısına katılma ve oy hakkını haiz olmadığı yönündedir¹⁵⁷.

TTK md. 499/f.1 ve f.4'e göre; intifa hakkı sahibinin de pay defterine kaydedilmesi gerekmekte olup, ortaklık ile ilişkiler bakımından pay defterinde kayıtlı bulunan kimse, intifa hakkı sahibi olarak kabul edilir¹⁵⁸. Kuşkusuz, pay defterinin açıklayıcı niteliği karşısında,

Durumunda Oy Hakkı Dışındaki Yönetim Haklarının Kimin Tarafından Kullanılacağı Sorunu, Tüm Makalelerim (1971-2001), C. I-II, İstanbul, 2012, s. 371. Anasözleşme ile oy hakkını pay sahibinin kullanmasının kararlaştırılabileceğini kabul etmekle birlikte, pay sahibi ile intifa hakkı sahibi arasında yapılacak anlaşmalar yoluyla ortaklığa karşı etkili olacak biçimde, kanuni veya anasözleşmesel düzenin değiştirilemeyeceği yönünde bkz. **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 137. Ancak yazar önceki tarihli bir eserinde; tarafların intifa sözleşmesinde bu yönde bir anlaşma yapmaları yoluyla da pay sahibinin oy hakkını kullanmak konusunda yetkilendirilebileceğini belirtmektedir, **Böckli**, Stellvertreter, s. 143. Benzer yönde, **Länzlinger, Andreas**, Basler Kommentar, Obligationenrecht, C. II, Art. 530-1186 OR, ed. **Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf**, Basel, 2012, Art. 690, Nr. 13.

¹⁵³ Emredici hükümler ilkesini düzenleyen TTK md. 340 hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §6, II.

¹⁵⁴ **Ülgen**, s. 493; **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 97; **Kendigelen**, İntifa Hakkı, s. 261, dn. 257; **Yiğit**, s. 57.

¹⁵⁵ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-48; **Bilgili/Demirkapı**, s. 329.

¹⁵⁶ **Domaniç**, s. 787; **Ülgen**, s. 492-493; **Aytaç**, Hisse Senetleri, s. 123; **Kendigelen**, İntifa Hakkı, s. 260; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 171-172; **Hagmann**, s. 18; **Bürgi**, Art. 690, Nr. 24; **Böckli**, Stellvertreter, s. 143; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 137.

¹⁵⁷ **Heider, Karsten**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. I, §§1-75, ed. **Goette, Wulf/Habersack, Mathias/Kalss, Susanne**, Münih, 2008, §12, Nr. 7; **Hüffer**, §16, Nr. 7; **Zöllner**, Kölner Kommentar, §134, Nr. 15; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 56; **Drinhausen**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §118, Nr. 20; **Holzborn**, §134, Nr. 26.

¹⁵⁸ İntifa hakkı sahibinin, oy hakkını kullanabilmek için intifa hakkını pay defterine kaydettirmesinin zorunlu olup olmadığı eTK döneminde tartışmalı bir husustu. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Kendigelen**, İntifa Hakkı, s. 103-109. Yazar, eserinde; TTK'da intifa hakkı sahiplerinin de pay defterine kaydına ilişkin bir düzenlemenin yapılmasını önermiştir, **Kendigelen**, İntifa Hakkı, s. 107-109.

defterdeki kaydın maddi hukuk bakımından gerçek durumu yansıtmadığı ispat edilebilir¹⁵⁹. Dolayısıyla defterde kayıtlı bulunmasa dahi maddi hukuk bakımından intifa hakkı sahibi olan kimse, hakkını ispatlayabileceği gibi defterde kayıt bulunmasına karşılık, intifa hakkının sona erdiğinin ispatı mümkündür.

Türk-İsviçre Hukuku'nda, taraflarca veya anasözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa, oy hakkını kullanma yetkisi intifa hakkı sahibine ait olup, oy hakkının ancak genel kurul toplantısına fiziken veya elektronik ortamda katılarak kullanılması mümkün olduğundan, intifa hakkı sahibi genel kurul toplantısına katılma hakkına ve oy hakkı ile bağlantılı yönetim haklarına da sahiptir¹⁶⁰. Öte yandan, intifa hakkı sahibi ile birlikte, pay sahibinin de genel kurul toplantısına katılma hakkına sahip olup olmadığı Türk-İsviçre Hukuku'nda tartışmalıdır. Hakim görüşe göre; genel kurul toplantısına katılma hakkı yalnızca intifa hakkı sahibine ait olup, pay sahibinin toplantıya katılma hakkı bulunmamaktadır¹⁶¹. *Böckli*'ye göre, pay sahibinin genel kurul toplantısına katılabilmesi, ancak intifa hakkı sahibinin temsilcisi sıfatıyla mümkündür¹⁶². Zira aksi kararlaştırılmadıkça, oy hakkını kullanmaya intifa hakkı sahibi yetkili olduğundan, pay sahibinin de toplantıya katılması karışıklıklara yol açabilecektir¹⁶³. Başka bir ifadeyle; pay sahibi, intifa hakkı sahibinin genel kurul toplantısına katılması konusunda kendisine temsil yetkisi vermesi halinde toplantıya katılabilecektir.

Azınlıkta kalan görüş ise; pay sahibinin, payın “cevherinin” sahibi sıfatıyla genel kurul toplantısına katılarak bilgi almasında menfaati olduğu ve intifa hakkı sahibinin oy hakkını

¹⁵⁹ **Narbay, Şafak**, Anonim Ortaklıkta Pay Defteri, Ankara, 2003, s. 70; **Tekinalp, Ünal**, Anonim Ortaklıkta Yeni Bağlam Sisteminin Esasları, İstanbul, 2012, Nr. 11-26; **Kendigelen**, İntifa Hakkı, s. 106; **Yiğit**, s. 55. Aynı yönde, TTK md. 426'nın gerekçesi, s. 537.

¹⁶⁰ **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §45, Nr. 13; **Böckli**, Stellvertreter, 144; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 137; **Länzlinger**, Art. 690, Nr. 12; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 974; **Kendigelen**, İntifa Hakkı, s. 325-326; **Yiğit**, s. 56.

¹⁶¹ **Aytaç**, Hisse Senetleri, s. 128; **Yasaman**, Borsa, s. 209; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 137; **Länzlinger**, Art. 690, Nr. 13. Krş. **Böckli**, Stellvertreter, s. 144. Yazar önceki tarihli eserinde, pay sahibinin de genel kurul toplantısına katılabileceğini belirtmektedir. *Teoman* da pay sahibinin toplantıya katılma hakkının niteliğinin tartışılabilirliğini; pay sahibinin, oydan yoksun pay sahiplerine benzetilerek, toplantıya katılıp, oy kullanmaksızın görüşlerini açıklayabileceğinin düşünülebileceğini ancak kanunda öngörülme-yen bu çözümün zorlama olacağını belirtmektedir, **Teoman**, Yönetim Hakları, s. 375, dn. 26. Öte yandan, **Länzlinger**, ortaklığın, intifa hakkı sahibi ile birlikte pay sahibini de genel kurul toplantısına kabul etmek konusunda takdir yetkisi olduğunu belirtmektedir, **Länzlinger**, Art. 690, Nr. 13.

¹⁶² **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 137.

¹⁶³ **Aytaç**, Hisse Senetleri, s. 128; **Yasaman**, Borsa, s. 209.

menfaatine kullanıp kullanmadığının tespiti bakımından gerekli olduğu gerekçeleriyle mümkün olduğunu savunmaktadır¹⁶⁴.

Fikrimizce, hakim görüşe üstünlük tanınmalıdır. Zira oy hakkının intifa hakkı sahibi tarafından kullanıldığı durumlarda, pay sahibinin genel kurul toplantısına katılmasını mümkün kılan bir kanun hükmü bulunmadığı gibi bu halde karışıklıklar söz konusu olabilecektir. İntifa hakkı sahibinin oy hakkını, pay sahibinin menfaatine kullanıp kullanmadığının tespiti bakımından fayda getireceği yönündeki gerekçe de yeterli görülmemelidir. Çünkü pay sahibinin, bu durumu toplantı tutanaklarından tespit etmesi mümkün olabilecektir. Öte yandan, pay sahibinin, taraflar arasındaki bir sözleşme veya anasözleşme ile oy hakkını kullanmaya yetkili kılınması halinde, aksi sonuca ulaşılması gerekecektir. Bu halde, pay sahibi oy hakkını kendi adına ve bizzat kullanmaya yetkili olacağından; genel kurul toplantısına katılma hakkı da yalnızca pay sahibine ait olacak ve intifa hakkı sahibi genel kurul toplantısına, temsilci sıfatıyla pay sahibi tarafından yetkilendirilmedikçe katılma hakkını haiz olmayacaktır¹⁶⁵.

Pay üzerinde intifa hakkı bulunması halinde, oy hakkını kimin kullanacağı konusundaki bir başka tartışma da pay üzerinde kısmi intifa bulunmasına ilişkindir. TTK md. 432/f.2’de, bu konuda bir düzenleme bulunmamakta olup, doktrinde konuya ilişkin çeşitli çözüm önerileri getirilmiştir. Yargıtay’ın da kabul ettiği görüşe göre, intifa hakkının oranına bakılmaksızın, intifa hakkı sahibi genel kurul toplantısına katılmaya ve oy kullanmaya yetkili olacaktır¹⁶⁶. Bir başka görüş ise, bu halde; TTK md. 432/f.1’in uygulanması ve pay sahibi ile intifa hakkı sahibinin, oy hakkını bir temsilci aracılığıyla kullanmaları gerektiğini belirtmektedir¹⁶⁷. Doktrinde savunulan diğer bir görüşe göre; bu halde, intifa hakkının oranına

¹⁶⁴ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 948, 954, 975; **Kendigelen**, İntifa Hakkı, s. 326-329; **Yiğit**, s. 56. İsviçre Hukuku’nda pay sahibinin genel kurul toplantısına katılabileceği yönünde, **Bürgi**, Art. 690, Nr. 21.

¹⁶⁵ **Yiğit**, s. 57.

¹⁶⁶ **Okur, Yiğit Tahsin**, Üzerinde Kısmen İntifa Hakkı Tesis Olunmuş Hisse Senetlerinden Oy Hakkının Kime Ait Olacağı, İkt. Mal., C. XVIII, S. 7, s. 278; **Tekil**, C. II, s. 373-374, dn. 18; **Aytaç**, Hisse Senetleri, s. 122; **Yasaman**, Borsa, s. 49; **Yiğit**, s. 57; Yargıtay TD, E. 1972/245, K. 1972/1567; T. 28.02.1972; Yargıtay TD, E. 1973/3004, K. 1973/1427, T. 30.03.1973 (**Tekil**, C. II, s. 372-373, dn. 18); Yargıtay 11. HD, E. 1981/2243, K. 1981/2678, T. 28.05.1981, (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹⁶⁷ **Domanıç**, s. 784; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 973. Ancak **Tekinalp**, eserinin başka bir bölümünde, oy hakkının intifa hakkı sahibine kanunen tanınan ek bir hak olduğunu belirterek; intifa hakkı sahibi oy kullanırken, intifa oranı azaldıkça, pay sahibinin menfaatlerini daha

göre hareket edilmesi gerekmekte olup; pay üzerindeki intifa oranı %50'nin altında ise oy hakkı pay sahibi; üstünde ise intifa hakkı sahibi tarafından kullanılmalıdır¹⁶⁸. Fikrimizce de son görüşe üstünlük tanınmalıdır. Zira %50'nin altında kalan bir oranda intifa hakkı sahibi olan kişinin, oy hakkını kullanması; payın maliki olan ve mülkiyet hakkı paylara, intifa hakkı sahibine göre daha yaygın olan pay sahibinin haklarının korunması ve menfaatler dengesi bakımından daha yerindedir.

Halka açık anonim ortaklıklarda, intifa hakkı sahibinin temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılarak ilgili hakları kullanması bakımından, temsilci olmasını istediği kişiye Tebliğ hükümlerine göre yetki vermesinin yanı sıra ayrıca hak sahipliğini notere tespit ettirmesi de ek bir şart olarak öngörülmüştür (SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 6/f.2)¹⁶⁹.

Rehin hakkı, hapis hakkı, saklama sözleşmesi, kullanım öduncü sözleşmesi ve benzeri sözleşmelere dayanarak pay senedini elinde bulunduranlar bakımından durum farklıdır. Zira bu hallerde, genel kurul toplantısına katılma ve oy hakkı başta olmak üzere diğer hakları kullanma yetkisi pay sahibinde kalmaya devam etmektedir¹⁷⁰. Hamiline yazılı pay senedini, rehin, hapis hakkı, saklama sözleşmesi veya kullanım öduncü sözleşmesi ve benzeri sözleşmeler sebebiyle elde bulunduran kimsenin, pay sahipliği haklarını, ancak pay sahibi tarafından özel bir yazılı belge ile yetkilendirilmişse kullanabileceğine ilişkin TTK md. 427/f.2 de bu hususu teyit eder niteliktedir. Yargıtay 11. HD., eTK döneminde verdiği bir kararda, hapis hakkının rehin hakkından ziyade intifa hakkı ile benzeştiği gerekçesiyle, hapis hakkı sahibinin de pay sahibi tarafından özel bir yetki verilmesine gerek olmaksızın, oy hakkı kullanabileceği sonucuna varmıştı¹⁷¹.

çok gözetmesi gerektiğini ifade etmektedir, **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 972.

¹⁶⁸ **Kendigelen**, İntifa Hakkı, s. 256-257, **Çeker**, Oy Hakkı, s. 171.

¹⁶⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §3, III.

¹⁷⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, V, A, 3, a.

¹⁷¹ Yargıtay 11. HD, E. 1995/6475, K. 1996/1468, T. 07.03.1996 sayılı kararı: “Yukarıdan beri açıklanan nedenlere göre, anonim ortaklığın pay ve pay senetlerinde tanınan hapis hakkının, rehinden ziyade intifa hakkına benzediğinin kabulü gerekir. Çıplak payların ortaklık defterindeki kaydı açıklayıcı nitelikte olmakla birlikte, bu çıplak payların mülkiyeti hakkında çıkan uyuşmazlığın çözümündeki mahkeme kararının içeriğinin koşula bağlı olarak kesinleşmiş bulunması nedeniyle, hapis hakkı sahibinin, çıplak paylara ilişkin tüm hakları kullanabileceğinin kabulü gerekmektedir” (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

Söz konusu karar doktrinde haklı eleştirilere konu olmuştu¹⁷². Hapis hakkının yalnızca taşınır eşya üzerinde kurulabilmesi ve çıplak pay üzerinde hapis hakkı kurulmasının mümkün olmaması; hapis hakkı sahibinin intifa hakkı sahibinden farklı olarak, zilyedi olduğu eşyayı kullanma hakkına sahip olmaması, pay senedi üzerinde hapis hakkı bulunması halinde pay sahibinin oy hakkını kullanmasının hapis hakkı alacaklısının menfaatlerine zarar vermeyeceği, kanun koyucunun, hapis hakkı için oy hakkının hapis hakkı sahibine ait olacağını düzenlememiş olması, hapis hakkının temel amacının alacağın teminat altına alınması olması, oy hakkının hapis hakkı sahibi tarafından kullanılmasının sermayeye katılma oranında hak sahibi olma ilkesine aykırı olması ve devir sınırlandırmalarının dolanılması tehlikesini beraberinde getirmesi doktrinde karara yöneltlen eleştiriler arasında sayılabilir¹⁷³. Dolayısıyla hapis hakkı sahibinin, genel kurul toplantısına katılması ve oy hakkı başta olmak üzere ilgili hakları kullanabilmesi, ancak pay sahibi tarafından temsilci olarak yetkilendirilmesi halinde söz konusu olabilir¹⁷⁴.

Genel kurul toplantısında paydan doğan hakların kullanımı için temsil yetkisi verebilecek kişiler incelenirken, bizzatı temsilcilerin üçüncü bir kişiye alt temsil yetkisi verip veremeyeceği veya hangi şartlarla verebileceği üzerinde de durulmalıdır. Bu hususta öncelikle Borçlar Hukuku'na ait bir kavram olan alt temsil üzerinde durulmalıdır. Alt temsil; temsilcinin, temsil olunan tarafından kendisine verilen temsil yetkisine istinaden, bir üçüncü kişiye temsil olunan adına işlem yapma yetkisi vererek, üçüncü kişiyi temsilci tayin etmesi şeklinde tanımlanabilir¹⁷⁵. Alt temsilde kademeli bir temsil ilişkisi olduğu belirtilmektedir¹⁷⁶.

¹⁷² Ayrıntılı bilgi için bkz. **Çeker, Mustafa**, Anonim Ortaklık Payı Üzerinde Hapis Hakkı Bulunması Halinde Oy Hakkı Kime Aittir? (Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin Bir Kararı Münasebetiyle), BATİDER, C. XVIII, S. 4, s.157-169; **Kendigelen, Abuzer**, Anonim Ortaklık Payı (Pay Senedi) Üzerinde Hapis Hakkı ve Bu Hakka Konu Oluşturan Paylardan Kaynaklanan Oy Hakkının Kime Ait Olduğu Sorunu (Yargıtay 11. HD'nin 07.03.1996 tarih ve E. 1995/6475, K. 1996/1468 sayılı kararı üzerine bir inceleme), BATİDER, C. XIX, S. 1, s. 105-140. *Tekinalp* de karara katılma olanağı olmadığını belirtmektedir. **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 975a. Aynı yönde, **Toraman Çolgar**, s. 1729.

¹⁷³ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Kendigelen**, Hapis Hakkı, s. 124-140; **Çeker**, Hapis Hakkı, s. 164-169.

¹⁷⁴ **Kendigelen**, Hapis Hakkı, s. 127.

¹⁷⁵ **İnceoğlu**, s. 243; **Zäch/Künzle**, Art. 33, Nr. 71. Alt vekâlet sözleşmesi ise; vekilin vekâlet sözleşmesinden kaynaklanan iş görme ediminin ifasını, "kendi adına" yaptığı bir sözleşme ile üçüncü kişiye bırakması şeklinde tanımlanmaktadır, **Erlüle, Fulya**, Alt Vekâlet, Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay'a Armağan, İstanbul, 1999, s. 259-260; **Akipek, Şebnem**, Alt Vekâlet, Ankara, 2003, s. 113; **Parlak, Şafak/Börü, Levent**, Alt Vekâlet, TBBD, S. 96, s. 20.

¹⁷⁶ **Akyol**, Temsil, 261.

İradi temsilcinin, kural olarak, alt temsilci atama yetkisi bulunmadığı kabul edilmektedir¹⁷⁷. Bunun gerekçesi, temsilin bir güven ilişkisi olması ve temsil olunanın bizzat güvendiği kişiye veya kişilere temsil yetkisi vermiş olmasıdır¹⁷⁸. Öte yandan, fiili zorunluluklar karşısında, uygulamada alt temsilci uygulamasının sıklıkla görüldüğü ifade edilmektedir¹⁷⁹.

Temsil olunan, alt temsilci atanması konusunda temsilciye izin verebilir¹⁸⁰. Vekâlet sözleşmesine ilişkin TBK md. 506/f.1'e göre; zorunlu olması halinde veya örf ve adet gereği, alt temsil caiz olabilecektir¹⁸¹. Öte yandan; ticari temsilciler, işletme sahibinin *alter egos* olmaları itibarıyla, tacir tarafından açıkça yetkilendirilmemiş olsalar dahi alt temsilci (genel temsilci veya ticari vekil) atayabilirler¹⁸². Ancak tacir ile ticari temsilci arasındaki güven ilişkisinin kişisel niteliği ağır bastığından, tacir tarafından açıkça yetki verilmedikçe; ticari temsilci bir üçüncü kişiyi ticari temsilci olarak atayamaz¹⁸³. Ayrıca tacir tarafından açıkça yetkilendirilmedikçe, temsil yetkisini tamamen bir üçüncü kişiye devredemeyeceği kabul edilmektedir¹⁸⁴. Bu haller dışında; kişisel özelliklerin önem taşımadığı günlük ve olağan işlemler ile temsil olunanın işlemin bizzat temsilci tarafından yapılmasında bir menfaati bulunmadığı işlemlerde, asıl temsilcinin temsil yetkisinin kapsamının geniş olduğu ve temsil yetkisi kapsamındaki tüm işlemleri bizzat gerçekleştirmesinin zorunlu olduğu haller ile temsil yetkisinin asıl temsilci yararına verildiği haller bakımından alt temsilin caiz olduğu belirtilmektedir¹⁸⁵. Alt temsilcinin, başka bir alt temsilci atama yetkisi bulunmamaktadır¹⁸⁶.

¹⁷⁷ İncoğlu, s. 244.

¹⁷⁸ İncoğlu, s. 244.

¹⁷⁹ İncoğlu, s. 244.

¹⁸⁰ İncoğlu, s. 246; Akyol, Temsil, 261; Oğuzman/Öz, C. I, s. 239; Akipek, s. 110; Parlak/Börü, s. 18; Schramm, Münchener Kommentar zum BGB, §167, Nr. 101; Zäch/Künzle, Art. 33, Nr. 71.

¹⁸¹ Akipek, s. 111-112; Parlak/Börü, s. 18-19; İncoğlu, s. 249; Akyol, Temsil, 277; Oğuzman/Öz, C. I, s. 239; Kocayusufpaşaoğlu, §46, Nr. 54; Zäch/Künzle, Art. 33, Nr. 71.

¹⁸² Kırca, İsmail, Ticari Mümessillik, Ankara, 1996, s. 115; Arkan, Ticari İşletme, s. 174; Bahtiyar, Ticari İşletme, s. 180; Karahan, Ticari İşletme, s. 340; İncoğlu, s. 250.

¹⁸³ Kırca, Ticari Mümessil, s. 50, 128; Bahtiyar, Ticari İşletme, s. 181. Aynı yönde, Birsell, Mahmut T., Ticari Mümessil Tarifinde Şahsi Unsur, BATİDER, C. II, S.1, s. 8-9.

¹⁸⁴ Kırca, Ticari Mümessil, s. 128-129. Aynı yönde, Birsell, s. 8-9.

¹⁸⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. İncoğlu, s. 250-252.

¹⁸⁶ Akyol, Temsil, s. 282; İncoğlu, s. 244, dn. 542.

Pay sahibi ile temsilcisi arasındaki güven ilişkisi nedeniyle, temsilcinin bizzat genel kurul toplantısına katılması ve ilgili hakları kullanması esastır¹⁸⁷. 2007/36/EC sayılı Direktif md. 10/f.3/c bendinde; üye ülkelerin, tüzel kişileri temsilen herhangi bir yönetim organı üyesi veya çalışanının toplantıya katılması hali hariç olmak üzere, alt temsili sınırlandırabileceği düzenlenmiştir. Alman Hukuku'nda ise, bankalar ve kredi kuruluşları aracılığıyla tevdi eden temsilcilğine ilişkin AktG §135/f.5/c.1'de, yetki belgesi izin verdiği takdirde, tevdi eden temsilcisi sıfatı taşıyan banka veya kredi kuruluşunun, çalışanı olmayan üçüncü bir kişiye alt temsil yetkisi vermesinin caiz olduğu düzenlenmiştir¹⁸⁸. Öte yandan, bazı hallerde, genel kurul toplantısına katılım ve ilgili hakların kullanılması bakımından alt temsilci atanması bir zorunluluk olabilir¹⁸⁹. Örneğin, ergin olmayan pay sahibinin velisi sıfatıyla birlikte temsil yetkisini haiz anne ve babasının birlikte genel kurul toplantısına katılması mümkün olmakla birlikte, oy hakkı yalnızca bir kişi tarafından kullanılabilirliğinden veya bir limited ortaklıkta iki müdürün bulunması halinde, limited ortaklığın pay sahibi olduğu anonim ortaklığın genel kurul toplantısında oy hakkının kullanılması için aralarından biri veya üçüncü bir kişiye alt temsil yetkisi verilmesi gerekmektedir¹⁹⁰. Dolayısıyla Türk-İsviçre Hukuku'nda; Alman Hukuku'ndakinin aksine, açık bir düzenleme bulunmamakla birlikte pay sahibinin kanuni

¹⁸⁷ **Böckli**, Stellvertreter, s. 167; **Ruoff**, s. 107.

¹⁸⁸ AktG §135/f.5/c.1: “Wenn die Vollmacht dies gestattet, darf das Kreditinstitut Personen, die nicht seine Angestellten sind, unterbevollmächtigen”. Alt temsil verme yetkisinin bulunmaması, tevdi eden temsilcisi olan banka ve kredi kuruluşlarının yönetim kurulu üyelerinin veya ticari temsilcilerinin temsilci olarak fiilen genel kurul toplantısına katılarak, oy kullanmaları gibi pratik olmayan bir sonucun ortaya çıkmasına yol açardı, **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §135, Nr. 31. 2009 yılında hükümde değişiklik yapılmadan önce, AktG §135/f.3/c.2'de, alt temsil yetkisi verilmesine ilişkin düzenlemenin temsil yetkisinin devri bakımından da geçerli olacağı düzenlenmekteydi, **Hüffer**, §135, Nr. 39; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 166; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §135, Nr. 31. Ancak 2009 yılında ARUG ile yapılan değişiklik sonrası, söz konusu düzenleme hükümden çıkarılmıştır. Öte yandan, temsil yetkisinin devrine ilişkin düzenlemenin, hükümden çıkartılmasının; temsil yetkisinin devrini izin vermek olmayıp; aksine, temsil hukuku kapsamında, temsil yetkisinin devrinin, kural olarak, mümkün olmadığı şeklinde anlaşılması gerektiği belirtilmektedir, **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 166; **Hüffer**, §135, Nr. 39. Doktrinde, söz konusu düzenlemenin en başından beri gereksiz olduğu, zira genel hükümlere göre tasarruf işlemleri için verilen temsil yetkisinin gerçek anlamda devrinin mümkün olmadığı ifade edilmektedir, **Schmidt, Jessica**, Banken(voll)macht im Wandel der Zeit - Das ARUG als (vorläufiger?) Schlussstein einer wechsellvollen Geschichte, WM, C. L, s. 2355; **Schilken**, Staudingers Kommentar, §167, Nr. 60; **Schramm**, Münchener Kommentar zum BGB, C. I, §167, Nr. 93.

¹⁸⁹ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 46. Benzer yönde, **İnceoğlu**, s. 244.

¹⁹⁰ Bkz. yukarıda §2, IV, B, 1. Hakim görüşe göre, hem iradi hem kanuni temsilciler, alt temsilci atayabilir. **Schilken**, Staudingers Kommentar, §167, Nr. 66; **Schramm**, Münchener Kommentar zum BGB, §167, Nr. 93, 101; **Zäch/Künzle**, Art. 33, Nr. 20; **Akyol**, Temsil, s. 260, 268. Ancak kanuni temsilcilerin, bir başka kişiyi temsil etmesi halinde, alt temsilden söz edilmeyeceği hususu tartışmalıdır, **İnceoğlu**, s. 244, dn. 541; **Zäch/Künzle**, Art. 33, Nr. 20.

veya iradi temsilcilerinin, temsil olunan ile aralarındaki iç ilişki kapsamında caiz olmak şartıyla, genel kurula katılma ve/veya oy hakkını kullanma konusunda alt temsil yetkisi verebilecekleri kabul edilmelidir¹⁹¹.

Alt temsilde; genel kurul toplantısına katılma ve ilgili haklar, pay sahibinin temsil yetkisi verdiği temsilci tarafından değil, pay sahibinin temsilcisi tarafından yetkilendirilen bir üçüncü kişi tarafından kullanılmaktadır¹⁹². Bireysel temsil bakımından; pay sahibinin temsilci veya alt temsilci bakımından temsili, kural olarak bir farklılık taşımamaktadır. Dolayısıyla bireysel temsilde, pay sahibinin asıl temsilciye bu yönde bir yetki vermiş olması şartıyla, alt temsil caiz olup; anonim ortaklık, alt temsilcinin genel kurul toplantısına katılmasına izin vermelidir¹⁹³.

Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından hangi hallerde alt temsilin caiz olduğu ve alt temsil yetkisinin hangi şekilde verilebileceği incelenmelidir. Fikrimizce, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından, alt temsil yetkisinin verilebilmesi için mutlak şekilde temsil olunanın açık izni bulunmalıdır¹⁹⁴. Borçlar Hukuku bakımından temsil olunanın, şekle tabi olmaksızın, hatta zımni şekilde alt temsil izni verebileceği kabul edilmektedir¹⁹⁵. Ancak konumuz bakımından; pay sahibinin, iradi temsilcisine alt temsilci ataması konusunda vereceği iznin yetki belgesinde açıkça yazılı olması zorunludur¹⁹⁶. *von Salis* ise; ortaklığın, alt temsilcinin genel kurul toplantısına katılmasına izin vermesi gerektiğini belirterek; alt temsilcinin genel kurul toplantısına katılmaya yetkili olup olmadığının tespiti bakımından mutlak şekilde gerekli olmadığından, yetki belgesinde alt temsilci atama yetkisinin açıkça belirtilmesinin zorunlu olmadığını savunmaktadır¹⁹⁷. Yazara

¹⁹¹ **Böckli**, Stellvertreter, s. 167; **von Salis**, s. 429; **Ruoff**, s. 97. *Böckli*, 1960'lı yıllardaki İsviçre uygulamasında bankalara yetki belgesinde genellikle, bu yetkinin verildiğini belirtmektedir, **Böckli**, Stellvertreter, s. 167..

¹⁹² **von Salis**, s. 429.

¹⁹³ **Moser**, s. 99; **Tillmann**, s. 10; **von Salis**, s. 430.

¹⁹⁴ Aynı yönde, **Schaad**, Art. 689b, Nr. 8; **Meyer**, s. 112. *Moroğlu* da alt temsilci atama yetkisinin yazılı olarak verilmesi gerektiğini belirtmektedir, **Moroğlu**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 232.

¹⁹⁵ **Esener**, s. 90; **İnceoğlu**, s. 246; **Akipek**, s. 111; **Parlak/Börü**, s. 18.

¹⁹⁶ Alman Hukuku'nda bu yönde, **Hüffer**, §135, Nr. 39; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 162.

¹⁹⁷ **von Salis**, s. 430.

göre, alt temsilci atama yetkisi tamamen pay sahibi ile temsilcisi arasındaki iç ilişki kapsamındaki bir husustur¹⁹⁸.

Biz, bu görüşe katılma imkanı bulamamaktayız. Zira pay sahibinin, temsilcisine alt temsilci atamasına yönelik izni açık ve yazılı olarak vermemesi halinde, asıl temsilci ve alt temsilcinin genel kurul toplantısına eş zamanlı olarak katılmak istemeleri halinde, toplantıya katılmaya kimin yetkili olduğu veya oy hakkının kim tarafından kullanılacağı bir sorun teşkil edecektir. Öte yandan, kanunda alt temsil yetkisi açıkça düzenlenmediğinden, ortaklığa karşı yetkili olmaya ilişkin hükümde de bu yönden boşluk olduğu söylenebilir¹⁹⁹. Dolayısıyla temsil yetkisinde açıkça belirtilmese dahi iç ilişkide temsil olunanın, temsilcisine açıkça alt temsilci atamaya izin vermiş olması gereklidir. Açık temsil halinde, genel kurul toplantısına katılmak, başka bir ifadeyle, ortaklığa karşı yetkili olduğunu ispat edebilmek için temsilcinin yetki belgesini ibraz etmesi gerekmektedir²⁰⁰. Alt temsilci atama yetkisi, yetki belgesinin asgari içeriğinde bulunması zorunlu hususlardan biri değildir. Ancak alt temsilcinin kimliği açıkça belirtilmese dahi asıl temsilcinin alt temsilci atamaya yetkili olduğuna ilişkin izin beyanı, genel kurul toplantısına yetkisiz katılımların önlenmesi bakımından önem taşımaktadır. Bu nedenle, alt temsilci atama yetkisinin, öngörülmesi halinde yetki belgesinin zorunlu içeriği kapsamında değerlendirilmesi gerektiği fikrindeyiz²⁰¹.

Bu görüşümüzün bir sonucu olarak, TBK md. 506/f.1 gereği, bir zorunluluk veya örf ve adet bulunduğu gerekçesiyle; temsilcinin, alt temsilci atayamayacağı fikrindeyiz²⁰². Zira temsilcinin hastalığı veya temsilciye ilişkin diğer engellerin, mutlak biçimde alt temsilci

¹⁹⁸ **von Salis**, s. 430.

¹⁹⁹ **Moroğlu**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 232.

²⁰⁰ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 58; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 76.

²⁰¹ Anonim ortaklık anasözleşmelerinde öngörülmesi şartıyla bulunması zorunlu içeriğe kıyasen bu görüşün savunulabileceği fikrindeyiz. Anasözleşmelerde öngörülmesi şartıyla bulunması zorunlu içerik hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Bahtiyar, Mehmet**, Anonim Ortaklık Anasözleşmesi, İstanbul, 2001, s. 152-217.

²⁰² **Böckli**, Stellvertreter, s. 167. Aksi yönde, **Schaad**, Art. 689b, Nr. 8. Konuyu bağımsız temsilci bakımından ele alan *Meyer*; istisnai hallerde, TBK md. 506/f.1'in karşılığı olan OR md. 398/f.3'ün uygulanabileceğini ancak bu konudakesin bir cevap verilemeyeceğini belirtmektedir. Zira bağımsız temsilcinin toplantıya çok kısa bir süre kala hastalanması halinde, toplantının ertelenebileceğini ancak bunun, önemli masrafa yol açacağını; alt temsilcinin kabulü halinde ise, kararlara karşı iptal davası açılma riskinin bulunduğunu belirtmektedir, **Meyer**, s. 110-111, 112.

atanmasını gereken haller olarak değerlendirilmesi ve söz konusu hallerde, temsilcinin durumu pay sahibine bildirerek, pay sahibine başka bir temsilci atama imkanı tanınması gerekmektedir²⁰³. Günümüzde iletişim imkanlarının gelişmiş olduğu da göz önüne alındığında, bu çözümün menfaatler dengesine daha uygun olacağını düşünmekteyiz.

Toplu temsil bakımından da pay sahibinin genel kurulda temsiline ilişkin kanunda açık bir düzenleme bulunmamasının, kanun koyucunun bu konuya büyük önem atfetmediği şeklinde yorumlanabileceği ifade edilmektedir²⁰⁴. Ancak toplu temsile ilişkin yeni düzenlemelerle, kanun koyucunun amacı, toplu temsili kolaylaştırmak olduğuna göre, anonim ortaklığa karşı yetkili olduğunu ispatlayabilen toplu temsilcinin alt temsilcisinin, genel kurul toplantısına girişinin engellenmesi için bir gerekçe bulunmadığı belirtilmektedir²⁰⁵. Buna karşılık, bağımsız temsilcilikte, temsilcinin şahsı önem taşıdığından, alt temsil yalnızca istisnai hallerde söz konusu olabilir²⁰⁶.

Bir kişinin geçerli şekilde temsil yetkisi verebilmesi, ancak kendi başına yapabileceği işlemler için mümkündür²⁰⁷. Başka bir ifadeyle, temsil olunanın, bizzat temsil yetkisi verebilmesi için fiil ehliyetine sahip olması gereklidir²⁰⁸. Temsil olunanın ayırt etme gücüne sahip bir küçük veya kısıtlı olması halinde, temsil yetkisinin geçerli olabilmesi için küçük veya kısıtlının kanuni temsilcisinin izin veya icazeti aranır²⁰⁹. Öte yandan, sınırlı ehliyetsizler, kendi başlarına yapabilecekleri işlemler için kanuni temsilcilerinin izni veya icazeti gerekli

²⁰³ **Böckli**, Stellvertreter, s. 168.

²⁰⁴ **von Salis**, s. 430.

²⁰⁵ **von Salis**, s. 430.

²⁰⁶ **von Salis**, s. 430; **Meyer**, s. 110. *Meyer*; bağımsız temsilcinin yetki belgesinde bu yönde açıkça yetki verilmesi halinde, alt temsilci atayabileceğini ve anonim ortaklığın, ortaklıktan alt temsilci atanması konusunda izin veya icazet alınmadığı gerekçesiyle, usûlüne uygun olarak atanmış alt temsilciyi genel kurul toplantısına almamazlık edemeyeceğini ancak bu hususun, bağımsız temsilci ile ortaklık arasındaki iç ilişki kapsamında, sözleşmenin ihlali niteliği taşıyacağını belirtmektedir, **Meyer**, s. 111-112.

²⁰⁷ **Zäch/Künzle**, Art. 32, Nr. 137; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 231; **İnceoğlu**, s. 133.

²⁰⁸ **Akyol**, Temsil, s. 216; **İnceoğlu**, s. 133; **Feyzioğlu**, s. 409; **Cihan**, s. 50; **von Tuhr/Peter**, s. 359; **Zäch/Künzle**, Art. 32, Nr. 137.

²⁰⁹ **Akyol**, Temsil, s. 216; **İnceoğlu**, s. 133; **Feyzioğlu**, s. 388; **Schilken**, Staudingers Kommentar, §167, Nr. 75; **Zäch/Künzle**, Art. 33, Nr. 31.

olmaksızın bizzat temsil yetkisi verebilirler²¹⁰. Ancak tam ehliyetsizlerin kanuni temsilcilerinin, sadece belirli bir hukuki işlemin yapılması için temsil yetkisi verebileceği; temsil yetkisini tamamen bir üçüncü kişiye devredemeyeceği ifade edilmektedir²¹¹. Temsil olunanın ehliyetini kaybetmesi; TBK md. 43/f.1’de, temsil ilişkisini sona erdiren nedenlerden biri olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle, doktrinde temsil olunanın, temsilci işlemi yaptığı anda fiil ehliyetine sahip olması gerektiğini ileri süren yazarlar bulunmakla birlikte, bizim de katıldığımız görüşe göre, ehliyet kaybı temsil yetkisini sona erdirmedikçe, işlemin yapıldığı anda temsil olunanın tam ehliyetli olması aranmamalıdır²¹². Temsil olunanın ehliyetine ilişkin açıklamalarımız, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından da geçerlidir.

III- Temsilci Olabilecekler

A- Genel Olarak

Türk-İsviçre ve Alman Hukuku’nda tüm temsilcilerin kanunen sahip olmaları gereken özel bir nitelik düzenlenmemiştir²¹³. Dolayısıyla pay sahibi temsilcisini, kural olarak serbestçe seçebilir²¹⁴. Hiç kuşkusuz, temsil hukukuna ilişkin genel sınırlamalar, pay sahibinin genel

²¹⁰ İncoğlu, s. 133; Kocayusufpaşaoğlu, §46, Nr. 33; Feyzioğlu, s. 388-389; von Tuhr/Peter, s. 359; Zäch/Künzle, Art. 33, Nr. 31.

²¹¹ Akyol, Temsil, s. 216; Zäch/Künzle, Art. 32, Nr. 140.

²¹² İncoğlu, s. 134.

²¹³ Bunke, Caspar, Fragen der Vollmachtserteilung zur Stimmrechtsvertretung §§134-135 AktG, AG, 2002, s. 58; Wiebe, Andreas, Vorstandsmacht statt Bankenmacht?, ZHR, C. CLXVI, s. 190; von Salis, s. 356; Flore, s. 102; Hirschmann, Aktiengesetz Kommentar, ed. Hölter, §134, Nr. 48; Rieckers, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 50. 2007/36/EC sayılı Direktif md. 10/f.1 de; üye ülkelerin, temsilcinin fiil ehliyetini haiz olması dışında kalan ve temsilci olabileceklerin kapsamını sınırlandıran veya böyle bir sınırlandırma yapma konusunda anonim ortaklıklara yetki veren mevzuat hükümlerini kaldırması gerektiği düzenlenmiştir. Türk Hukuku’nda mülga 3182 sayılı Bankalar Kanunu md. 18/f.2 ve 3’te; temsilci olabilecek kişileri sınırlandıran düzenlemeler bulunmaktaydı. BanK md. 18/f.2; “sermayenin %1 ve daha fazlasına sahip olan ortaklar ile yönetim kurulu başkan ve üyeleri, denetçiler ve birinci derecede imza yetkisine sahip olanlar vekil olarak oy kullanamazlar”, BanK md. 18/f.3 ise; “İkinci fıkra dışında kalan kimselerin vekil olarak kullanabilecekleri azami oy sayısı, toplam oy sayısının %1’ini aşamaz” hükmünü içermekteydi. Hüküm, doktrinde haklı olarak eleştirilmekteydi. Ayrıntılı bilgi için bkz. Çamoğlu, Temsil Kısıtlamaları, s. 357 vd.; Domaniç, s. 789-790.

²¹⁴ Liebscher, Thomas, Gesellschaftsrecht, ed. Henssler, Martin/Strohn, Lutz, Münih, 2011, AktG §134, Nr. 9; Kaya, M. İ., Temsil, s. 57; Schröer, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 36; Hüffer, §134, Nr. 25; Hirschmann, Aktiengesetz Kommentar, ed. Hölter, §134, Nr. 48; Rieckers, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 50; Bunke, s. 58.

kurul toplantısı için atayacağı temsilci bakımından da geçerlidir²¹⁵. Bu nedenle, temsilcinin ehliyeti bakımından, TMK ve temsil hukukuna dayalı sınırlamalar, pay sahibinin genel kurul toplantısına katılacak temsilcisi için de uygulama alanı bulacaktır. Buna göre, kural olarak, sınırlı ehliyetsiz bir kişi de pay sahibinin temsilcisi olabilir²¹⁶. Bu nedenle, ayırt etme gücüne sahip küçük ve kısıtlılar, pay sahibini genel kurul toplantısında temsil edebilir. Öte yandan, tam ehliyetsiz bir kişi temsilci olamaz²¹⁷. Zira ulaktan farklı olarak, temsilci; temsil olunanın değil, kendi iradesini açıkladığından, ayırt etme gücüne sahip olmalıdır²¹⁸. Tam ehliyetsiz temsilcinin yaptığı hukuki işlemler, dolayısıyla genel kurul toplantısında kullanacağı oy geçersizdir²¹⁹. Ayrıca aşağıda ayrıntılı olarak inceleneceği üzere, anasözleşme ile temsilci olabilecek kişilere ilişkin çeşitli sınırlamalar getirilip getirilemeyeceği de üzerinde durulması gereken bir konudur²²⁰.

Temsilci gerçek veya tüzel kişi olabilir²²¹. Başka bir ifadeyle, tüzel kişilerin bir anonim ortaklığın genel kurul toplantısında pay sahiplerini temsil etmesine bir engel bulunmamaktadır. Zira temsile ilişkin TBK ve pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin hükümlerde, temsilcinin tüzel kişi olamayacağına ilişkin doğrudan veya

²¹⁵ **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 48.

²¹⁶ **Bilgili/Demirkapı**, s. 321; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 57; **Böckli**, Stellvertreter, s. 165; **von Salis**, s. 357; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 36; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 48; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 50. Sınırlı ehliyetsizlerin, Borçlar Hukuku bakımından temsilci olabileceği yönünde; **Akyol**, Temsil, s. 227; **İnceoğlu**, s. 135; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 227; **Kocayusufpaşaoğlu**, §46, Nr. 34; **Eren**, s. 438; **Feyzioğlu**, s. 405; **Berki**, s. 17; **Cihan**, s. 49; **Bucher**, s. 601; **Zäch/Künzle**, Art. 32, Nr. 130; **Gauch/Rey/Schlupe/Schmid**, §13, Nr. 1340. Aksi yönde, **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-47; **Üçışık/Çelik**, s. 293.

²¹⁷ **Akyol**, Temsil, 226; **İnceoğlu**, s. 135; **Gauch/Rey/Schlupe/Schmid**, §13, Nr. 1340.

²¹⁸ **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 57; **İnceoğlu**, s. 135; **Zäch/Künzle**, Art. 32, Nr. 129.

²¹⁹ **Akyol**, Temsil, s. 226.

²²⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §6, V, B, 3, a.

²²¹ **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 57; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 36; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 48; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 50; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-45. Buna karşılık, **Tekinalp**; adi temsilcinin yalnızca gerçek kişi olabileceğini savunmaktadır. Bkz. **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-47. Temsilcinin yalnızca gerçek kişi olabileceği yönünde, **Üçışık/Çelik**, s. 293. Krş. **Bilgili/Demirkapı**, s. 321. Ayrıca krş. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681a. Yazar, TTK'nın kurumsal temsilciyi düzenlemesine ithafen, eTK'dan farklı olarak, TTK'nın tüzel kişilere de genel kurul toplantısında temsilci olma imkanı tanıdığını ifade etmektedir. Ancak bizim de katıldığımız görüşe göre, eTK döneminde de statülerinde bir engel bulunmamak şartıyla, tüzel kişilerin pay sahibini genel kurul toplantısında temsil etmelerine bir engel bulunmamaktaydı, **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 976.

dolaylı bir düzenleme yer almamaktadır²²². Gerçekten, özellikle tevdi eden temsilcilerinin uygulamada genellikle bankalar ve aracı kuruluşlar tarafından gerçekleştirileceğini düşünmek zor olmayacaktır²²³. Kuşkusuz bu halde dahi temsilcilikten doğan haklar fiilen, tüzel kişiyi temsile yetkili bir gerçek kişi tarafından kullanılacaktır²²⁴. Öte yandan, halka kapalı anonim ortaklıklarda temsilcinin yetki belgesinin asgari içeriğine ilişkin BTY md. 21/f.1’de; “vekilin adı ve soyadı” ifadesi yer almaktadır. Fikrimizce, bu ifade; BTY’de temsilcinin tüzel kişi olmasına cevaz verilmediği şeklinde anlaşılmayarak; temsilci tüzel kişi olsa dahi temsilcilikten doğan yetkiler fiilen temsilci olan tüzel kişiyi temsile yetkili bir kişi tarafından kullanılacak olması nedeniyle böyle bir düzenlemenin yapıldığı kabul edilmelidir. 2007/36/EC md. 10/f.1’de de her pay sahibinin, kendisi adına oy kullanmak üzere bir gerçek veya tüzel kişiyi temsilci olarak atama hakkına sahip olduğu açıkça düzenlenmiştir.

Türk Hukuku’nda bizim de katıldığımız hakim görüş, anonim ortaklıkta pay sahibinin sadakat yükümlülüğünü kabul etmediğinden²²⁵; pay sahibinin temsilci olacak kişiyi belirlerken de böyle bir yükümlülüğünden söz edilemez²²⁶. Buna karşılık, pay sahibinin kötüniyetli bir şekilde, genel kurul toplantısına katılması halinde, ortaklığa zarar vereceğini bildiği bir kişiyi temsilci olarak atayamayacağından söz edilebilir²²⁷.

Bir kişinin, birden fazla pay sahibinin temsilcisi sıfatıyla genel kurul toplantısına katılarak pay sahipliği haklarını kullanmasına bir engel bulunmamaktadır²²⁸. Toplu temsilciler için bu sonuç, işin niteliğinden çıkmaktadır. Zira toplu temsilci sıfatını taşıyan bir kişinin

²²² **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 57.

²²³ Aynı yönde, **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-49; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 83-84.

²²⁴ **Bilgili/Demirkapı**, s. 321. Yazarlar, bu gerekçeyle temsilcinin gerçek kişi olması gerektiğini savunmaktadırlar.

²²⁵ Bkz. yukarıda §2, VII, B.

²²⁶ Krş. **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 57-58. Pay sahiplerinin ortaklığın müşterek amacına aykırı davranışlardan kaçınma yükümlülüğü bulunduğunu savunan yazar; pay sahibinin, ortaklık yönetimine eleştiriler yönelten veya ortaklık ile rekabet içinde bulunan bir kişiyi temsilci atamasının bu yükümlülüğe aykırılık teşkil etmeyeceğini belirtmektedir.

²²⁷ **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 58.

²²⁸ **von Steiger**, Vertretung, s. 146; **von Steiger**, Aktiengesellschaft, s. 69; **Zehnder**, s. 79; **von Salis**, s. 357; **Liebscher**, Gesellschaftsrecht, ed. **Henssler/Strohn**, AktG §134, Nr. 9. Aynı yönde, 2007/36/EC sayılı Direktif md. 10/f.5. Buna karşılık, kişi unsurunun ağır bastığı kooperatiflerin genel kurul toplantılarında; bir ortağın birden fazla ortağı temsil edemeyeceği düzenlenmiştir (KoopK md. 49/f.1/c.2). Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §2, VI, E.

birden fazla pay sahibini temsil edememesi; toplu temsilin yasaklanması anlamına gelecektir. TTK'da bu yönde açık bir düzenleme bulunmasa dahi bireysel temsilciler yönünden de aynı esas geçerlidir. Doğrudan bu konuyu düzenlememekle birlikte, bir paya birden fazla kişinin malik olması halinde, pay sahiplerinin ancak temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılarak, pay sahipliği haklarını kullanabileceklerini kanuni bir zorunluluk olarak düzenleyen TTK md. 432 de bu sonucu teyit eder niteliktedir²²⁹.

Bir kişinin, birden fazla kişiyi temsilen genel kurul toplantısına katılarak oy kullanabileceği SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 5/f.2'de açıkça düzenlenmiştir. Ayrıca 2007/36/EC sayılı Direktif md. 10/f.5'te de; bir temsilcinin, temsil edebileceği pay sahibine ilişkin bir sınırlandırma bulunmaksızın, birden fazla pay sahibinin temsilcisi olabileceğini düzenlemektedir. Söz konusu düzenlemeye göre, uygulanacak hukuk birden fazla pay sahibini temsil eden temsilcinin, farklı pay sahipleri için farklı yönde oy kullanabilmesine cevaz verecektir. Bir kişinin birden fazla pay sahibinin temsilcisi olabilmesine bağlı olarak birden fazla pay sahibinin, bir kişiyi müşterek temsilci olarak yetkilendirmesi de mümkündür²³⁰. Uygulamada bu yola, bir ailenin farklı bireylerinin sahip olduğu oy haklarının veya bağlı işletmelerin sahip olduğu oy haklarının yeknesak şekilde kullanılması amacına hizmet eden oy konsorsiyumları için başvurulduğu ifade edilmektedir²³¹.

Pay sahibinin, bir başka pay sahibi tarafından temsil edilmesi mümkündür²³². Bir pay sahibinin diğer bir pay sahibini genel kurul toplantısında temsil etmesi halinde, temsilcinin kendisi ile işlem yapması veya çifte temsil hallerinden söz edilemez²³³. Zira bu halde, oy

²²⁹ Alman Hukuku'nda AktG §69/f.1 için aynı yönde, **Hüffer**, §134, Nr. 28; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 61; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 58.

²³⁰ **Hüffer**, §134, Nr. 28; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 61; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 58.

²³¹ **Hüffer**, §134, Nr. 28; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 61; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 58.

²³² **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 540; **Bilgili/Demirkapı**, s. 320; **Üçışık/Çelik**, s. 293; **Yanlı**, s. 69; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 59; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 36; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 59; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 48; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 50; **Holzborn**, §134, Nr. 21.

²³³ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 36; **Hüffer**, §134, Nr. 25; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 59; **Hirschmann**, Aktiengesetz

hakkının kullanılmasına yönelik irade beyanları temsil olunan ile temsilci arasında karşılıklı yapılmamaktadır²³⁴. Ayrıca KoopK md. 49/f.1'in aksine; bir pay sahibi, birden fazla başka pay sahibini de genel kurul toplantısında temsil edebilir. Zira kooperatiflerin aksine, anonim ortaklıklarda kişi unsuru ön planda olmayıp; bir kişinin, birden fazla pay sahibini temsiline engel de bulunmamaktadır. Ancak pay sahiplerinin genel kurul toplantısında yalnızca başka bir pay sahibi tarafından temsil edilebileceğine ilişkin anasözleşme ile getirilen hükümler geçersizdir (TTK md. 425)²³⁵.

Doktrinde *Kaya*; yönetim kurulunun organ olarak temsilci olamayacağını belirttiikten sonra, organ temsilcisine ilişkin hükümlerin dolanılması anlamına geleceği gerekçesiyle, münferit yönetim kurulu üyelerinin dahi adi temsilci olarak atanamayacağını savunmaktadır²³⁶. Organ olarak yönetim kurulunun bir hak ve fiil ehliyetinden söz edilemeyeceğinden, kurul halinde yönetim kuruluna bireysel veya toplu temsilci sıfatıyla yetki verilemeyeceği açıktır. Ancak yönetim kurulu üyelerinin münferit olarak adi temsilci atanmalarına bir engel bulunmadığı düşüncesindeyiz. Zira yönetim kurulu tarafından organ temsilcisi önerilmese dahi yönetim ile aynı görüşleri paylaşan, yönetimin önerilerinin tümü doğrultusunda oy kullanmak isteyen pay sahipleri bulunabilir. Öte yandan, yönetimin önerilerinin tümü lehine olumlu oy kullanmak istemese dahi yönetim kurulu üyelerinden biri ile arasında yoğun bir güven ilişkisi bulunan pay sahibinin, söz konusu yönetim kurulu üyesini adi temsilci olarak ataması mümkün olmalıdır. Gerçekten, temsil ilişkisi bakımından önemli olan taraflar arasındaki güven ilişkisinin yoğunluğu ve temsil olunanın iradesidir. Adi temsilde; pay sahibinin temsilcisine bireysel talimat verme yetkisi ve temsilcinin de pay sahibinin talimatlarına uyma ve talimata uymayan temsilcinin tazminat ödeme yükümlülüklerinin de bu yönden bir teminat teşkil ettiği söylenebilir. Ayrıca TTK'nın temsile ilişkin hükümlerinde, yönetim kurulu üyelerinin adi temsilci olmalarını doğrudan veya dolaylı yasaklayan bir hüküm bulunmadığı gibi yönetim kurulu üyelerine adi temsil yetkisi

Kommentar, ed. **Hölter**, §134, Nr. 48; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 50; **Holzborn**, §134, Nr. 21.

²³⁴ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 36; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 59; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §134, Nr. 48; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 50.

²³⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §6, V, C, 2, a, aa.

²³⁶

verilmesinin TTK md. 428/f.1'in dolanılması teşkil edeceği varsayımını düzenleyen bir hüküm de yer almamaktadır.

Bütün bu gerekçelerle; yazarın da ifade ettiği üzere, pay sahibinin temsilcisini dilediği şekilde belirleyebilmesi kural iken, pay sahiplerinin iradelerini sınırlandıracak ve kanuni dayanağı bulunmayan böyle bir varsayımın her hal için kabulü mümkün değildir. Öte yandan, bir veya birden fazla pay sahibinin adi temsilcisi sıfatını haiz yönetim kurulu üyesinin, organ temsilcisi gibi hareket etmesi ve TTK md. 428/f.1 hükmünün dolanılmak istenmesi halinde; örtülü şekilde organ temsilcisi atandığı ve bu nedenle, yönetim kurulu tarafından bir bağımsız temsilci de önerilmesi gerektiği kabul edilmelidir²³⁷. Bu durumda, bir bağımsız temsilci önerilmemesi halinde ise, aşağıda ayrıntılı olarak incelenecek şartların varlığı halinde, toplantıda alınan kararların iptali dahi söz konusu olabilecektir²³⁸.

B- Tevdi Eden Temsilciliğinde

Bireysel temsilin alt türü olarak nitelendirilen tevdi eden temsilciliği bakımından payların tevdi edildiği her gerçek/tüzel kişinin, teknik anlamıyla tevdi eden temsilcisi olamayacağını belirtmek gereklidir. Zira BTY md. 44'e göre; pay sahipleri, ortaklık genel kurul toplantılarında, pay ve pay senetlerinin kendilerine tevdi edilmiş olması koşuluyla, kayden izlenen paylar için aracı kuruluşları ve diğer pay senetleri için aracı kuruluşların yanı sıra portföy yönetim şirketlerini, ilgili mevzuatlarında pay senedi saklama yetkisi olan kişi veya kuruluşları ve rehin alacaklısını tevdi eden temsilcisi olarak yetkilendirebilir. Dolayısıyla Türk Hukuku'nda teknik anlamıyla tevdi eden temsilcisi olabilecek kişilerin/kurumların çevresinin sınırlandığı görülmektedir. Başka bir ifadeyle, BTY md. 44'te tevdi eden temsilcisi olabileceklere ilişkin sayım sınırlandırıcı niteliktedir²³⁹. Ayrıca payların kayden izlenip izlenmemesine göre bir ayrıma gidilmiştir. Kayden izlenen paylar bakımından, tevdi eden temsilcisi sıfatıyla yalnızca paylar kendisine tevdi edilmiş olan aracı kuruluşlar yetkilendirilebilir iken, kayden izlenmeyen pay senetleri için yetki verilebilecek kişilerin/kurumların kapsamı daha geniş tutulmuştur. Fikrimizce, tevdi eden temsilcisi olarak

²³⁷ Bkz. yukarıda §4, IV, D, 3, b.

²³⁸ Bkz. aşağıda §8, IV, C, 1.

²³⁹ **Bilgili/Demirkapı**, s. 327, dn. 558.

yetkilendirilebilecek kişilerin çevresinin, İsviçre ve Alman Hukuku'nda olduğu üzere, kanun hükmüyle belirlenmesi normlar hiyerarşisi ve belirlilik bakımından daha yerinde olurdu. Ancak TTK md. 429/f.3'te, tevdi edilen kişilerin yönetmelik ile belirlenecekleri açıkça öngörüldüğünden, BTY md. 44'ün TTK'ya aykırı olduğu ve bu nedenle geçersiz olduğu ileri sürülemez.

İsviçre Hukuku'na baktığımızda, kimlerin tevdi eden temsilcisi olabileceklerinin kanunda açıkça düzenlendiği görülmektedir. OR md. 689d/f.4'e göre, 8 Kasım 1934 tarihli İsviçre Bankalar Kanunu'nda belirtilen kurumlar ile mesleki faaliyet olarak malvarlığı yönetimiyle iştigal edenler tevdi eden temsilcisi olabilirler²⁴⁰. Alman Hukuku'nda ise, tevdi eden temsilciliğini düzenleyen AktG §135 hükmünün özel bir kapsamı olduğu belirtilmektedir²⁴¹. Uygulamada en çok kredi kurumlarının tevdi eden temsilcisi olarak yetki topladıkları ifade edilmektedir²⁴². Kredi kurumları dışında, finans hizmetleri kuruluşları (AktG §135/f.10); pay sahipleri birlikleri ve mesleki faaliyet olarak (profesyonel şekilde) pay sahibi temsilciliğiyle uğraşanlar da tevdi eden temsilciliğini düzenleyen AktG §135'in kapsamına dâhildir²⁴³.

C- Toplu Temsilde

1- Organ Temsilcisi

Organ temsilcisinden söz edebilmek için bir organ üyesinin veya ortaklıkla bağlantılı bir kişinin, genel kurul toplantısı ilanında ve pay sahiplerine gönderilen davetiyede veya pay sahiplerine gönderilecek ayrı bir bildirimle, temsilci olarak önerilmesi gereklidir²⁴⁴. Pay

²⁴⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Scherrer**, s. 159-161; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 381, 383.

²⁴¹ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 28.

²⁴² **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 29; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §135, Nr. 10; **Hüffer**, §135, Nr. 4; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §135, Nr. 4.

²⁴³ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 29; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §135, Nr. 10.

²⁴⁴ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 4; **Wohlmann**, s. 116-117; **von Salis**, s. 323; **Ayan**, s. 15.

sahiplerine önerilecek organ temsilcisi, yönetim kurulu tarafından önerilmiş olmalıdır²⁴⁵. Yönetim kurulu, organ temsilcisini kanaatine göre dilediği genel kurul toplantısı için önerebilir, yetkisini kullanması için anasözleşmede bu yönde bir hüküm bulunmasına gerek yoktur²⁴⁶. Bunun bir başka sonucu; anonim ortaklığın, pay sahiplerine organ temsilcisi teklif etmekle yükümlü olmamasıdır²⁴⁷. Başka bir ifadeyle; organın temsilcisi atanması, anonim ortaklık için bir yükümlülük değil, yetkidir. Pay sahiplerine, organ temsilcisi önerilmeyen hallerde, bağımsız temsilci önerilmesi zorunluluğu da bulunmamaktadır²⁴⁸. Anonim ortaklığa, organ temsilcisi önerme yükümlülüğü de getirilemez²⁴⁹.

Anonim ortaklık, pay sahiplerine organ temsilcisi önermemiş olmakla birlikte, pay sahipleri, yönetim kuruluna temsilci olması için bir kişiyi teklif eder; yönetim kurulu da söz konusu teklifi kabul ederse; pay sahiplerinin isteği üzerine yönetim kurulu tarafından temsilci olarak önerilen kişi, organ temsilcisi niteliği taşıyacaktı²⁵⁰. Ancak bu halde, bağımsız temsilci önermenin şartları gerçekleşmediği gerekçesiyle, anonim ortaklığın bağımsız temsilci önerme yükümlülüğü bulunmadığı ifade edilmektedir²⁵¹.

Organ temsilcisi, bir yönetim kurulu üyesi olabileceği gibi ortaklığın ticari temsilcisi veya ortaklıkta çalışan bir kişi de olabilir²⁵². Organ temsilcisinin tarafsız olması da aranmaz²⁵³. Zira organ temsilcisi olmanın ölçütü; temsilcinin organın bir üyesi veya pay

²⁴⁵ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 4. Hükümün lafzında organ ifadesi geçmesine ve İsviçre doktrininde de bazı yazarlar, bu ifadeye sadık kalmakla birlikte; fiilen, bir kişiyi organ temsilcisi olarak önerecek organ yönetim kuruludur. Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §2, IV, D, 3, a, aa.

²⁴⁶ **von Salis**, s. 323.

²⁴⁷ **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 409; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 798; **Ayan**, s. 16; **Altaş**, s. 114; **von Salis**, s. 342.

²⁴⁸ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-56; **Bilgili/Demirkapı**, s. 326; **Üçışık/Çelik**, s. 298, 301; **Yanlı**, s. 70; **Yayla**, s. 7.

²⁴⁹ **Üçışık/Çelik**, s. 301.

²⁵⁰ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 6; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 408; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 798.

²⁵¹ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 6; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 408; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 798; **Üçışık/Çelik**, s. 301.

²⁵² **Schaad**, Art. 689c, Nr. 9; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 247; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 24; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-55; **Çamoğlu** (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, Nr. 681e; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 66; **Ayan**, s. 15; **Bilgili/Demirkapı**, s. 325; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 70.

²⁵³ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-55; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 66.

sahibi olması değil, anonim ortaklık ile arasında bağıllık ilişkisi bulunmasıdır. Ancak kanun koyucu, bağlantının hangi şartlarda gerçekleşeceğini düzenlememiştir²⁵⁴. Ortaklık ile bağlantı unsuru bakımından; organ temsilcisinin, mutlak şekilde, anonim ortaklığın bünyesine dâhil bir kişi olması gerekmeyip; yönetim kurulu, ortaklığın avukatı veya mali müşaviri gibi kişileri de organ temsilcisi olarak önerebilir²⁵⁵. Ayrıca organ temsilcisinin, pay sahibi olması da zorunlu değildir²⁵⁶. Fikrimizce, yönetim kurulu, temsilci olacak kişinin ayırt etme gücü olması ve organ temsilcisi olmayı kabul etmesi şartıyla, dilediği bir kişiyi organ temsilcisi olarak gösterebilir²⁵⁷. Zira kişinin daha önce bir bağlantısı olmasa dahi, organ temsilcisi olmayı kabul etmesiyle, yönetim kurulu ile arasında bir bağlantının ortaya çıkacağını kabul etmek mümkündür. Gerçekten, kabul ettiğimiz görüşe göre; anonim ortaklık ile organ temsilcisi arasında vekâlet sözleşmesi niteliğinde bir iç ilişki bulunmakta olup, söz konusu iç ilişki kapsamında, organ temsilcisinin anonim ortaklığa karşı da yükümlülük altına girmektedir²⁵⁸.

Anonim ortaklığın kendisinin veya bütün olarak bir organın (yönetim kurulu veya genel kurulun), organ temsilcisi sıfatıyla pay sahiplerine önerilmesi mümkün olmayıp, yönetim kurulu üyeleri ancak bireysel olarak organ temsilcisi olabilirler²⁵⁹. Zira organların, müstakil hak ve fiil ehliyetleri bulunmamaktadır²⁶⁰.

²⁵⁴ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 8. Öte yandan, Tasarı, Adalet Komisyonu'nda iken yapılan değişiklik ile “Şirket, bir organın bir üyesini veya kendisine herhangi bir şekilde bağlı bulunan diğer bir kişiyi ...” ifadesi, daha geniş olduğu ve her iki varsayımı kapsadığı gerekçesiyle, “Şirket kendisiyle herhangi bir şekilde ilişkisi bulunan bir kişiyi ...” şeklinde değiştirilmiştir. Bkz. 03.05.2007 tarihli Adalet Komisyonu Raporu, s. 48.

²⁵⁵ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 9; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 247; **Tillmann**, s. 172; **Ayan**, s. 16; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 70.

²⁵⁶ TTK md. 428'in gerekçesi, s. 539; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 404; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 797; **Ayan**, s. 16; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 66; **Bilgili/Demirkapı**, s. 324, dn. 543; . *Bilgili/Demirkapı*; TTK md. 425/f.1 karşısında, gerekçede ifadenin gereksiz olduğunu haklı olarak belirtmektedirler, **Bilgili/Demirkapı**, s. 324 ve orada dn. 543.

²⁵⁷ Aynı yönde; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-55; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 70. *Schaad* da İsviçre kanun koyucusunun iradesine göre, bağımsız temsilci önerilmesi yükümlülüğünün dolanılmaması için bağlantı kavramının geniş anlaşılması gerektiğini belirtmektedir, **Schaad**, Art. 689c, Nr. 8. Yukarıda dn. 251'de anılan Adalet Komisyonu'nun değişiklik gerekçesi de görüşümüzü destekler niteliktedir.

²⁵⁸ Anonim ortaklık ile organ temsilcisi arasındaki iç ilişki hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, II, B.

²⁵⁹ **Schilling, Wolfgang**, Das Vollmachtsstimmrecht der Aktiengesellschaft in der eigenen Hauptversammlung, Festschrift für Philipp Möhring zum 75. Geburtstag, Münih, 1975, s. 261; **Habersack, Mathias**, Aktienrecht und Internet, ZHR, C. CLXV, s.185; **Muthers, Christof/Ulbrich, Martin**, Internet und Aktiengesellschaft – Ungelöste Probleme bei der Durchführung der Hauptversammlung, WM, 2005, S. 5, s. 220; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C.

Burada üzerinde durulması gereken bir husus da, Türk Hukuku'nda hakim görüşün; eTK'dan farklı olarak, TTK sisteminde, anonim ortaklığın denetimiyle iştirak edenleri organ olarak nitelendirmemesidir²⁶¹. Dolayısıyla bağımsız denetçi veya bağımsız denetime tabi olmayan anonim ortaklıklarda denetimle iştirak eden kişilerin, organ temsilcisi önermeleri de söz konusu olmayacaktır. Öte yandan, bir pay sahibinin; ortaklık tarafından organ temsilcisi olarak önerilmemiş olan yönetim kurulu üyesi veya ortaklık çalışanı yahut ortaklıkla bağlantısı olan bir kişiye temsil yetkisi vermesi mümkün olup, bu halde, bireysel temsil söz konusudur²⁶². Başka bir ifadeyle, bir yönetim kurulu üyesi veya ortaklık çalışanı yahut ortaklık ile bağlantılı bir kişinin, pay sahibinin bireysel temsilcisi olmasına engel bulunmamaktadır²⁶³.

Fikrimizce, bir yönetim kurulu üyesinin veya ortaklık çalışanının yahut ortaklıkla bağlantısı olan bir kişinin kurumsal temsilci olmasına bir engel bulunmamaktadır. Ancak söz konusu kişilerin kurumsal temsilci olmalarının, kurumsal temsilciliğin pay sahipliği girişimi olması niteliğiyle çok bağdaşmadığı göz önüne alındığında, uygulamada bir yönetim kurulu üyesinin veya ortaklık çalışanının yahut ortaklıkla bağlantısı olan bir kişinin kurumsal temsilci olmasıyla çok sık karşılaşılmayacağını da belirtmek gereklidir. Buna karşılık, bağımsızlık unsuru gerçekleşmeyeceğinden; söz konusu kişiler, bağımsız temsilci olamazlar.

Doktrinde; anonim ortaklık, genel kurul toplantısı ilanında ve pay sahiplerine gönderilen davetiyede veya pay sahiplerine gönderilecek ayrı bildirimde, önereceği organ temsilcisinin kimliğini açıklamak zorunda olmayıp; pay sahiplerine organ temsilcisi önereceğine ilişkin bildirimde bulunmasının yeterli olduğu savunulamaktadır²⁶⁴. Bu görüşe

III, §134, Nr. 37; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 50; **Flore**, s. 102; **Holzborn**, §134, Nr. 21; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 404; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 797. Krş. **Özdemir/Yiğit**, s. 460. Yazarlar, TTK md. 428/f.1'de; "*şirketin bir organın ya da organına bağlı bir kişinin*" temsilci olması için öneride bulunulmasına izin verildiğini belirtmektedirler.

²⁶⁰ **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 50. Aynı yönde, **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 37.

²⁶¹ Bkz. yukarıda §3, II, B.

²⁶² **Wohlmann**, Organvertretung, s. 117; **von Salis**, s. 323; **Schaad**, Art. 689c, Nr. 3; **Schleiffer**, s. 177; **Zöllner**, Kölner Kommentar, §134, Nr. 79.

²⁶³ **Wohlmann**, Organvertretung, s. 117; **von Salis**, s. 323; **Flore**, s. 102.

²⁶⁴ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 4. Aynı yönde, **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 69.

göre; pay sahipleri, beyaza temsil yetkisi verebilirler²⁶⁵. Öte yandan, temsil ilişkisinde, temsil olunan ile temsilci arasında bulunması gereken güven ilişkisinin yoğunluğu dikkate alındığında; toplantı ilanı veya davetiyede, organ temsilcisi olarka önerilen kişinin kimliğinin de açıkça belirtilmesi gerektiği de ileri sürülebilir. Organ temsilcisi yayınlayacağı bildirmede, yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda oy kullanacağını belirtecektir²⁶⁶.

Alman Hukuku'nda ise, Türk-İsviçre Hukuku'ndaki anlamıyla organ temsilcisinden söz edilemez²⁶⁷. Öncelikle, yukarıda belirtildiği üzere, Alman Hukuku'nda hakim görüşe göre; yönetim kurulu üyelerinin, temsilcisi olamayacağı kabul edilmektedir²⁶⁸. Bir başka farklılık ise; Alman Hukuku'nda pay sahiplerinin, ortaklık tarafından önerilen temsilciye talimat verebilmesi, hatta doktrin ve mahkeme kararlarında, temsilcinin hangi yönde oy kullanacağına ilişkin pay sahibinin açık talimatının aranmasıdır²⁶⁹. AktG §134/f.3/c.3'te düzenlenen anonim ortaklık tarafından belirlenen temsilci, Amerikan Hukuku'ndaki *proxy* sisteminden de farklıdır²⁷⁰. Alman doktrininde, anonim ortaklığın tespit edeceği temsilcinin, Amerikan Hukuku'ndaki *proxy* sisteminden, SEC benzeri bir kurum tarafından temsilci uygulamasının gözetiminin yapılmaması ve Amerikan Hukuku'ndaki katı usûli hükümlerin bulunmaması gibi konularda önemli farklılıklar içerdiği belirtilmektedir²⁷¹.

²⁶⁵ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 4.

²⁶⁶ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-55; **Ayan**, s. 23. Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, II, B.

²⁶⁷ **Ahnis**, s. 70-71; **Lenz**, Stimmrechtsvertretung, s. 41-42; **Ayan**, s. 15, dn. 37. Ayrıca bkz. yukarıda §4, IV, D, 3, a, aa.

²⁶⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Lenz**, Stimmrechtsvertretung, s. 281 vd.; **Holzborn**, §134, Nr. 22. Ayrıca bkz. **Flore**, s. 102-103; **Ahnis**, s. 70-71. Ayrıca bkz. yukarıda §4, IV, D, 3, a, aa.

²⁶⁹ **Noack**, **Ulrich**, Stimmrechtsvertretung in der Hauptversammlung nach NaStraG, ZIP 2001, s. 62; **Zetsche**, **Dirk**, NaStraG - ein erster Schritt in Richtung Virtuelle Hauptversammlung für Namens- und Inhaberaktien, ZIP, 2001, s. 684; **Bunke**, s. 60; **Habersack**, s. 187; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 63; OLG Karlsruhe, 6 U 142/98, T. 24.02.1999, ZIP, 1999, s. 752 vd.

²⁷⁰ **Zätsch**, **Jörg/Gröning**, **Moritz**, Neue Medien im deutschen Aktienrecht: Zum RefE des NaStraG, NZG, 2000, s. 399 vd.; **Lenz**, Stimmrechtsvertretung, s. 45; **Ahnis**, s. 69-70; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 62; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 38; **Hüffer**, §134, Nr. 26a; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 53. Alman ve Amerikan hukukları arasındaki sistem farklılığının genel bir değerlendirmesi için bkz. **Flore**, s. 263-265.

²⁷¹ **Zätsch/Gröning**, s. 399 vd.; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 62; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 38; **Hüffer**, §134, Nr. 26a.

2- Bağımsız Temsilci

Anonim ortaklığın, pay sahiplerine organ temsilcisi olarak bir kişiyi önermesi halinde; bir bağımsız temsilci önerme yükümlülüğü de bulunmaktadır (TTK md. 428/f.1). Dolayısıyla pay sahiplerine organ temsilcisi önerilmeyen hallerde, bağımsız temsilci önerilmesi zorunluluğu da bulunmamaktadır²⁷². Öte yandan, ortaklık; organ temsilcisi önermemiş olmasına karşılık, bağımsız temsilci önerebilir²⁷³. Dolayısıyla genel kurul toplantısı öncesinde pay sahiplerine organ temsilcisi önerilmeyen hallerde dahi yönetim kurulu, gerçek anlamda “bağımsız ve tarafsız” bir kişiyi bağımsız temsilci olarak pay sahiplerine önerebilir²⁷⁴. Ancak ortaklığın, pay sahiplerine bağımsız temsilci adı altında örtülü şekilde organ temsilcisi önermesi halinde, ayrıca bir bağımsız temsilci önerme yükümlülüğü de devam edecektir²⁷⁵.

Bağımsız temsilci, pay sahiplerinin gerçek iradelerinin genel kurul toplantısına yansıtılmasına hizmet etmektedir²⁷⁶. Bağımsız temsilcinin, kişisel niteliği itibarıyla ortaklıktan bağımsız olması gereklidir. Aksi takdirde pay sahipleri, önerilen adaya güvensizlik duyacaklar ve temsil yetkisi vermeyi arzu etmeyeceklerdir²⁷⁷. Bu durum ise, bağımsız temsilcilik kurumunu işlemez hale getirebilir.

TTK md. 428/f.1’de, bağımsız temsilcinin, “bağımsız ve tarafsız” olması gerektiği düzenlenmiştir. Başka bir ifadeyle, bağımsız temsilcilerin nitelikleri belirlenmiştir. Fakat temsilcinin “bağımsızlık” ve “tarafsızlık” niteliklerinin ölçütlerine ve içeriğine ilişkin herhangi bir düzenleme yapılmamıştır²⁷⁸. Meyer, bağımsızlık kavramının ölçütleri ve içeriği

²⁷² **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-56; **Bilgili/Demirkapı**, s. 326; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 75.

²⁷³ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 7; **von Salis**, s. 324; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 408; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 798-799; **Ayan**, s. 17, 26; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 71, dn. 72. Krş. **Bahtiyar/Hamamcioğlu**, Genel Kurul, s. 66.

²⁷⁴ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 7; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 408; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 799. eOR md. 689c/f.1’de; payları borsaya kote anonim ortaklıklar için her genel kurul toplantısından önce, pay sahiplerine bir veya daha fazla sayıda bağımsız temsilci önerme yükümlülüğü düzenlenmiştir.

²⁷⁵ Bkz. yukarıda §4, IV, D, 3, b.

²⁷⁶ **Meyer**, s. 59.

²⁷⁷ **Ayan**, s. 27.

²⁷⁸ **Meyer**, s. 45; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 289; **Schott**, s. 234; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 411; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 799; **Eminoğlu**, s. 80. Bu durumun tartışmalara yol açabileceği yönünde bkz. **Özdemir/Yiğit**, s. 460. TTK md. 428’in gerekçesinde, bağımsızlık kavramının anlamının doktrin ve içtihatlarla bırakıldığı belirtilmektedir, TTK md. 428’in gerekçesi, s. 539.

bakımından OR md. 689c'de (TTK md. 428/f.1) bir hüküm içi boşluk bulunduğunu belirtmektedir²⁷⁹. Bağımsız temsilcinin bağımsızlığı henüz bir uyumsuzluk konusu olarak İsviçre Federal Mahkemesi'nin önüne gelmediğinden, konuya ilişkin bir Federal Mahkeme kararı da bulunmamaktadır²⁸⁰.

İsviçre doktrinde oybirliğiyle, bağımsız denetçinin bağımsızlık niteliğine ilişkin ölçütlerin bağımsız temsilciye de uygulanması gerektiği ifade edilmektedir²⁸¹. İsviçre Hukuku'nda denetçilerin bağımsızlığına ilişkin OR md. 727c'de değişiklik yapılmış ve denetçilerin bağımsızlığına ilişkin düzenleme iki maddeye bölünerek; olağan denetimde denetçinin bağımsızlığı OR md. 728'de, sınırlı denetimde denetçinin bağımsızlığı ise; OR md. 729'da düzenlenmiştir²⁸². Çalışmamızda; denetçinin bağımsızlığına ilişkin daha kapsamlı düzenlemeler içeren olağan denetimde denetçi bağımsızlığına ilişkin OR md. 728 üzerinde durulacaktır²⁸³. Söz konusu hükmün birinci fıkrasında; denetçilerin bağımsız olması ve denetim raporunu objektif bir şekilde hazırlamaları gerektiği ifade edilerek, denetçilerin bağımsızlığına ne somut (maddi) olarak ne görünüşte halel gelmemesi gerektiği belirtildikten

²⁷⁹ **Meyer**, s. 62. Yazar, bağımsızlık kavramına ilişkin bir hüküm içi boşluk mu bulunduğu yoksa yalnızca yoruma muhtaç bir kavram mı olduğu konusunu tartışarak, bir hüküm içi boşluk olduğu sonucuna ulaşmıştır. **Waidacher** de hüküm içi boşluğun doldurulmasından söz etmektedir, **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 61.

²⁸⁰ **Meyer**, s. 47-48.

²⁸¹ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 15; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 289; **von Salis**, s. 345; **Meyer**, s. 45 ve orada dn. 144'te anılan yazarlar; **Ruoff**, s. 145; **von Büren**, s. 62; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 61; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §24, Nr. 134; **Schleiffer**, s. 41, dn. 143; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 411; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 799. İsviçre Hukuku'nda son kanun değişikliği öncesi denetçinin bağımsızlığı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Wind, Christian**, Die Unabhängigkeit der Revisionsstelle gemäss Art. 727c Abs. 1 OR, St. Gallen, 1998. AB Komisyonu'nun denetçilerin bağımsızlığı konusundaki raporunda benimsenen ölçütlerin uyarlanarak, bağımsız temsilciye uygulanabileceği yönünde bkz. **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 75.

²⁸² **Watter, Rolf/Rampini, Corrado**, Basler Kommentar, Obligationenrecht, C. II, Art. 530-1186 OR, ed. **Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf**, Basel, 2012, Art. 728, Nr. 2. Değişiklik ihtiyacının gerekçesi, başta dünyada yaşanan denetim nedeniyle ortaya çıkan skandallar olmak üzere İsviçre ve dünya ekonomisindeki gelişmeler ile uluslararası mevzuattaki değişiklikler, özellikler Amerika'da yürürlüğe giren ve bağımsız denetime ilişkin önemli düzenlemeler getiren *Sarbanes-Oxley Act* olarak ifade edilmektedir, **Meyer**, s. 56. SR 221.302 sayılı *Bundesgesetz über die Zulassung und Beaufsichtigung der Revisorinnen und Revisoren* (Denetçilerin Faaliyetlerine İzin Verilmesi ve Denetçilerin Denetlenmesine İlişkin Federal Kanun) md. 11'de de denetçileri bağımsızlığına ilişkin bir düzenleme bulunmaktadır. Ayrıca *Swiss Code of Best Practice for Corporate Governance*'de de (İsviçre Kurumsal Yönetim İlkeleri) konuya ilişkin hükümler bulunmaktadır.

²⁸³ Olağan denetim ve sınırlı denetimde denetçinin bağımsızlığına ilişkin OR md. 728 ve OR md. 729 arasındaki benzerlikler ve farklılıklar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Bertschinger, Urs**, Unabhängigkeit der Revisionsstelle bei der eingeschränkten und der ordentlichen Revision – Gleichlauf und Differenz, AJP, 2012, S. 9, s. 1221-1237.

sonra ikinci fıkrada yedi bent halinde, bağımsızlığa hâlel getirebilecek durumlar örnek kabilinden sayılmıştır²⁸⁴.

İsviçre Hukuku'nda denetçinin bağımsızlığı iç ve dış bağımsızlık olarak ikiye ayrılarak incelenmektedir²⁸⁵. İç bağımsızlık, aynı zamanda somut (maddi) bağımsızlık; dış bağımsızlık ise, dışa karşı görünüşte bağımsızlık olarak da adlandırılmaktadır²⁸⁶. İç bağımsızlık [somut (maddi) bağımsızlık]; denetçinin kişisel menfaatlerini gözetmeksizin, haklı ve doğru olanı yapabilecek karakter yapısında olması şeklinde tanımlanmaktadır²⁸⁷. Dış bağımsızlık (dışa karşı görünüşte bağımsızlık) ise; dışarıdan bir üçüncü kişinin gözüyle, denetçinin iç bağımsızlığını ve muhakeme yeteneğini zedeleyecek bir bağlantının veya menfaat çatışmasının bulunmamasıdır²⁸⁸. Bağımsız denetçiden söz edebilmek için hem iç hem dış bağımsızlığın bulunması gerektiği ifade edilmektedir²⁸⁹.

Türk Hukuku'nda; denetçi olabilecekler başlığını taşıyan TTK md. 400'de, denetçi olamayacak kişiler belirtilmek suretiyle, denetçinin bağımsızlığı konusu dolaylı şekilde ele alınmıştır²⁹⁰. TTK md. 400'ün başlığı ile içeriği arasında bir uyumsuzluk olduğu görülmektedir. Zira hükmün başlığı "*denetçi olabilecekler*" olmasına karşılık, içeriğinde denetçi olunamayacak haller düzenlendiğinden; hüküm karışık bir ifade tarzına sahip olduğu

²⁸⁴ OR md. 728a'da sayılan örnek haller şunlardır: Denetçilerin ortaklıkta yönetim kurulu üyesi veya karar alma işlevine sahip bir konumda olması veya ortaklık ile aralarında bir iş sözleşmesi bulunması (b.1); anonim ortaklıkta doğrudan veya dolaylı olarak önemli miktarda payının bulunması yahut ortaklıktan önemli miktarda bir borç veya alacağının bulunması (b.2); denetçilerin herhangi bir yönetim kurulu üyesi, ortaklıkta karar alma işlevine sahip herhangi bir kişi veya önemli miktarda paya sahip bir pay sahibiyle yakın ilişkisinin bulunması (b.3); denetçilerin kendi yaptıkları işleri kendilerinin denetlemesi sonucunu doğurma riski taşıyan, anonim ortaklığın defterlerinin tutulmasına katılma veya benzeri bir hizmeti sunması (b.4); ekonomik bir bağımlılık doğuran bir hizmet görmeleri (b.5); denetçilerin, piyasa şartlarına uygun olmayan veya denetim raporuna ilişkin menfaatlerinin ortaya çıkmasına neden olacak bir sözleşme akdetmiş olmaları (b.6) ve denetçilerin değerli hediyeler almaları veya denetçilere önemli imtiyazlar sağlanması (b.7).

²⁸⁵ **Wind**, s. 74 vd.; **Meyer**, s. 49; **Schott**, s. 234.

²⁸⁶ **Meyer**, s. 49. İsviçre Borçlar Kanunu tasarısının gerekçesinde de bağımsız temsilcinin iç (sübjektif) ve dış (objektif) bağımsızlığı haiz olması gerektiği belirtilmiştir. Bkz. BBl 2008, s. 1666-1667.

²⁸⁷ **Meyer**, s. 50. Aynı yönde, **Wind**, s. 77.

²⁸⁸ **Meyer**, s. 50.

²⁸⁹ **Meyer**, s. 50; **Schott**, s. 234.

²⁹⁰ **Köksal, Aytaç**, Bağımsız Denetim Sözleşmesi, İstanbul, 2009, s. 271.

gerekçesiyle eleştirilmektedir²⁹¹. Görüldüğü üzere, TTK md. 400’de, denetçi olunamayacak somut haller sayma usulüyle belirlenmiş ancak bağımsızlık niteliğine ilişkin herhangi bir soyut ölçüt öngörülmemiş ve iç-dış bağımsızlık gibi bir ayrıma gidilmemiştir. Buna karşılık, Türk Hukuku’nda da denetçinin bağımsızlığına ilişkin soyut ölçütler konusunda uluslararası yaklaşımlara ve İsviçre Hukuku’na benzer bir ayırım yapıldığı görülmektedir²⁹².

Hukukumuzda denetçinin bağımsızlığına ilişkin yürürlükteki bir diğer pozitif düzenleme, Bağımsız Denetim Yönetmeliği (BDY) md. 22’dir²⁹³. Söz konusu hükümde, denetçinin bağımsızlığı; esasta bağımsızlık ve şekilde bağımsızlık olarak ikiye ayrılmıştır. Esasta bağımsızlık; “denetçinin dürüstlük, tarafsızlık ve mesleki şüphecilik içinde hareket etmesini teminen, mesleki muhakemesini olumsuz etkileyebilecek tesirlerden ari olarak görüş açıklaması, şekilde bağımsızlık ise; denetim kuruluşunun, denetçinin veya bir denetim ekibi üyesinin; konuya ilişkin tüm durum ve şartları değerlendiren makul ve bilgi sahibi üçüncü kişilerde, dürüstlük, tarafsızlık ve mesleki şüphecilikten ödün verdiği intibayı oluşturabilecek durum ve davranışlardan sakınması” olarak açıklanmıştır (BDY md. 22/f.1). Öte yandan, BDY md. 22/f.2’de; denetim kuruluşları ve denetçilerin, denetim çalışmalarında denetlenen kuruluştan bağımsız ve tarafsız olmaları gerektiği ve hiçbir şekilde denetlenen kuruluşların karar alma mekanizmalarına katılamayacakları düzenlenmiştir. BDY md. 22/f.3’te ise, denetçinin bağımsızlığını ortadan kaldıran bazı haller örnek kabilinden sayılmıştır²⁹⁴.

²⁹¹ **Arkan, Sabih**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na İlişkin Değerlendirmeler, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Konferans, Bildiriler, Tartışmalar, Ankara, 2005, s. 54; **Köksal**, s. 271.

²⁹² RG., T. 26.12.2012, S. 28509. Doktrinde benzer bir ayırım için bkz. **Uzay, Şaban**, Türkiye’de Denetçi Bağımsızlığı, s. 3, http://iibf.erciyes.edu.tr/akademi/mh/suzay/suzay_d1e.pdf (Erişim Tarihi: 04.03.2014); **Köksal**, s. 268. Denetçinin bağımsızlığına ilişkin Türk doktrinindeki çeşitli tanımlar için bkz. **Ulusoy, Yasin**, Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Bağımsız Dış Denetimin Fonksiyonları ve Denetçi Bağımsızlığı, DEÜHFD, C. VII, S. 2, s. 285.

²⁹³ Türk Hukuku’nda bağımsız denetim ilk defa 1987 yılında bankalar için düzenlenmiştir. **Ulusoy**, s. 284. Türk Hukuku’ndaki bağımsız denetim mevzuatı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Köksal**, s. 46-60.

²⁹⁴ BDY md. 22/f.3’te sayılan haller şunlardır: a) Denetçiler ile denetim kuruluşunun ortakları, kilit yöneticileri, denetçileri ve bunların boşanmış olsalar dahi eşleri ile üçüncü dereceye kadar (üçüncü derece dahil) kan ve kayın hısımları veya denetim kuruluşları tarafından denetlenen işletme veya denetlenen işletme ile ilgili olanlarla doğrudan veya dolaylı olarak menfaat, ortaklık, kilit yönetici sıfatıyla iş, olağan ekonomik ilişkiler dışında borç veya alacak ilişkilerine girilmiş olması, b) Geçmiş yıllara ilişkin denetim ücretinin, geçerli bir nedene dayanmaksızın, denetlenen işletme tarafından ödenmemesi, c) Denetim ücretinin, denetim sonuçları ile ilgili şartlara bağlanmış olması, denetimin kalitesine dair belirsizlikler oluşturması, denetim kuruluşu tarafından denetlenen işletmeye sunulan denetim dışı diğer hizmetler dikkate alınarak belirlenmesi, ç) Bağımsızlığı zedeleyen diğer hallerin ortaya çıkması.

Denetçinin bağımsızlığı konusundaki ölçütlerin birebir olarak bağımsız temsilciye uygulanması yerinde değildir²⁹⁵. Bağımsız temsilcinin de oldukça kapsamlı bir bağımsızlığa ihtiyaç duyması ve hem iç hem dış bağımsızlığa sahip olmasının gerekmesi; bağımsız temsilcinin bağımsızlığı bakımından da uygulanabilecek ölçütlerdir²⁹⁶. Ancak İsviçre Hukuku'nda 2014'te yürürlüğe giren kanun değişikliğinden önce denetçilerin anonim ortaklığın organı niteliğinde olması ve yönetim kurulu ile işbirliği içerisinde çalışmalarının gerekmesi²⁹⁷; bağımsız temsilcinin, denetçilerden farklı olarak, denetim görevinin bulunmaması ve yalnızca pay sahiplerinin iradelerinin genel kurulda açıkça yansıtılmasına hizmet etmesi²⁹⁸ gibi farklılıklar nedeniyle, denetçilerin bağımsızlığına ilişkin hükümlerin birebir olarak bağımsız temsilciye uygulanması yerinde görünmemektedir²⁹⁹. Denetçilerin bağımsızlığının temelinde kamu güveni ilkesi yatmaktadır³⁰⁰. Buna karşılık, bağımsız temsilcilerin bağımsızlık nitelikleri ile öngörülen amaç, genel kurul toplantısında pay sahiplerinin iradesinin daha iyi yansıtılması ve yönetim kurulunun toplantıda alınan kararlar üzerinde doğrudan etkili olmasını önleyebilmektir. Görüldüğü üzere, bağımsız temsilcilikte; bağımsızlık niteliği ilk sırada pay sahiplerinin menfaatlerine hizmet etmektedir. Dolayısıyla bağımsızlık niteliğinin hizmet ettiği başlıca amaç bakımından her iki kurum arasında farklılık olması da birebir uygulamaya bir engel olarak düşünülebilir.

Uygulamada, bağımsız temsilciliğin genellikle avukatlar tarafından icra edilmesini dikkate alan *Meyer*; avukatların bağımsızlığı için öngörülen düzenlemelerin, bağımsız temsilcinin bağımsızlığı bakımından uygulanıp uygulanamayacağını incelemiştir; ancak her iki kavramın içerik olarak birbirinden farklı olduğu gerekçesiyle, avukatların bağımsızlığına

²⁹⁵ **Meyer**, s. 59-62; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 799. Krş. **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 411. Yazar, sonraki tarihli eserinde; İsviçre Hukuku'ndaki mevcut sistemde, denetçinin ortaklığın bir organı olması ve yönetim kurulu ile işbirliği içinde çalışma zorunluluğu nedeniyle, bağımsız temsilci kavramıyla bağdaşmadığını belirttikten sonra, İsviçre Borçlar Kanunu'nda değişiklik öngören tasarıda denetçinin organ olmaktan çıkarıldığını eklemekte, ancak bağımsızlık konusunda İsviçre Kurumsal Yönetim İlkeleri'nde, bağımsız yönetici için öngörülen ölçütlerin uygulanmasının dikkate alınabileceğini savunmaktadır.

²⁹⁶ **Meyer**, s. 60.

²⁹⁷ **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 411; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 799.

²⁹⁸ **Meyer**, s. 59.

²⁹⁹ **Meyer**, s. 61-62.

³⁰⁰ **Memiş**, **Tekin**, Şirketler Hukukunda Denetim, EÜHFD, C. XVI, S. 3-4, s. 171; **Ulusoy**, s. 286, **Uzay**, s. 2 vd., http://iibf.erciyes.edu.tr/akademi/mh/suzay/suzay_d1e.pdf (Erişim Tarihi: 04.03.2014).

ilişkin ölçütlerin bağımsız temsilcinin bağımsızlığı kavramının içeriğinin somutlaştırılmasına katkıda bulunamayacağı sonucuna ulaşmıştır³⁰¹.

Türk Hukuku'nda, bağımsız temsilcilerin bağımsızlıklarının ölçütü ve içeriğinin tespiti için SPK II-17.1 sayılı Kurumsal Yönetim Tebliği'nde düzenlenen bağımsız yönetim kurulu üyesine ilişkin ilkelerin dikkate alınması gerektiği ifade edilmektedir³⁰². Gerçekten, oldukça kapsamlı olduğu söylenebilecek bağımsız yönetim kurulu üyesine ilişkin ölçütlerin bağımsız temsilciye uygulanmasının, kavramın somutlaştırılması bakımından faydalı olacağı düşünülebilir. Ancak bağımsız yönetim kurulu üyeliğine ilişkin söz konusu ölçütlerin, bağımsız temsilciye birebir uygulanması yerinde olmayacaktır³⁰³. Öncelikle, bağımsız yönetim kurulu üyesi, ortaklığın yönetim organının üyesidir ve yönetim kurulu sürekli faaliyet gösteren bir organdır. Buna karşılık, bağımsız temsilci bir organ üyesi olmadığı gibi faaliyeti de kendisine temsil yetkisi verilen genel kurul toplantısı ile sınırlıdır. Görüldüğü üzere, bağımsız yönetim kurulu üyesi ile bağımsız temsilci arasında bir nitelik farkı bulunmaktadır.

³⁰¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Meyer**, s. 62-64.

³⁰² **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 412; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 800; **Ayan**, s. 27; **Eminoğlu**, s. 80. SPK II-17.1 sayılı Kurumsal Yönetim Tebliği md. 4.3.6'ya göre, bağımsız yönetim kurulu üyesi olabilmek için gerekli ölçütler şunlardır: “a) Şirket, şirketin yönetim kontrolü ya da önemli derecede etki sahibi olduğu ortaklıklar ile şirketin yönetim kontrolünü elinde bulunduran veya şirkette önemli derecede etki sahibi olan ortaklar ve bu ortakların yönetim kontrolüne sahip olduğu tüzel kişiler ile kendisi, eşi ve ikinci dereceye kadar kan ve sıhri hısımları arasında; son beş yıl içinde önemli görev ve sorumluluklar üstlenecek yönetici pozisyonunda istihdam ilişkisinin bulunmaması, sermaye veya oy haklarının veya imtiyazlı payların %5 inden fazlasına birlikte veya tek başına sahip olunmaması ya da önemli nitelikte ticari ilişkinin kurulmamış olması. b) Son beş yıl içerisinde, başta şirketin denetimi (vergi denetimi, kanuni denetim, iç denetim de dahil), derecelendirilmesi ve danışmanlığı olmak üzere, yapılan anlaşmalar çerçevesinde şirketin önemli ölçüde hizmet veya ürün satın aldığı veya sattığı şirketlerde, hizmet veya ürün satın alındığı veya satıldığı dönemlerde, ortak (%5 ve üzeri), önemli görev ve sorumluluklar üstlenecek yönetici pozisyonunda çalışan veya yönetim kurulu üyesi olmaması. c) Bağımsız yönetim kurulu üyesi olması sebebiyle üstleneceği görevleri gereği gibi yerine getirecek mesleki eğitim, bilgi ve tecrübeye sahip olması. ç) Bağlı oldukları mevzuata uygun olması şartıyla, üniversite öğretim üyeliği hariç, üye olarak seçildikten sonra kamu kurum ve kuruluşlarında tam zamanlı çalışmıyor olması. d) 31/12/1960 tarihli ve 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu (G.V.K.)'na göre Türkiye'de yerleşmiş sayılması. e) Şirket faaliyetlerine olumlu katkılarda bulunabilecek, şirket ile pay sahipleri arasındaki çıkar çatışmalarında tarafsızlığını koruyabilecek, menfaat sahiplerinin haklarını dikkate alarak özgürce karar verebilecek güçlü etik standartlara, mesleki itibara ve tecrübeye sahip olması. f) Şirket faaliyetlerinin işleyişini takip edebilecek ve üstlendiği görevlerin gereklerini tam olarak yerine getirebilecek ölçüde şirket işlerine zaman ayırabiliyor olması. g) Şirketin yönetim kurulunda son on yıl içerisinde altı yıldan fazla yönetim kurulu üyeliği yapmamış olması. ğ) Aynı kişinin, şirketin veya şirketin yönetim kontrolünü elinde bulunduran ortakların yönetim kontrolüne sahip olduğu şirketlerin üçten fazlasında ve toplamda borsada işlem gören şirketlerin beşten fazlasında bağımsız yönetim kurulu üyesi olarak görev almıyor olması. h) Yönetim kurulu üyesi olarak seçilen tüzel kişi adına tescil ve ilan edilmemiş olması”.

³⁰³ Aynı yönde, **Eminoğlu**, s. 81.

Söz konusu nitelik farkı, bağımsız yönetim kurulu üyeliği için öngörülen bazı ölçütler bakımından açıkça görülmektedir. Örneğin, Kurumsal Yönetim Tebliği md. 4.3.6/c bendine göre; bağımsız yönetim kurulu üyesi için aranan üstleneceği görevleri gereği gibi yerine getirecek mesleki eğitim, bilgi ve tecrübeye sahip olma şartının, bağımsız temsilci için aranması düşünülemez. Bağımsız temsilcinin kim olacağı yönetim kurulu tarafından belirlenerek, pay sahiplerine önerilmesine karşılık; ayırt etme gücüne sahip bir küçüğe dahi, kural olarak, bireysel temsil yetkisi verebilecek olan temsil olunan, bağımsız temsilcinin kişisel özellikleri bakımından uygun olup olmadığını bizzat değerlendirmelidir. Temsil olunan pay sahibi ile bağımsız temsilci arasındaki güven ilişkisi de bunu gerektirir.

Benzer şekilde, fikrimizce, devlet memurlarına ilişkin mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla, bir devlet memurunun bağımsız temsilci olabilmesine engel bulunmamaktadır (Krş. Kurumsal Yönetim Tebliği md. 4.3.6/ç bendi). Öte yandan bağımsız yönetim kurulu üyesi için aranan Gelir Vergisi Kanunu'na göre Türkiye'de yerleşmiş sayılmasının aranması şartı da bağımsız temsilcinin bağımsızlık unsuruyla veya yüklendiği görevle ilgili bir ölçüt olarak değerlendirilmemelidir (Krş. Kurumsal Yönetim Tebliği md. 4.3.6/d bendi). Tam tersine yabancı pay sahiplerinin çoğunlukta olduğu bir anonim ortaklıkta, bağımsız temsilcinin yabancı uyruklu olması, pay sahipleri bakımından daha elverişli dahi olabilir. Bağımsız temsilcinin, bağımsız yönetim kurulu üyesinden farklı olarak; ortaklık faaliyetlerine olumlu katkıda bulunmak, ortaklar arasındaki menfaat çatışmalarında tarafsızlığını korumak gibi işlevleri de bulunmadığı fikrindeyiz (Krş. Kurumsal Yönetim Tebliği md. 4.3.6/d bendi). Zira bağımsız temsilci bildirgesinde, genel kurul toplantısındaki gündem maddelerine ilişkin hangi yönde oy kullanacağını belirtecek olup, tüm pay sahiplerinin menfaatlerini gözetmesi veya menfaat çatışmaları karşısında tamamen tarafsız olması söz konusu değildir. Bağımsız temsilcinin işlevi, organ temsilcisinin pay sahiplerine önerildiği ortaklıklarda, güçler dengesinin tamamen yönetim kurulu lehine değişmesini önlemek ve pay sahiplerine ortaklıkla herhangi bir bağlantısı olmayan bir kişi tarafından toplu temsil imkanı sunulmasıdır.

Öte yandan, bağımsız temsilcilik, yönetim kurulu üyeliğinin aksine sürekli nitelik taşımadığından, bağımsız temsilcinin, bağımsız yönetim kurulu üyesi ile eş düzeyde ortaklık faaliyetlerinin işleyişini takip edebilecek ve üstlendiği görevlerin gereklerini tam olarak

yerine getirebilecek ölçüde ortaklık işlerine zaman ayırabiliyor olması da gerekmemektedir. Zira bağımsız temsilcinin kullanmaya yetkili olduğu pay sahipliği hakları, yalnızca genel kurul toplantısında kullanılabilecek nitelikte haklar olduğundan; bağımsız temsilcinin genel kurul toplantısına katılması, yükümlülüklerini yerine getirmesi bakımından yeterlidir. Bunun dışında, bağımsız temsilcinin bildirgesini hazırlarken yerine getirmesi gereken, zorunlu ve gönüllü kamuyu aydınlatma faaliyetleri dışında özellikle ve sürekli biçimde zamanını ayırması gereken bir faaliyetinden söz edilemez.

Kurumsal Yönetim Tebliği md. 4.3.6/a'da; ortaklık, ortaklığın yönetim kontrolü ya da önemli derecede etki sahibi olduğu ortaklıklar ile ortaklığın yönetim kontrolünü elinde bulunduran veya ortaklıkta önemli derecede etki sahibi olan ortaklar ve bu ortakların yönetim kontrolüne sahip olduğu tüzel kişiler ile kendisi, eşi ve ikinci dereceye kadar kan ve sıhrı hısımları arasında; son beş yıl içinde önemli görev ve sorumluluklar üstlenecek yönetici pozisyonunda istihdam ilişkisi bulunmaması, bağımsız yöneticide aranan bağımsızlık ölçütlerinden biri olarak düzenlenmiştir. Söz konusu hükümden, ortaklıkla önemli nitelikte sermaye veya ticari ilişki kurmamış olan ve son beş yıl içinde doğrudan ve dolaylı önemli görev ve sorumluluklar üstlenecek yönetici konumunda istihdam edilmeyen; örneğin, ortaklığın bünyesinde avukat olarak çalışan bir kimsenin bağımsız yönetici olabileceği anlaşılmaktadır. Fakat ortaklık ile arasında bir sözleşme ilişkisi bulunduğundan, aynı kişinin genel kurul toplantısında bağımsız temsilci olamayacağı kabul edilmelidir. Dolayısıyla bağımsız yönetim kurulu üyesinin bağımsızlığına ilişkin tüm ölçütlerin birebir olarak bağımsız temsilci için uygulanamayacağı, ancak bağımsız temsilcilik kurumunun bünyesine uygun düştüğü ölçüde uygulanabileceği fikrindeyiz.

Doktrinde, bağımsız temsilci olarak önerilecek kişi ile anonim ortaklık arasında bir güven-bağlılık veya bağımlılık ilişkisinin bulunmaması gerektiği kabul edilmektedir³⁰⁴. Bağımsız temsilcilerin, bağımsız denetçilerde olduğu gibi yönetim kurulu, karar alma yetkisine sahip kişiler (örneğin, müdürler) ve ortaklıkta oy çokluğuna sahip pay sahipleri ile

³⁰⁴ **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §24, Nr. 134; **Ruoff**, s. 145; **Schott**, s. 234-235; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 411; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 799; **Üçışık/Çelik**, s. 297.

arasında bağımlılık bulunmaması gerektiği ifade edilmektedir³⁰⁵. Özellikle, bir yönetim kurulu üyesi bağımsız temsilci olamaz. Ayrıca bağımsız temsilci olacak kişi, anonim ortaklığın bir müstahdemi olmamalı; ortaklık ile arasında vekâlet veya başka bir sözleşme ilişkisi bulunmamalıdır³⁰⁶. Genel olarak, ortaklıkla herhangi bir sözleşme ilişkisi içinde bulunan kişilerin bağımsız temsilci olamayacakları söylenebilir³⁰⁷. Bu kapsamda, ortaklıkla önemli ticari ilişkileri bulunan kişiler de bağımsız temsilci olamazlar³⁰⁸. Bağımsız temsilci, karar alma sürecinde, başka bir ifadeyle, bildirgesini hazırlarken ortaklık içi etkilerden uzak olmalıdır³⁰⁹. Bir ortaklıklar topluluğuna dâhil bir ortaklıkta bağımsız temsilcilik görevi üstlenen kişi, söz konusu ortaklıklar topluluğuna dâhil ana veya yavru nitelikte başka bir ortaklıkta aynı görevi üstlenmemelidir³¹⁰. Doktrinde, noterlerin, anonim ortaklıkla herhangi bir sözleşme ilişkisi veya başka bir bağlantısı olmayan hukukçu ve mali müşavirlerin bağımsız temsilci olarak önerilebileceği ifade edilmektedir³¹¹.

Bağımsızlık niteliğinin teminat altına alınması bakımından, bağımsız temsilcinin yönetim kurulu tarafından belirlenmesi yerine genel kurul tarafından seçilmesi düşünülebilir. İsviçre Hukuku'nda VegüV md. 8/f.1'de; bağımsız temsilcinin genel kurul tarafından seçileceği düzenlenmiştir³¹². Fikrimizce, bağımsız temsilcinin anonim ortaklık tarafından belirlenmesi, bağımsızlık niteliğini etkilemeyeceği gibi genel kurul tarafından seçilmesi de her zaman bağımsızlığı teminat altına almayacaktır. Zira ortaklıkta hakim durumda bulunan

³⁰⁵ **Meyer**, s. 60; **Bahtiyar/Hamamcioğlu**, Genel Kurul, s. 67; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 411; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 799; **Ayan**, s. 28; **Bilgili/Demirkapı**, s. 325; **Üçışık/Çelik**, s. 297; **Tillmann**, s. 174; **Schott**, s. 235.

³⁰⁶ **Meyer**, s. 60; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 411; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 799; **Bahtiyar/Hamamcioğlu**, Genel Kurul, s. 67; **Ayan**, s. 28; **Eminoğlu**, s. 80; **Tillmann**, s. 174.

³⁰⁷ **Ayan**, s. 28.

³⁰⁸ **Ayan**, s. 28; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 289a-290.

³⁰⁹ **Ruoff**, s. 145. Benzer yönde, **Schott**, s. 235.

³¹⁰ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 289; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 411; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 799.

³¹¹ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 290; **Ruoff**, s. 146; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 411; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 799; **Ayan**, s. 28; **Lenz**, Stimmrechtsvertretung, s. 177.

³¹² Söz konusu yönetmeliğin bağımsız temsilciye ilişkin hükümleri hakkında ayrıntılı bilgi ve değerlendirmeler için bkz. **Nikitine**, s. 353-366. Buna karşılık, İsviçre'de OR tasarısında, eOR md. 689c/f.1'de; bu yönde açık bir düzenleme getirmemekle birlikte, tasarının gerekçesinde; anonim ortaklığın bağımsız temsilcinin kimliğini belirlemek veya bu yetkiyi genel kurula bırakmak konusunda yetkili olduğu ve yetki genel kurula verilmişse, genel kurulun bir sonraki toplantı için bağımsız temsilcinin kimliğini belirleyebileceği ifade edilmektedir. Bkz. BBl 2008, s. 1667. Seçimin genel kurul tarafından yapılmasına ilişkin değerlendirmeler için bkz. **Nikitine**, s. 355-359.

pay sahipleri, hem yönetim kurulunun hem bağımsız temsilcinin belirlenmesinde etkili olabileceğinden, fiilen aynı sonuç ortaya çıkabilir. Ayrıca yönetim kurulu tarafından belirlenen bağımsız temsilcinin, bağımsızlık ve tarafsızlık niteliklerini haiz olmaması halinde, genel kurul toplantısında alınan kararlar iptal edilebilir nitelikte olacağından³¹³; kural olarak, yönetim kurulu, böyle bir riski istisnai haller dışında göze alamayacaktır.

Bir tüzel kişinin bağımsız temsilci olarak önerilmesi halinde, hem tüzel kişinin en üst organının hem tüzel kişiyi temsile yetkili olan ve fiilen temsil eden gerçek kişinin “bağımsız ve tarafsız” olması gerekmektedir³¹⁴.

Öte yandan, bağımsız temsilcinin bağımsızlığı konusunda iki husus tartışmalıdır. Tartışmalı olan birinci husus, pay sahiplerinin bağımsız temsilci olup olamayacaklarıdır. Doktrinde bir görüş, pay sahiplerinin de bağımsız temsilci olabileceklerini belirtirken³¹⁵, aksi görüşü savunan yazarlar da bulunmaktadır³¹⁶. Fikrimizce, bağımsızlık niteliğinin ağırlık noktasını, bağımsız temsilcinin ortaklık yönetiminden bağımsızlığı teşkil etmektedir. Zira yukarıda belirtildiği üzere, bağımsız temsilci önerilmesi yükümlülüğü, organ temsilcisi aracılığıyla anonim ortaklık yönetim kurulunun, daha geniş anlamıyla yöneticilerin, toplu temsil kurumunu kullanarak, genel kurul toplantısındaki nüfuzu eline geçirmesinin ve pay sahiplerinin denetiminden uzaklaşmasının önlenmesidir. Kaldı ki, temsilci de pay sahipleri adına bildirgede belirttiği doğrultuda oy kullanmakla yükümlü olup; ortaklık içi menfaat çatışmalarından tamamen uzak durması beklenemez. Ayrıca pay sahiplerinin yönetim ile ilişkili oldukları bir varsayım olarak kabul edilemez³¹⁷. Öte yandan, genel kurul toplantısında oy çoğunluğunu elinde bulunduran bir pay sahibinin, bağımsız temsilci olmaması gerekir. Zira oy çoğunluğunu elinde bulunduran pay sahibi, ortaklık yönetim kurulunu etkileyebileceği gibi genel kurul toplantısında alınan kararlarda, kural olarak, doğrudan söz

³¹³ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §8, IV, B, 2.

³¹⁴ **Schott**, s. 234; **Meyer**, s. 31.

³¹⁵ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 17; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 289a; **Meyer**, s. 82, dn. 295; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 404; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 797; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 76.

³¹⁶ **Ruoff**, s. 146; **Ayan**, s. 28; **Eminoğlu**, s. 80. *Bahtiyar/Hamamcıoğlu* da pay sahiplerinin bağımsız temsilci olarak atanmalarına çekince ile yaklaşmak gerektiğini ifade etmektedirler, **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 67.

³¹⁷ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 17; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 289a; **Meyer**, s. 82, dn. 295.

sahibi olacaktır. Dolayısıyla doğrudan veya dolaylı olarak hakim pay sahibi konumunda bulunmayan pay sahiplerinin, bağımsız temsilci olabileceği fikrindeyiz³¹⁸.

İkinci tartışmalı husus ise, esasen toplu temsilcilere ilişkin başka bir tartışmadan kaynaklanmaktadır. Türk Hukuku'nda TTK md. 428/f.3'ün toplu temsilcilerin ücret ve masraf isteme haklarını, tüm toplu temsilciler için mi yoksa yalnızca kurumsal temsilci için mi kaldırdığı tartışmalıdır³¹⁹. Ancak bu husus aşağıda ayrıntılı olarak inceleneceğinden, tekrardan kaçınmak amacıyla burada konu üzerinde durulmayacaktır. İsviçre Hukuku'nda ise, benzer bir hüküm bulunmadığından, bağımsız temsilcilerin, masraflarının anonim ortaklık tarafından karşılanacağı ve bağımsız temsilcilere ortaklık tarafından bir ücret verileceği kabul edilmektedir³²⁰. Öte yandan, İsviçre doktrinde, bağımsız temsilcinin masraflarının karşılanmasının ve kendisine bir ücret verilmesinin, kural olarak, bağımsızlığını etkilemeyeceği ancak verilecek ücretin fahiş olması halinde bağımsızlık unsurunun zarar görebileceği belirtilmektedir³²¹.

Yönetim kurulu tarafından bağımsızlık niteliğini haiz olmayan bir kişinin bağımsız temsilci olarak pay sahiplerine önerilmesi halinde, yönetim kurulunun sorumluluğu doğabilir³²².

3- Kurumsal Temsilci

Türk Hukuku'na özgü bir toplu temsilci türü olan kurumsal temsilci, bir pay sahipliği girişimi olarak tanımlanmaktadır³²³. Organ temsilcisi ve bağımsız temsilcinin aksine, kurumsal temsilcilerin önerilmesinde ve kurumsal temsilci sıfatıyla yetki toplayacak kişilerin belirlenmesinde ortaklığın (yönetim kurulunun) iradesi, TTK md. 428/f.2'deki

³¹⁸ Aynı yönde, **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 76.

³¹⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, C.

³²⁰ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 33-34; **Ayan**, s. 29, 31; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 77. Krş. **Meyer**, s. 45, dn.143. Temsilcinin ücret hakkına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, C, 1.

³²¹ **Meyer**, s. 60; **Kaya, M. İ.**, Vertretung, s. 170. Türk Hukuku'nda aynı yönde, **Ayan**, s. 29.

³²² **Özdemir/Yiğit**, s. 460.

³²³ Bkz. yukarıda §2, IV, D, 3, a, cc.

yükümlülüklerin yerine getirilmesi dışında, belirleyici değildir³²⁴. Kurumsal temsilci olmaya istekli kişilerin belirlenebilmesi ve toplantı çağrısında pay sahiplerine sunulabilmesi için, temsilci olmaya istekli kişi veya kişilerin en çok yedi gün içinde ortaklığa başvurmaları gereklidir (TTK md. 428/f.2). Hükmün lafzından ve gerekçesinden, yedi günlük sürenin hak düşürücü nitelikte olduğu ve bu sürenin geçmesinden itibaren kurumsal temsilcilik başvurusu yapılamayacağı anlaşılmaktadır³²⁵. Ayrıca hükmün gerekçesinde, TTK md. 428/f.2'deki merasime uyulmaması halinde, TTK md. 445 gereği toplantıda alınan kararların iptal edilebilir hale geleceği belirtilmektedir³²⁶. Bu konu aşağıda ayrıntılı olarak inceleneceğinden, burada üzerinde daha fazla durulmayacaktır³²⁷. Kurumsal temsilci olmaya istekli kişilerin, çağrıdan itibaren yedi günlük süre içerisinde, ortaklığa yapacakları bildirim geçerlilik şekline tabi değildir³²⁸. Ancak uyuşmazlık halinde, başvurunun ispatı için güçlük yaşanmaması bakımından, başvurunun yazılı şekilde yapılmasında fayda bulunduğu söylenebilir.

Kurumsal temsilciliğin, bir pay sahipliği girişimi olmasının sonucu olarak; kurumsal temsilci adayları, kural olarak, pay sahipleri tarafından önerilir³²⁹. Bu kapsamda, bir pay sahibinin bizzat kurumsal temsilci adayı olması da mümkündür. Öte yandan, kurumsal temsilci olanların pay sahibi sıfatını taşımalarına gerek bulunmamaktadır³³⁰. Ayrıca pay

³²⁴ **Bilgili/Demirkapı**, s. 326. *Tekinalp*, bu durumu; organ temsilcisi ve bağımsız temsilcinin yönetim kurulunun girişimi olması şeklinde ifade etmektedir. **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-57. Aynı yönde, **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 543.

³²⁵ Hükmün lafzındaki; “*en çok yedi gün içinde ...*” ve “*Bu fıkranın gerekleri yerine getirilmeden, kurumsal temsilci olarak vekâlet toplanamaz*” ifadeleri ile gerekçede yer alan aynı içerikteki ifadeler bu sonuca ulaşmayı gerektirmektedir. Bkz. TTK Tasarısı md. 428’in gerekçesi, s. 540.

³²⁶ TTK md. 428’in gerekçesi, s. 540.

³²⁷ Bkz. aşağıda §8, IV, A.

³²⁸ TTK md. 428’in gerekçesi, s. 540.

³²⁹ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-57. *Yayla*; hükümde, pay sahipleri tarafından kurumsal temsilciliğe aday gösterilen kişinin onayı aranmadığından; bir kişinin, isteği hatta bilgisi dışında kurumsal temsilci adayı olarak gösterilmesinin mümkün olduğuna dikkat çekmekte ve karşılaşılabilecek sorunların aşılması için gerekli düzenlemelerin yapılmasını önermektedir, **Yayla**, s. 6. Kuşkusuz, bu halde; bir kişiyi bilgisi veya isteği dışında aday gösteren pay sahibi veya pay sahiplerinin vekâletsiz iş gören konumunda olduğu söylenebilir. Bu halde, durumu öğrenen “kurumsal temsilci adayı” derhal ortaklığı bilgilendirmeli ve bildirge yayınlamamalıdır.

³³⁰ TTK md. 428’in gerekçesi, s. 539. Aynı yönde, **Üçışık/Çelik**, s. 299. Aksi yönde, **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 395. *Pulaşlı*, eserinin birinci baskısındaki görüşünden döndüğünü belirterek; pay sahibi olmayanların kurumsal temsilci olamayacağını savunmaktadır. Yazar, TTK md. 428/f.3’te; kurumsal temsilciliğin pay sahipliği girişimi olduğunun belirtilmesi karşısında, yalnızca pay sahiplerinin kurumsal temsilci olabileceğini ifade etmektedir. Ayrıca böylesi zahmetli bir faaliyetin meslek olarak ve para karşılığı yürütülmemesi karşısında (TTK md. 428/f.3), kurumsal temsilciliğin pay sahipleri tarafından yürütülmesinin daha mantıklı ve yerinde olduğunu vurgulamaktadır. Kanunun lafzında

sahipleri tarafından önerilmeyen fakat istekli olan diğer kişiler de kurumsal temsilcilik için ortaklığa başvurarak, kurumsal temsilci olabilirler (TTK md. 428/f.2). Dolayısıyla kurumsal temsilciler, pay sahipleri tarafından önerilebileceği gibi kurumsal temsilciliğe bizzat istekli olanların başvurularıyla belirlenir³³¹. Birden fazla kişi de kurumsal temsilciliğe aday olabilir ve kurumsal temsilci sıfatıyla ayrı ayrı temsil yetkisi toplayabilir³³².

Kurumsal temsilciliğin saf bir pay sahipliği girişimi olarak nitelendirilmesinin³³³, çok isabetli olmadığı fikrindeyiz. Pay sahipleri tarafından önerilmeyen kurumsal temsilcilerin, pay sahiplerinden fiilen yetki toplama ve genel kurul toplantısında etkili olmaları çok olası görünmemektedir. Ancak teorik olarak, pay sahibi sıfatını haiz olmaksızın ve pay sahipleri tarafından aday gösterilmeksizin, diğer isteklilerin de kurumsal temsilci olabilecekleri düşünülürse, saf bir pay sahipliği girişiminden söz etmek yerinde olmaz. Zira anonim ortaklık yönetiminde etkili olmak veya ortaklığı devralmak isteyen bir kişi veya grubun desteğiyle, pay sahipleri tarafından önerilmeyen bir kurumsal temsilci dahi fiilen genel kurul toplantısında etkili olabilecek miktarda temsil yetkisini toplayabilir.

Kurumsal temsilci olabilecek kişilere ilişkin olarak, TTK'da belirlenen ikinci bir ölçüt ise; kurumsal temsilcilik faaliyetinin mesleki (profesyonel) bir faaliyet olarak ve ücret karşılığında yapılamayacak olmasıdır (TTK md. 428/f.3)³³⁴. Bu husus, kanun koyucunun

sınırlayıcı bir ifade bulunmaması ve hükmün gerekçesinde, pay sahibi olmayanların da kurumsal temsilci olabileceklerinin öngörülmüş olması karşısında bu görüşe katılamamaktayız. Öte yandan, kurumsal temsilcinin masraf talep edememesi karşısında, varlıklı ve genel kurul toplantısında etkili olmak isteyen pay sahipleri tarafından kullanılabileceği gibi pay sahibi olmayan ve bu faaliyeti finanse edebilecek ortaklık dışı kişi ve kurumların, kurumsal temsilciliğe aday olabilir. Zira varlıklı olmayan veya genel kurul toplantısında etkili olmak konusunda büyük bir istek taşımayan pay sahipleri, bu masraflara katlanmak istemeyeceklerdir. Krş. **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 79, dn. 103. Yazar, pay sahibi olmayan kişilerin herhangi bir karşılık beklemezsizin muhalefeti organize etme amaçlarının bulunamayacağına işaret ederek; uygulamada, pay sahiplerinin kurumsal temsilci olacaklarını ifade etmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, C, 1 ve 2.

³³¹ **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 543; **Şener**, Ortaklıklar, s. 499; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 682; **Yayla**, s. 5; **Eminoğlu**, s. 77.

³³² Aynı yönde, **Yayla**, s. 6.

³³³ Bu yönde, **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-57.

³³⁴ Krş. **Üçışık/Çelik**, s. 299. Yazarlar; kurumsal temsilcinin, “*bu işi meslek edinen ve profesyonel şekilde* pay sahiplerinin menfaatlerini genel kurulda temsil etmeye talip olan kişi” şeklinde tanımlamaktadırlar. TTK md. 428/f.3’ün açık lafzı ve gerekçedeki ifadeler karşısında, *de lege lata*, bu tanıma katılamamaktayız.

tercihidir³³⁵. Dolayısıyla anasözleşmesinde, faaliyet alanı olarak kurumsal temsilcilik yapacağı kararlaştırılmış olan ticaret ortaklıkları veya gerçek kişiler, kendileri kurumsal temsilci adayı olamayacakları gibi pay sahipleri tarafından kurumsal temsilciliğe aday gösterilemezler³³⁶. Fikrimizce, burada belirleyici unsur; gelir elde edilmesidir. Gelir elde etme amacı olmaksızın, anonim ortaklıkların pay sahiplerini koruma amacıyla kurulan dernekler ve vakıflar ise, ideal bir amaca hizmet ettiklerinden; kurumsal temsilci olarak önerilebilecekleri düşüncesindeyiz. Kurumsal temsilciler gerçek kişi olabilecekleri gibi tüzel kişi de olabilirler³³⁷. Mesleki (profesyonel) faaliyet kapsamında gerçekleştirilmedikçe, kredi kuruluşu veya bankalar dahi kurumsal temsilci olabilir³³⁸. Bu hususlar dışında, kurumsal temsilci adayları için temsilci olabileceklere ilişkin genel hükümler geçerli olup; özel bir şart bulunmamaktadır.

4- Çağrı Yoluyla Vekâlet Toplayanlar ve Yönetim Temsilcisi

Halka açık anonim ortaklıklarda toplu temsilcilik türleri olan çağrı yoluyla vekâlet toplama ve yönetim temsilcisi olmaya ilişkin esaslar SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 11-13'te düzenlenmiştir.

Çağrı yoluyla vekâlet toplama faaliyeti meslek olarak ve ivaz karşılığı çağrı yoluyla vekâlet toplanamaz (SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 11/f.2). Tebliğ'in söz konusu hükmü, TTK md. 428/f.3 ile aynı düzenlemeyi içermektedir. Dolayısıyla yukarıda, kurumsal temsilci için bu hususta söylediklerimiz, çağrı yoluyla vekâlet toplanması yönünden de geçerlidir³³⁹.

Temsil yetkisi toplanabilmesi için toplu temsilcilerin uyması gerekli esaslar, SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 11'de detaylı şekilde düzenlenmiştir. Tebliğ md. 11/f.1'de, çağrı yoluyla vekâlet toplamak isteyenlerin, pay sahiplerinden temsil yetkisi alabilmek amacıyla,

³³⁵ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-57. Bu şekilde, kurumsal temsilcilğin “sulandırılması veya pay sahibi tarafından tercih edilmemesi gibi sonuçların önüne geçilmiş” olduğu belirtilmektedir, **Bilgili/Demirkapı**, s. 327. Krş. **Özdemir/Yiğit**, s. 460-461.

³³⁶ Faaliyet alanı kurumsal temsilcilik olan ortaklıklar kurulamayacağı yönünde, **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-57.

³³⁷ **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 682.

³³⁸ **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 682.

³³⁹ Bkz. yukarıda §4, III, C, 3.

ortaklıkların sermaye ve yönetiminde kontrolü sağlamak amacı dâhil, genel kurul gündeminde yer alan tüm hususlar için gerekçelerini de içeren bir “vekâlet toplama çağrısı” yapmaları gerektiği düzenlenmiştir. “Vekâlet toplama çağrısı”, Tebliğ md. 12’de düzenlenmiştir. Bu kapsamda, halka açık anonim ortaklıklardaki toplu temsilcilerin temsil yetkisi toplayabilmeleri için iki ayrı belge hazırlamaları gereklidir. Söz konusu belgelerden birincisi; yetki belgesi niteliği taşıyan ve yetki vermek isteyen pay sahipleri tarafından doldurulacak olan ve Tebliğ Ek-2’de bir örneği bulunan vekâletname (yetki belgesi) formu iken; diğer belge, pay sahiplerine yapılacak çağrı ve duyurulara ilişkin olan ve Tebliğ Ek-3’te bir örneği bulunan bilgi formudur (Tebliğ md. 12/f.1 ve f.6). Çağrıda kullanılacak bilgi formu ve yetki belgesi formunun bir örneği toplu temsilci tarafından hazırlanarak, bilgi formu toplu temsilci tarafından imzalanır (Tebliğ md. 12/f.1). Yetki belgesi formunda yer alan ve toplu temsilcinin gündem maddelerine ilişkin görüşlerini içeren önerilerin, bilgi formu ile uyumlu olması gereklidir (Tebliğ md. 12/f.1).

Tebliğ’de, bilgi formu ve çağrı sürecine ilişkin kayden izlenen ve izlenmeyen paylar arasında bir ayırım yapılmıştır³⁴⁰. Payları kayden izlenen ortaklıklar için toplu temsilci yetki belgesi ve imzalı bilgi formunun birer örneğini, notere onaylattırarak KAP’ta yayınlanmak üzere KAP’ın işletmesinden sorumlu Kurum’a iletir. Çağrı yoluyla vekâlet toplama işlemi iletilen formların KAP’ta yayınlanması ile başlar (Tebliğ md. 12/f.2). Payları kayden izlenen ortaklıklar için toplu temsilci olmak isteyenler, masrafları kendileri tarafından karşılanmak üzere; MKK tarafından belirlenerek, SPK tarafından onaylanacak yatırımcı bilgilendirme uygulama esasları çerçevesinde MKK’ya başvurarak, toplu temsil girişimi hakkında pay sahiplerinin elektronik yöntemler ve posta ile bilgilendirilmesini talep edebilir (Tebliğ md. 12/f.4).

Payları kayden izlenmeyen ortaklıklar bakımından ise; toplu temsilciler, yetki belgesi ve bilgi formlarının noter onaylı birer örneğini gazete, dergi ve benzeri yerlerde ilanı yolu ile başlatılır (Tebliğ md. 12/f.3). Formların birer örneği ilan yapılmadan önce özel durumlara ilişkin düzenlemeler kapsamında yayınlanmak üzere SPK’ya ve varsa ortaklık internet sayfasında kamuya duyurulmak üzere ilgili ortaklığa iletilir (Tebliğ md. 12/f.3). Payları kayden izlenmeyen ortaklıklar, bu Tebliğ hükümleri uyarınca çağrı yoluyla vekâlet toplama

³⁴⁰ Ayırımın yerindeliğine ilişkin eleştirimiz için bkz. yukarıda §3, III.

girişiminde bulunan kişilerin başvurusu üzerine pay defterine kayıtlı nama yazılı pay sahiplerinin adı, soyadı ve adreslerini vermek zorundadır (Tebliğ md. 12/f.5).

Tebliğ’de, çağrı yoluyla vekâlet toplamaya niyetli olanların, bu sıfatla temsil yetkisi toplayabilmek için girişimde bulunmaları bakımından azami bir süre sınırı da öngörülmüştür. Tebliğ md. 13’e göre; genel kurul toplantı tarihinden üç gün öncesine kadar çağrı yoluyla vekâlet toplama girişiminde bulunulabilir. Dolayısıyla genel kurul toplantısına üç günden az bir süre kala çağrı yoluyla vekâlet toplanması için gerekli işlemlerin yapılması söz konusu değildir. Öte yandan, süre sınırına ilişkin hüküm, yönetim temsilcileri yönünden uygulanmaz (Tebliğ md. 13/f.1/c.2).

Halka açık anonim ortaklıklarda çağrı yoluyla vekâlet toplanabilmesi için gereken önemli bir şart da çağrı yoluyla vekâlet toplayanların, oy hakkı sahiplerine vekâlet vermelerini temin için herhangi bir menfaat önermelerinin veya sağlamalarının yasak olmasıdır (Tebliğ md. 11/f.2/c.1)³⁴¹. TTK’da ise, bu yönde bir düzenleme bulunmamaktadır³⁴². Buna karşılık, bu düzenlemeye benzer şekilde, menfaat karşılığı yapılan oy sözleşmelerinin hükümsüz olduğu doktrinde kabul edilmektedir³⁴³. Ayrıca menfaat karşılığı temsil yetkisi verilmesinin de “oy satımı” niteliğinde olduğu ifade edilmektedir³⁴⁴. Öte yandan, *Poroy*; menfaat karşılığı yapılan oy sözleşmelerinin her halde bu nedenle

³⁴¹ Söz konusu düzenleme, ilk olarak mülga SPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 11/f.2’de yer almıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Poroy**, Vekâlet, s. 195-197; **Moroğlu**, Oy Sözleşmeleri, s. 67; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 283-284; **Çeker**, Vekâlet Toplanması, s. 189; **Bilgili**, Stellvertretung, s. 251. Düzenlemenin temelinde, Türk uygulamasında yaşanan ve tartışmalara neden olan bir somut olay yatmaktadır. Söz konusu olayda, halka açık bir anonim ortaklıkta yaklaşık %15 oranında pay sahibi olan bir ailenin bireyleri, ortaklık yönetimini ele geçirmek amacıyla pay sahiplerinden “%20 net ilave prim” karşılığında kendilerine temsil yetkisi verilmesini talep etmiş; “%20 net ilave prim” kapsamındaki bedelin yarısını çeşitli şehirlerde kurduğu merkezlerde pay sahiplerine peşin; geri kalan yarısını ise, toplantıdan sonra vermeyi taahhüt etmiştir. Bu şekilde temsil yetkisi toplanan genel kurul toplantısı büyük tartışmalara neden olmuştur. Sonrasında ise, çağrı yoluyla vekâlet toplanmasında temsil yetkisi karşılığında pay sahiplerine menfaat önerilmesi veya sağlanması, mülga SPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 11/f.2 ile yasaklanmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Pulaşlı, Hasan**, ÇEAŞ Genel Kurul Toplantısının Değerlendirilmesi, Dünya Gazetesi, 09.04.1993, s. 3; **Poroy**, Vekâlet, s. 196-197; **Moroğlu**, Oy Sözleşmeleri, s. 67, dn. 174; Milliyet Gazetesi, 03.03.1993, s. 5.

³⁴² Alman Hukuku’nda AktG §405/f.3/b.6 ve 7’de; oy hakkının belirli yönde kullanılması için oy hakkı sahiplerine herhangi bir ivaz teklif edilmesi ve pay sahiplerinin ivaz kabul etmesi açıkça yasaklanmış ve AktG §405/f.4 gereği; 25.000 Euro’ya kadar para cezası yaptırımı öngörülmüştür.

³⁴³ **Moroğlu**, Oy Sözleşmeleri, s. 66; **Tekinalp, (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 1002; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 284.

³⁴⁴ **Çeker**, Oy Hakkı, s. 284.

geçersiz olmayacakları ancak menfaat karşılığı yapılan oy sözleşmelerinin ahlak ve adaba aykırı, kanun veya bir anasözleşme hükmünü dolanmak amacıyla ortaklığa yahut diğer pay sahiplerine zarar vermek üzere yapılmış olmaları halinde, bu gerekçeye dayanarak geçersiz sayılmaları gerektiği yönündeki bir görüşü aktarmaktadır³⁴⁵. Yazar, söz konusu görüşün konumuza uyarlanması halinde, mülga SPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 11/f.2 (SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 11/f.2/c.1) hükmünün fazlasıyla sert olarak değerlendirilebileceğini ve temsil yetkisinin geçersiz sayılması bakımından SPK'ya takdir yetkisi tanınmasının düşünülebileceğini belirtmektedir³⁴⁶. Kanun koyucu böyle bir çözümü benimsememiş ve çağrı yoluyla vekâlet toplanması sırasında pay sahiplerine menfaat sağlanmasını veya bu yönde bir vaatte bulunulmasını kesin olarak yasaklamıştır³⁴⁷. Doktrinde, pay sahipliği haklarına ilişkin menfaatlerin yasak kapsamına girmediği; bu hallerde, çağrının geçerli olduğu sonucuna ulaşılmaktadır³⁴⁸. Örneğin, temsilcinin; pay sahibine, yönetim kurulu üyesi olması için olumlu oy kullanılması yönünde bir taahhütte bulunmasının yasağa aykırılık taşımadığı savunulmaktadır³⁴⁹.

Fikrimizce, söz konusu yasak diğer temsil türlerine teşmil edilecek şekilde geniş yorumlanmamalıdır. Başka bir ifadeyle, temsilcinin, pay sahibine menfaat sağlamanın istisnasız olarak her halde yasak olduğu sonucuna ulaşılmamalıdır. Ancak tarafların temsil yetkisi verilmesi yoluyla bir kanun veya anasözleşme hükmünü dolanmayı amaçladıklarının ispat edildiği hallerde, temsil yetkisinin verilmesine ilişkin işlemin geçersiz olduğu kabul edilmelidir³⁵⁰. Bu bakımdan, TTK md. 433/f.1'in kıyasen uygulanması da düşünülebilir.

³⁴⁵ **Poroy**, Vekâlet, s. 191-192. Aynı yönde, **Moroğlu**, Oy Sözleşmeleri, s. 68.

³⁴⁶ **Poroy**, Vekâlet, s. 195.

³⁴⁷ **Poroy**, Vekâlet, s. 195.

³⁴⁸ **Moroğlu**, Oy Sözleşmeleri, s. 68; **Tekinalp**, (**Poroy/Çamoğlu**), Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 1002; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 284; **Saka**, Genel Kurul, s. 148.

³⁴⁹ **Tekinalp**, (**Poroy/Çamoğlu**), Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 1002.

³⁵⁰ Oy sözleşmeleri bakımından benzer yönde, **Tekinalp**, (**Poroy/Çamoğlu**), Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 1002; **Poroy**, Vekâlet, s. 191-192; **Moroğlu**, Oy Sözleşmeleri, s. 68.

IV- Birden Fazla Temsilciye Yetki Verilmesi

Bir pay sahibinin birden çok temsilciye genel kurul toplantısına katılmak ve oy kullanmak hususunda yetki verip veremeyeceği incelenmesi gereken önemli bir husustur. Türk-İsviçre doktrinindeki hakim görüşe ve Alman doktrinindeki bazı yazarlara göre birden fazla payın maliki olan bir pay sahibi, kural olarak birden fazla temsilci atayabilir³⁵¹. TTK md. 425'in gerekçesi de bu görüşü destekler niteliktedir³⁵². Anonim ortaklıkta her bir pay birbirinden bağımsız olduğundan; bir pay sahibi maliki olduğu her bir pay için ayrı ayrı olmak üzere, birden fazla temsilci atayabilir³⁵³. Ayrıca *Helvacı*; bir pay sahibinin, temsilcisine

³⁵¹ Türk Hukuku'nda; **Arslanlı**, C. II-III, s. 50; **Arslanlı**, Umumi Heyet, s. 249; **Teoman**, Olumlu ve Olumsuz, s. 16; **Helvacı**, M., Genel Kurul, s. 49; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 61; **Karahan/Bozgeyik**, s. 658; **Pulaşlı**, Şerh, C. II, §37, Nr. 184; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 982; **Kaya, A.**, s. 148; **Özdemir/Yiğit**, s. 437-438; **Yiğit**, s. 61-62; **Saka**, Genel Kurul, s. 146; **Toraman Çolgar**, s. 1728; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 53, dn. 19; **Eminoğlu**, s. 73. Aynı yönde, **Şener**, 1. Baskı, s. 473. Ancak yazar; eserinin son baskısında, bu ifadeye yer vermemiştir. İsviçre Hukuku'nda; **Hagmann**, s. 23, 32; **Böckli**, Stellvertreter, s. 173; **Bürgi**, Art. 689, Nr. 20; **Schaad**, OR 689, Nr. 40; **von Salis**, s. 349; **Schucany**, Art. 689, Nr. 2; **Schönenberger**, s. 274; **von Steiger**, Aktiengesellschaft, s. 69; **Haefliger**, s. 51; **Moser**, s. 103; **Zehnder**, s. 79. Alman Hukuku'nda; **Grundmann**, AktG Großkommentar, §134, Nr. 106; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 59; **Drinhausen**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §118, Nr. 26; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 36; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 56; **Liebscher**, Gesellschaftsrecht, ed. **Henssler/Strohn**, AktG §134, Nr. 9; **Grossfeld/Spennemann**, s. 131. Zımnen bu yönde, **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681c. Krş. **Çeker**, Oy Hakkı, s. 269. Yazar, birden fazla payı bulunan pay sahiplerinin birden fazla temsilciye yetki verebileceğini kabul etmekle birlikte, mülga KY md. 21/f.10'da toplantıların sağlıklı bir şekilde yürütülebilmesi bakımından bir temsilci esasının kabul edildiğini belirtmektedir. Türk Hukuku'nda aksi yönde; **Domanıç**, s. 786; **Bilgili/Demirkapı**, s. 321-322. *Domanıç*'in, eTK md. 360/f.2'nin lafzındaki; “pay sahibi olan veya esas mukavelede hilafına hüküm bulunmadıkça, pay sahibi olmayan üçüncü *bir şahıs* vasıtasıyla da kullanabilir” ifadesine dayandığı anlaşılmaktadır. TTK md. 425'te de aynı ifade yer almaktadır. Söz konusu hükme göre; “pay sahibi olan veya olmayan *bir kişiyi* de temsilcisi olarak genel kurula yollayabilir”. Fikrimizce, hükmün lafzından yola çıkılarak, anonim ortaklığın ve pay kavramının genel ilkeleriyle bağdaşmayan bir daraltıcı yorum kabul edilmemelidir. Öte yandan, *Domanıç*; saklama, rehin, haciz gibi nedenlerle hamiline yazılı pay senetlerinin birden fazla kişinin elinde bulunması halinde; bunların her birinin, pay sahibi tarafından temsilci olarak yetkilendirilebileceğini belirtmektedir, **Domanıç**, s. 786.

³⁵² TTK md. 425'in gerekçesi, s. 537: “Hükümde “bir kişiyi temsilci olarak” ibaresinin yer alması, paysahibinin temsil yetkisini birden çok kişiye vermesine engel olacak şekilde yorumlanmamalıdır; meğerki kanundan ve esas sözleşmeden doğan oy haklarından yoksunlukların dolanılması (inter alia, Tasarı m. 433, 436) söz konusu olsun”.

³⁵³ **Teoman**, Olumlu ve Olumsuz, s. 15-16; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 982; **Saka**, Genel Kurul, s. 146; **Özdemir/Yiğit**, s. 437; **Yiğit**, s. 61; **Bürgi**, Art. 689, Nr. 20; **Schucany**, Art. 689, Nr. 2; **von Salis**, s. 349. Aynı yönde, **Şener**, 1. Baskı, s. 473. Ancak yazar; eserinin son baskısında, bu ifadeye yer vermemiştir. Birden fazla paya malik olan pay sahibinin birden fazla temsilci atayabileceğini kabul eden bazı yazarlar, her pay için en fazla bir temsilci atanabileceğini belirtmektedirler, **Liebscher**, Gesellschaftsrecht, ed. **Henssler/Strohn**, AktG §134, Nr. 9.

gündem maddeleri hakkında hangi yönde oy kullanacağına ilişkin talimat verebilmesinden yola çıkarak, farklı gündem maddeleri için ayrı temsilciler atayabileceğini belirtmektedir³⁵⁴.

Günümüzde, birden fazla paya malik olan bir pay sahibinin birden fazla temsilci atayabilmesi Türk-İsviçre Hukuku'nda hakim görüş tarafından kabul edilmesine karşılık, Alman Hukuku'nda durum tartışmalıdır³⁵⁵. Birden fazla payı bulunan bir pay sahibinin genel kurul toplantısına en fazla paylarının sayısı kadar temsilci aracılığıyla katılabileceği savunan yazarlar bulunmaktadır³⁵⁶. Buna gerekçe olarak, AktG §12/f.1/c.1'de her payın bir oy hakkına sahip olduğunun düzenlenmiş olması³⁵⁷; anonim ortaklığın kişiye değil sermayeye dayalı bir yapıya sahip olması³⁵⁸; bir kişinin sahibi olduğu payları birden fazla bankaya tevdi edip, temsil yetkisi vererek, birden fazla bankayı tevdi eden temsilcisi olarak atayabilmesi³⁵⁹ ve bir pay sahibinin farklı yönlerde oy kullanabileceğine göre aynı şekilde birden fazla temsilci de atayabilecek olması gösterilmektedir³⁶⁰.

³⁵⁴ **Helvacı, M.**, Genel Kurul, s. 49-50. Aynı yönde, **Kaya, A.**, s. 148; **Özdemir/Yiğit**, s. 438, dn. 13; **Yiğit**, s. 62, dn. 239; **Üçışık/Çelik**, s. 294.

³⁵⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. **van Laak, Hendrik/Ulbrich, Martin**, Entsendung mehrerer Stimmrechtsvertreter in die Hauptversammlung?, AG, 2006, s. 660-662.

³⁵⁶ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 36; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 60; **Drinhausen**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §118, Nr. 26; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 56; **Liebscher**, Gesellschaftsrecht, ed. **Henssler/Strohn**, AktG §134, Nr. 9; **Grossfeld/Spennemann**, s. 131.

³⁵⁷ **Heckelmann, Dieter**, Die uneinheitliche Abstimmung bei Kapitalgesellschaften, AcP, C. CLXX, s. 312; **Grossfeld/Spennemann**, s. 131; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 60.

³⁵⁸ **Grossfeld/Spennemann**, s. 131.

³⁵⁹ **van Laak/Ulbrich**, s. 660.

³⁶⁰ **van Laak/Ulbrich**, s. 660; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 60. Türk Hukuku'nda birden fazla paya sahip olan pay sahibinin aynı gündem maddesi için farklı yönlerde oy kullanabileceği ilk defa **Teoman** tarafından ileri sürülmüştür, **Teoman**, Olumlu ve Olumsuz, s. 22 vd. Aynı yönde, **Saka**, Genel Kurul, s. 146; **Toraman Çolgar**, s. 1732. Aksi yönde, **Arslanlı**, Umumi Heyet, s. 246; **Pulaşlı**, Şerh, C. II, §37, Nr. 184. **Arslanlı**, birden fazla temsilci aracılığıyla temsil edilen pay sahibinin payları için temsilcilerin farklı yönde oy kullanamayacağını da eklemektedir, **Arslanlı**, C. I, s. 47-48; **Arslanlı**, Umumi Heyet, s. 246. İsviçre Hukuku'nda birden fazla paya sahip pay sahibinin farklı yönde oy kullanabileceği yönünde, **Böckli**, Stellvertreter, s. 27; **Moser**, s. 104-105; **Weber-Dürler**, Depotstimmrecht, s. 65; **Tanner**, Art. 703, Nr. 29; **Dubs/Truffer**, Art. 703, Nr. 10. Alman Hukuku'nda husus tartışmalı olmakla birlikte, günümüzde hakim görüş, birden fazla paya sahip pay sahibinin aynı gündem maddesi için farklı yönlerde oy kullanabileceği şeklindedir, **Armbrüster, Christian**, Zur uneinheitlichen Stimmrechtsausübung im Gesellschaftsrecht, Festschrift für Gerold Bezzenberger, zum 70. Geburtstag, Berlin, 2000, s. 5 ve orada dn. 6'da anılan yazarlar; **Heider**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. I, §12, Nr. 20; **Heckelmann**, s. 330 vd. Öte yandan, tek pay sahipli anonim ortaklıkta, tek pay sahibinin farklı yönde oy kullanma konusunda bir menfaati bulunmadığı gerekçesiyle, böyle bir imkanın söz konusu olmadığı belirtilmektedir, **Aydoğan**, s. 274-275.

Hirschmann; pay sahibinin birden fazla temsilci atamasına ilişkin hakkını kötüye kullanması veya gereksiz şekilde çok sayıda temsilci göndererek, genel kurulun işleyişini zorlaştırması halinde, söz konusu hakkın sona ereceğini ifade etmektedir³⁶¹. Buna karşılık, doktrinde bazı yazarlar aksi görüşte olup; bir pay sahibinin birden fazla temsilci atayamayacağını ve genel kurul toplantısına katılması için yalnızca bir temsilciye yetki verebileceğini veya toplantıya bizzat katılması gerektiğini savunmaktadır³⁶².

Bu görüşü savunan yazarlardan *Kubis*; pay sahipliği hakları paya bağlı olmasına karşılık, payların sayısı dikkate alınmaksızın, hakların pay sahibi olan tek bir kişiye ait olduğuna dikkat çekmektedir³⁶³. Yazar, bir pay sahibinin birden fazla temsilci göndermesinin kabulünün; bir kişi ne kadar az paya sahipse, başka bir ifadeyle ne kadar küçük bir pay sahibi ise, daha az katılma hakkı bulunmasına; daha fazla paya sahip büyük pay sahiplerinin ise, ayrıcalıklı bir katılma hakkına sahip olmasına neden olacağını ve caiz olmayan nitelikteki her pay için bir temsilci atanması hakkının, genel kurul toplantısına katılma hakkının bölünmesi ve söz alma ile bilgi alma haklarının çoğaltılması anlamına geleceğini savunmaktadır³⁶⁴. Yazara göre, birden çok temsilcinin genel kurul toplantısına katılabileceğini savunan yazarların da gerekçe olarak ileri sürdüğü ARUG ile değiştirilen AktG §134/f.3/c.2'e³⁶⁵ dayanılarak, bir pay sahibinin birden fazla temsilci ataması halinde, anonim temsilcileri geri

³⁶¹ **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 56. Aynı yönde, **von Steiger**, Aktiengesellschaft, s. 69.

³⁶² **Junge, Michael**, Der Verkauf von Teilnahme- und Stimmrechten über das Internet und die zahlenmäßige Begrenzung der Übertragbarkeit von Teilnahme- und Stimmrechten, Festschrift für Volker Röhrich zum 65. Geburtstag, Köln, 2005, s. 282 vd.; **Hoffmann, Jochen**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler, Gerald/Stilz, Eberhard**, Münih, 2010, §118, Nr. 14; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 60; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 64.

³⁶³ **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 60. Aynı yönde, **van Laak/Ulbrich**, s. 660, dn. 13'te anılan yazarlar; **Hoffmann**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, 2010, §118, Nr. 14. Öte yandan, **Hoffmann**, birlikte temsil yetkisine sahip kanuni temsilcilerin istisna teşkil ettiğini ifade etmektedir, **Hoffmann**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §118, Nr. 14.

³⁶⁴ **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 60. Aynı yönde; **Hüffer**, §134, Nr. 27.

³⁶⁵ AktG 134/f.3/c.2: "Bevollmächtigt der Aktionär mehr als eine Person, so kann die Gesellschaft eine oder mehrere von diesen zurückweisen". Hüküm şu şekilde Türkçe'ye çevrilebilir: "Pay sahibi birden fazla kişiye temsil yetkisi verirse; anonim ortaklık, bu temsilcilerden birini veya daha fazlasını geri çevirebilir (genel kurul toplantısına kabul etmeyebilir).

çevirebilecek ve pay sahibinin genel kurul toplantısına bizzat veya yalnızca bir temsilcisi aracılığıyla katılmasını sağlayabilecektir³⁶⁶.

Hüffer ise, bu gerekçelere katılmakla birlikte, §134/f.3/c.2'nin değişiklik sonrası son hali karşısında, pay sahibinin anasözleşmede aksine hüküm bulunmadıkça, birden fazla temsilci atayabileceğini kabul ederek, anonim ortaklığın söz konusu temsilcileri toplantıya almama yetkisine vurgu yapmaktadır³⁶⁷.

van Laak/Ulbrich ise, kanuni düzenlemelerde açıklık olmadığını ve sorunun kanuni düzenlemelere dayanılarak cevaplanamayacağını belirterek; sadakat yükümlülüğü ve pay sahiplerinin menfaatleri bakımından bir inceleme yaparak, soruna yaklaşmaktadırlar³⁶⁸.

Tek bir paya malik olan bir pay sahibinin birden fazla iradi temsilci atayıp atayamayacağı hususu da incelenmelidir. İsviçre Hukuku'nda konuyu açıkça inceleyen yazarlar, tek bir paya malik olan pay sahibinin birden fazla temsilci atayamayacağı görüşündedirler³⁶⁹. Alman Hukuku'nda ise, durum tartışmalıdır³⁷⁰. Fikrimizce, tek bir paya malik olan pay sahibi *de lege ferenda* oy hakkının yeknesak olarak ve mükerrer olmadan

³⁶⁶ **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 60. Aynı yönde, **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 64. Aksi görüşte, **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §134, Nr. 57. Yazara göre, anonim ortaklık temsilcilerden en az birinin genel kurul toplantısına katılmasına izin vermek zorundadır. Bu görüşü savunan bazı yazarlar ise, gerekçe olarak, lafzi yorum yoluyla, oy hakkının “bir” temsilci aracılığıyla kullanılabileceğini düzenleyen AktG §134/f.3/c.1'i de göstermekteydiler, **van Laak/Ulbrich**, s. 660, dn. 12'de anılan yazarlar. Ancak ARUG ile AktG §134/f.3/c.2'de yapılan değişiklik sonrası, bu hüküm gerekçe teşkil edemeyecektir. Zira bu gerekçeyi eserinin eski baskılarında savunan *Hüffer*, eserinin son baskısında, söz konusu gerekçeye yer vermemiştir, **Hüffer**, §134, Nr. 27.

³⁶⁷ **Hüffer**, §134, Nr. 27. Yazara göre, anonim ortaklığın temsilcileri toplantıya almama yetkisi birlikte temsil yetkisi verilen temsilciler bakımından da geçerli olup; toplantı başkanı birlikte temsilcilerden yalnızca birinin toplantıya katılmasına izin verirse, diğer temsilciler, toplantıya girebilecek olan temsilciye alt temsil yetkisi vermelidir.

³⁶⁸ **van Laak/Ulbrich**, s. 662-665.

³⁶⁹ **Schönenberger**, s. 274; **Zehnder**, s. 79.

³⁷⁰ Atanamayacağı yönünde bkz. **Godin/Wilhelmi**, §134, Nr. 16. **Liebscher** de en az bir pay için bir temsilci atanabileceğini savunduğundan, tek pay sahibinin birden fazla temsilci atayamayacağını savunduğu söylenebilir. **Liebscher**, Gesellschaftsrecht, ed. **Henssler/Strohn**, AktG §134, Nr. 9. Atanabileceği fakat bu halde, anonim ortaklığın, genel kurul toplantısına temsilcilerden yalnızca birinin girmesine izin vermesi yönünde bkz. **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §134, Nr. 55. Atanabileceği yönünde bkz. **Drinhausen**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §118, Nr. 26.

kullanılması şartlarıyla birden fazla temsilci atayabilmelidir³⁷¹. Örneğin, önemli gündem maddelerinin görüşüleceği genel kurul toplantısında pay sahibi hukuki hususlarda uzmanlığına güvendiği bir avukat ile mali hususlarda, uzmanlığına güvendiği bir mali müşavire birlikte temsil yetkisi verebilmelidir³⁷². Zira her iki alan da ayrı uzmanlık gerektirdiğinden, pay sahibinin menfaatleri bakımından en uygun çözüm her iki temsilcinin genel kurul toplantısında bulunması fakat oy hakkının alt temsil yetkisine sahip bir tanesi tarafından kullanılmasıdır³⁷³. Dolayısıyla tek paya malik olan pay sahibinin birlikte temsil yetkisi vererek, birden fazla temsilciyi ataması mümkün olmalıdır³⁷⁴. Böylelikle, bütün temsilcilerin katılımı ile oy verme işlemi gerçekleştirilebileceğinden, oylar yeknesak biçimde kullanılabilir³⁷⁵. Temsilcilerin hangi yönde oy kullanacakları konusunda uzlaşamamaları halinde ise, somut gündem maddesine ilişkin oy kullanılmaması gereklidir. Zira bu halde, birlikte temsil yetkisi söz konusu olduğundan, temsilcilerin geçerli şekilde işlem yapabilmeleri için hep birlikte ve aynı yönde irade beyanı açıklamaları gerekmektedir.

Doktrindeki görüşleri belirttikten sonra, Türk pozitif hukukundaki hükümleri değerlendirmek gerekmektedir. Özellikle, TTK'nın oy hakkına ilişkin olarak benimsediği yeni sistem ve BTY md. 18/f.8 birlikte incelenmelidir. TTK'nın oy hakkına ilişkin sisteminde değişiklik, oy hakkının bağlı olduğu merkez kavram pay olmaktan çıkartılarak; pay sahibi haline getirilmiştir (TTK md. 434/f.2/c.1)³⁷⁶. BTY md. 18/f.8'e göre ise; "Her pay sahibinin genel kurulda sadece bir kişi tarafından temsil edilmesi esastır. Ancak birden fazla kişiye temsil yetkisinin verilmesi veya tüzel kişi pay sahiplerini temsil ve ilzama yetkili birden fazla kişinin genel kurula katılması durumlarında ise bunlardan ancak birisi tarafından oy

³⁷¹ Aynı yönde, **Özdemir/Yiğit**, s. 451.

³⁷² *Poroy* da pay sahibinin temsil hakkının, "kendi yerine daha bilgili ve tecrübeli katılmasını isteyen pay sahibine tanınan bir imkan" olarak nitelendirmektedir. **Poroy**, Vekâlet, s. 191.

³⁷³ **Hüffer**, §134, Nr. 27. Krş. **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 55. Yazara göre, bu gerekçe pek ikna edici olmayıp; kanuni kural, pay sahibinin oy hakkını bizzat kullanmasıdır. Zira pay sahibinden makul yönde oy kullanmak için gereken bilgilere sahip olması beklenmektedir. Pay sahibine genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılma hakkının verilmesinin başlıca amacı, kişisel engeller nedeniyle, pay sahibinin genel kurul toplantısına katılma hakkından mahrum kalmaması olup; temsilci aracılığıyla katılma hakkı ile pay sahibinin üçüncü kişilerin "know-how"ından faydalanması amaçlanmamaktadır.

³⁷⁴ Aynı yönde bkz. **Drinhausen**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §118, Nr. 26; **Özdemir/Yiğit**, s. 451.

³⁷⁵ **Özdemir/Yiğit**, s. 451.

³⁷⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §5, V, A.

kullanılabilir”. Söz konusu hükümler değerlendirildiğinde iki yönlü bir sonuç ortaya çıkmaktadır. Öncelikle, TTK’da bir pay sahibinin birden fazla kişiye temsil yetkisi vermesi konusunda açık bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak doktrinde, hazır bulunanlar listesinin düzenlendiği TTK md. 417/f.3’t³⁷⁷, (eTK md. 376’daki adıyla hazırun cetveli); “*temsil yoluyla katılacakların imza yerleri*”nden söz edilerek, dolaylı da olsa birden fazla temsilcinin genel kurul toplantısına katılmasına TTK’da cevaz verildiği belirtilmektedir³⁷⁸. BTY md. 18/f.8’de ise, bunun caiz olduğu açıkça düzenlenmiştir. Buna karşılık, birden fazla temsilcinin genel kurul toplantısına katılması halinde, ancak bunlardan alt temsil yetkisi verilecek bir tanesinin oy hakkını kullanabileceği düzenlenerek, önemli bir sınırlama getirildiği de görülmektedir. Aynı sınırlandırmayı içeren mülga KY md. 21/f.9, doktrinde eTK’ya aykırı olduğu gerekçesiyle eleştirilmiş ve geçersiz olduğu ifade edilmiştir³⁷⁹.

Ancak TTK’da oy hakkının merkez kavram olarak paya değil, pay sahibine bağlanmış olması, incelenen husus bakımından sorunlara yol açabilecek niteliktedir. Zira oy hakkının doğrudan pay sahibine bağlandığı sistemde, bir pay sahibinin farklı yönlerde oy kullanmasının bir hakkın çelişkili kullanılması yasağı kapsamında değerlendirilebileceği ve bir pay sahibi birden fazla paya sahip olsa dahi bir gündem maddesi için elindeki payların bir bölümü ile olumlu, diğer bölümü için olumsuz oy kullanamayacağı ileri sürülebilir³⁸⁰. Eğer, böyle bir sonuç benimsenirse; BTY md. 18/f.8 ile TTK sistemi arasında paralellik kurulabilecek ve bir pay sahibi, birden fazla temsilci atamaya yetkili olmakla birlikte, oy hakkının tek bir temsilci tarafından ve aynı yönde kullanılması gerektiği sonucuna ulaşılabilecektir³⁸¹. Ayrıca mevcut durumda, mülga KY md. 21/f.9 ile ETK arasındaki durumdan farklı olarak, BTY md. 18/f.8’in, TTK ile uyumlu olduğu ve dolayısıyla geçersiz olmadığı da savunulabilmektedir.

³⁷⁷ Hazır bulunanlar cetveli hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §5, II, B.

³⁷⁸ **Helvacı, M.**, s. 50; **Özdemir/Yiğit**, s. 438, dn. 13; **Yiğit**, s. 62, dn. 239.

³⁷⁹ **Helvacı, M.**, s. 50; **Özdemir/Yiğit**, s. 438; **Yiğit**, s. 62.

³⁸⁰ **Toraman Çolgar**, s. 1732; **Ayan**, s. 22. Öte yandan, *Toraman Çolgar*; pay sahibinin farklı yönde oy kullanmakta menfaati bulunan haller bakımından, farklı yönde oy kullanamamasının yerinde olmayacağını belirtmektedir, **Toraman Çolgar**, s. 1732.

³⁸¹ **Ayan**, s. 22.

Fikrimizce; böyle bir sonuç, anonim ortaklıklarda pay sahipliği mevkiinin pay sahibinin şahsına değil, paya bağlı olması ilkesiyle çelişmekte olup; oy hakkı ve pay sahibinin temsilci aracılığıyla genel kurul toplantılarına katılma ve ilgili hakları kullanma hakkını sınırlandırmaktadır. Ancak oy hakkının merkez kavram olarak pay sahibine bağlanması³⁸², yalnızca oy hakkının sınırlandırılması imkanıyla sınırlı şekilde ele alınarak; hak ve borçların kaynağını payın oluşturduğu³⁸³; anonim ortaklığın, sermaye ortaklığı karakteri ile payların bağımsızlığı ilkesinin daha çok örtüştüğü ve hamiline yazılı pay senetleri yönünden, farklı yönde oy kullanılmasının fiilen engellenmeyeceği gibi diğer gerekçeler de göz önünde tutulduğunda; TTK sisteminde de birden fazla payı bulunan pay sahibinin, farklı yönlerde oy kullanabileceğinin kabul edilmesi gerektiği düşüncesindeyiz³⁸⁴. Buna bağlı olarak, birden fazla payı bulunan bir pay sahibinin, farklı yönlerde oy kullanacak olan toplu temsilcilere temsil yetkisi dağıtabileceği akla gelebilir³⁸⁵. Gerçekten, yüz adet paya sahip bir pay sahibi; paylarından yetmiş tanesi için organ temsilcisini yetkilendirirken; kalan otuz tanesi için bağımsız temsilci veya bir kurumsal temsilciyi yetkilendirebilir.

De lege ferenda TTK’da yapılacak bir değişiklikle, oy hakkı bakımından merkez kavramın tekrar pay olarak belirlenmesi yerinde olacaktır³⁸⁶. Böylelikle, Türk Hukuku’nda da tereddütsüz olarak, daha yerinde olduğunu düşündüğümüz, ister tek bir ister birden çok paya malik olsun bir pay sahibinin birden fazla temsilci atayabilmesi imkanının varlığı hiçbir şüpheyi yer bırakmaksızın tanınmış olacaktır. Zira oy hakkının paya bağlı olması halinde, BTY md. 18/f.8 de mülga KY md. 21/f.9 gibi kanuna aykırı bir yönetmelik hükmü haline gelecek ve geçersiz hale gelecektir.

³⁸² Oy hakkının paya bağlı olması hakkında ayrıntılı bilgi ve eleştiriler için bkz. aşağıda §5, V, A.

³⁸³ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, Nr. 757, 761, 864; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 190.

³⁸⁴ **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 190.

³⁸⁵ **Ayan**, s. 22, dn. 64.

³⁸⁶ Oy hakkının merkez kavram olarak, pay sahibine bağlanmasının isabetsiz olduğu yönünde bkz. **Teoman**, Oy Hakkı, s. 14. Düzenlemenin tartışmaya açık olduğu yönünde bkz. **Toraman Çolgar**, s. 1721.

Birlikte temsil yetkisi verilmiş birden fazla temsilciden hiç biri, kendisine alt temsil yetkisi verilmedikçe, tek başına genel kurul toplantısına katılmaya ve ilgili hakları kullanmaya yetkili değildir³⁸⁷.

Alman Hukuku'nda, pay sahibinin temsilcisini seçerken, anonim ortaklığa ve diğer pay sahiplerine karşı sadakat yükümünü gözetmesi gerektiği belirtilmektedir³⁸⁸. Dolayısıyla genel kurul toplantısına katılımları, açıkça anonim ortaklığın menfaatlerine aykırı olacak veya suç teşkil edebilecek bir amaç güderek toplantıya katılacak olan veya daha önce ekonomik nitelikteki suçlardan hüküm giymiş olan kişilere, temsil yetkisi verilmemesi gerektiği ve anonim ortaklığın, söz konusu nitelikteki temsilcileri toplantıya almayabileceği kabul edilmektedir³⁸⁹. Öte yandan, bu konuda değerlendirme yapılırken, halka açık anonim ortaklıklarda, halka kapalı küçük anonim ortaklıklara göre daha esnek davranılması gerekmektedir³⁹⁰.

Türk Hukuku'nda, anonim ortaklıkta pay sahibinin, ortaklığa ve diğer pay sahiplerine karşı sadakat yükümlülüğü, kural olarak, kabul edilmediğinden³⁹¹; pay sahibinin temsilcisini seçerken, anonim ortaklığa ve diğer pay sahiplerine karşı bu yönde bir yükümlülüğü bulunmamaktadır³⁹².

2007/36/EC sayılı Direktif md. 10/f.2'ye göre; Direktif md. 13/f.5'e halel gelmemek şartıyla, üye ülkeler; bir pay sahibinin belirli bir genel kurul toplantısında atayabileceği

³⁸⁷ **Hoffmann**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, 2010, §118, Nr. 14.

³⁸⁸ **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 57; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 48.

³⁸⁹ **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 57; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 48. Temsilcinin, anonim ortaklık ile rekabet halinde olmasının, bu kapsamda değerlendirilip değerlendirilmeyeceği tartışmalıdır. Değerlendirilmesi gerektiği yönünde bkz. **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 57. Aksi yönde bkz. **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 48.

³⁹⁰ **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 48.

³⁹¹ Bkz. yukarıda §2, VI, B, dn. 545'te anılan yazarlar.

³⁹² Öte yandan, pay sahibinin temsilcisinin, söz konusu sıfat ile elde ettiği bilgileri, temsilci olarak genel kurul toplantısına katıldığı anonim ortaklığın aleyhine kullanması ve ortaklığa zarar vermesi halinde, belirli şartlarla, pay sahibinin tazminat yükümlülüğü doğabilir. Temsilcilerin anonim ortaklığa karşı sorumlulukları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. §9, IV.

temsilci sayısını sınırlandırabilirler. Ancak payların birden fazla farklı hesapta saklanması halinde, pay sahibi söz konusu sınırlandırmadan etkilenmez.

V- Temsil Yetkisinin Verilmesinde Şekil

A- Elektronik Ortamda Genel Kurul Toplantısına Katılma İmkânı Bulunmayan Anonim Ortaklıklarda

1- İlke: Pay Türünün Belirleyici Olması

Temsil yetkisinin verilmesinde şekil konusu, temsil olunan pay sahibinin paylarının türüne göre ayırım yapılarak incelenmelidir³⁹³. Söz konusu ayırımın dayanağını, TTK md. 426 hükmü teşkil etmektedir³⁹⁴. Dolayısıyla konu aşağıda, bu ayırma göre incelenecektir. Toplu temsilci ve elektronik genel kurul toplantılarında pay sahibini temsil edecek temsilciler için de aynı ilke geçerli olacaktır³⁹⁵. Zira TTK md. 426, iradi temsile uygulanacak genel hüküm niteliği taşımaktadır³⁹⁶.

2- Nama Yazılı Paylar, Senede Bağlanmamış Paylar ile İlmühaberlerde Temsil Yetkisinin Veriliş Şekli

TTK md. 426/f.1'ya göre, nama yazılı paylar, senede bağlanmamış paylar ile ilmühaberlerde, temsil yetkisi yazılı şekilde verilmelidir³⁹⁷. Dolayısıyla nama yazılı paylar, senede bağlanmamış paylar ile ilmühaberler yönünden temsil yetkisi verilmesi için adi yazılı bir yetki belgesi yeterli ve gereklidir³⁹⁸. Bu düzenlemenin, TBK'nın temsile ilişkin esaslarına

³⁹³ **Domanıç**, s. 787-788; **Ayan**, s. 6; **Yanlı**, s. 69. Krş. aşağıda §4, IV, C.

³⁹⁴ Hükümün mehzazı OR md. 689a da aynı yönde bir düzenleme içermektedir.

³⁹⁵ **Ayan**, s. 20.

³⁹⁶ **von Salis**, s. 416; **Meyer**, s. 34. Ayrıca bkz. yukarıda §3, II.

³⁹⁷ TTK md. 426/f.2'de, eTK md. 360/f.3'ten farklı olarak, senede bağlanmamış paylar ve ilmühaberler için temsil yetkisi verilmesinin de yazılı şekil şartına tabi olduğunu açıkça düzenlemiştir, **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 324-325. Öte yandan, eTK döneminde de doktrinde, aynı husus kabul edilmekteydi, **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 977; **Yılmaz, L.**, Genel Kurul Kararları, s. 833; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 264, dn. 52; **Narbay**, Pay Defteri, s. 214; **Yiğit**, s. 62-63.

³⁹⁸ **Arslanlı**, Umumi Heyet, s. 227, 249; **Teoman**, Olumlu ve Olumsuz, s. 15; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 977; **Domanıç**, s. 788; **Tekil**, s. 356; **Pulaşlı**, Şerh, C.

TTK hükümleri tarafından getirilen en önemli istisnalardan biri olduğu belirtilmektedir³⁹⁹. Zira TBK’da temsil yetkisinin verilmesi, kural olarak, herhangi bir şekle tabi değildir⁴⁰⁰. Yazılı şekil, geçerlilik şartıdır (TTK md. 1, TBK md. 12)⁴⁰¹. Yetki belgesindeki şekli eksiklikler sonradan tamamlanamaz⁴⁰². Dolayısıyla yetki belgesini veya şekil (içerik) yönünden geçerli bir yetki belgesini ibraz etmeyen kişiler toplantıya kabul edilmemelidir. Şekle aykırılık halinde, temsil yetkisi geçersiz olacaktır. Bunun sonucu olarak da temsilci sıfatıyla toplantıya katılan kişi yetkisiz temsilci konumunda olacak ve bu kişinin katılımıyla alınan kararlar iptal edilebilir hale gelecektir⁴⁰³. Ayrıca şekle aykırılık nedeniyle geçersiz olarak yetkilendirilen kişiyi toplantıya kabul ederek, alınan kararların iptal edilebilir hale gelmesine neden olan yönetim kurulu üyelerinin de genel kurul toplantılarının hazırlanmasına ilişkin vazgeçilmez ve devredilemez görevi çerçevesinde sorumlulukları doğabilir (TTK md. 375/f.1/f bendi).

Kanun koyucunun yazılı şekil şartı öngörmesinin gerekçesi; temsilcinin yetkisinin, hem ortaklığa hem genel kurul toplantısına katılan diğer kişilere karşı tereddütsüz şekilde ispatının sağlanmasıdır⁴⁰⁴. Ayrıca yazılı temsil yetkisi; pay sahibinin temsil yetkisi verdiği kişinin, toplantıya temsilci sıfatıyla katılmak isteyen kişi olduğunun teyidi konusunda da rol oynayacaktır⁴⁰⁵.

I, §29, Nr. 362, 375; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 794; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 264-265; **Kaya, A.**, s. 146; **Yiğit**, s. 62; **Özdemir/Yiğit**, s. 440; **Ayan**, s. 6; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 65; **Böckli**, Stellvertreter, s. 165; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 242; **Schucany**, Art. 689, Nr. 3; **von Steiger**, Aktiengesellschaft, s. 185; **von Salis**, s. 416; **Ruoff**, s. 94; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §24, Nr. 126; **von Büren/Stoffel/Weber**, Nr. 533; **Hagmann**, s. 23; **Bürgi**, OR 689, Nr. 31.

³⁹⁹ **Şener**, Ortaklıklar, s. 493.

⁴⁰⁰ **Esener**, s. 39; **Akyol**, Temsil, s. 177; **İnceoğlu**, s. 139; **Kocayusufpaşaoğlu**, §46, Nr. 3; **Bahtiyar**, Yetki Belgesi, s. 25; **Cihan**, s. 51; **Zäch/Künzle**, Art. 33, Nr. 34; **von Tuhr/Peter**, s. 355-356; **Gauch/Rey/Schluep/Schmid**, §13, Nr. 1347; **Bucher**, s. 602.

⁴⁰¹ **Böckli**, Stellvertreter, s. 165; **von Steiger**, Aktiengesellschaft, s. 185; **von Salis**, s. 416; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 977; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 264-265; **Şener**, Ortaklıklar, s. 493; **Bilge**, Temsilci, s. 347, dn. 19; **Bahtiyar/Hamamcioğlu**, Genel Kurul, s. 59, dn. 160; **Bahtiyar/Hamamcioğlu**, Fiziken, s. 172, dn. 122; **Yiğit**, s. 62; **Özdemir/Yiğit**, s. 440.

⁴⁰² **Yasaman, Hamdi**, Genel Kurul Kararının İptali, Şirketler Hukuku ve Sermaye Piyasası Hukuku ile İlgili Makaleler, Mütalâalar, Bilirkişi Raporları, C. I, İstanbul, 2006, s. 159; **von Salis**, s. 417; **Zöllner**, Kölner Kommentar, §134, Nr. 90; **Semler**, §38, Nr. 51. Aksi yönde, **Haefliger**, s. 52.

⁴⁰³ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §8, III, A.

⁴⁰⁴ **von Salis**, s. 416.

⁴⁰⁵ **von Salis**, s. 417.

Yazılı temsil yetkisi, el yazısıyla atılmış (ıslak) imzası ile verilir⁴⁰⁶. Elektronik imza ile temsil yetkisi verilebilip verilemeyeceği hususu ise, aşağıda ayrıntılı olarak inceleneceğinden burada üzerinde durulmayacaktır⁴⁰⁷. Yetki belgesini imzalayacak olan kişi; anonim ortaklık pay defterinde pay sahibi olarak görünen kişi veya kanuni temsilcisi ile intifa hakkı sahibi yahut alt temsil yetkisinin varlığı halinde, asıl temsilci olabilir⁴⁰⁸. Öte yandan, pay defterindeki kayıtlar açıklayıcı nitelikte olduğundan; defterdeki kaydın yanlış olması halinde, maddi hukuka göre gerçek pay sahibi olan kimse bu sıfatını ispatlayarak, temsil yetkisi verebilir ve yetki belgesini imzalayabilir⁴⁰⁹. Bu nedenle, pay defterinin temsil yetkisini verebilecek kişi ve yetkili temsilcinin belirlenmesinde önemli bir işlevi bulunduğu belirtilmektedir⁴¹⁰.

Temsil yetkisinin ayrı bir belge üzerinde, müstakil olarak verilmesi zorunlu değildir⁴¹¹. Dolayısıyla temsil yetkisinin, taraflar arasında yapılan bir sözleşmenin içinde verilmesi de kural olarak mümkündür⁴¹². Temsilcinin yetkili olduğunu ispat ederek, toplantıya katılabilmesi bakımından yetki belgesi, pay sahibi tarafından temsilciye teslim edilmelidir.

⁴⁰⁶ **Böckli**, Stellvertreter, s. 165; **Moser**, s. 92; **Nahrath**, s. 87; **Schucany**, Art. 689, Nr. 3; **Schaad**, Art. 689a, Nr. 10; **von Salis**, s. 417; **Özdemir/Yiğit**, s. 444. Borçlar Hukuku bakımından yetki belgesinin yazılı olması ve temsil olunanın ıslak imzasını içermesi gerektiği yönünde, **Schilken**, Staudingers Kommentar, §172, Nr. 1; **İnceoğlu**, s. 115, dn. 63.

⁴⁰⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, IV, B.

⁴⁰⁸ Pay defterine kayıtlı pay sahibi veya temsilcisinin imzalayacağı yönünde bkz. **Böckli**, Stellvertreter, s. 165 ve orada dn. 39; **Moser**, s. 92; **Nahrath**, s. 87; **Schucany**, OR 689, Nr. 2; **von Steiger**, Aktiengesellschaft, s. 70; **Schaad**, Art. 689a, Nr. 10; **von Salis**, s. 417; **Ruoff**, s. 94; **von Büren/Stoffel/Weber**, Nr. 533; **Turanboy**, Temsilci, s. 430; **Bilge**, Temsilci, s. 347; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 265; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 59; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Fiziken, s. 171-172; **Yiğit**, s. 64-65; **Özdemir/Yiğit**, s. 444.

⁴⁰⁹ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 981; **Narbay**, Pay Defteri, s. 215; **Yiğit**, s. 65; **Özdemir/Yiğit**, s. 444-445. Ortaklığın da pay defterinde kayıtlı olan kişisini maddi hukuk bakımından gerçekte bu sıfatı taşımadığını bilmesi halinde, pay defterinde kayıtlı kişiyi genel kurul toplantısına kabul etme yükümlülüğü bulunmadığı ifade edilmektedir. Bkz. **von Steiger**, Aktiengesellschaft, s. 71. **Özdemir/Yiğit**; eTK md. 375 gereği, yönetim kurulunun pay sahiplerinin genel kurul toplantısına katılma ve oy haklarını kullanma yetkilerinin bulunup bulunmadığını tespit konusunda gerekli önlemleri alma yükümlülüğü kapsamında, bu yöndeki bir iddiayı dinleme zorunluluğu bulunduğunu belirtmektedirler. TTK'da, eTK md. 375'in karşılığı bir hüküm bulunmamasıyla birlikte, pay defterinin açıklayıcı niteliği ve genel kurul toplantısına yetkisiz kimselerin katılmaması bakımından, sonuç değişmeyecektir.

⁴¹⁰ **Narbay**, Pay Defteri, s. 215.

⁴¹¹ **von Salis**, s. 418. Krş. TTK md. 428/f.2. Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, IV, E.

⁴¹² **von Salis**, s. 418.

Toplu temsilciler bakımından da durum aynıdır⁴¹³. Ancak pay sahiplerinin, toplu temsilcileri yetkilendirdikleri yetki belgesini hataen ortaklığa göndermeleri halinde, ortaklığın yetki belgesini temsilciye ulaştırması gerektiği belirtilmektedir⁴¹⁴.

Yargıtay, eTK döneminde; “Hisse senedi geçersiz sayılsa dahi devralanın bu paylara ilişkin oyları kullanmasının vekâletsiz tasarruf olarak kabulü ve toplantıda hazır bulunan pay sahibinin ses çıkartmamak suretiyle icazet vermiş olduğu” yönünde karar vermiştir⁴¹⁵. *Yiğit*, söz konusu kararı; yazılı yetki belgesi bulunmaksızın, pay sahibinin susması ve icazet yoluyla temsil yetkisi verilmesi mümkün olmadığından, geçersiz pay devirlerinde, devreden pay sahibinin rızasıyla devralanın yetkisiz olarak genel kurul toplantısına katılmasının kabul edilemeyeceği gerekçesiyle, haklı olarak eleştirmektedir⁴¹⁶. Ancak *Yiğit*’in ortak yazarı olduğu sonraki tarihli bir makalede aksi görüşün savunulduğu anlaşılmaktadır. Sonraki tarihli makalelerinde, *Özdemir/Yiğit*; yazılı devir sözleşmesi ve buna ek olarak, huzurda (toplantıda) devreden rızasının yazılı temsil yetkisi verilmesinden daha güçlü olduğu ve geçerlilik şekli olan yazılı şekil şartını bertaraf etmediğini savunmakta ve Yargıtay’ın kararını yerinde bulmaktadırlar⁴¹⁷. Bu görüşe göre; pay devri sözleşmesi geçersiz olsa dahi yazılı devir sözleşmesi ile dolaylı şekilde temsil yetkisi verilebilir⁴¹⁸.

Fikrimizce; söz konusu karar ve *Özdemir/Yiğit* tarafından ileri sürülen gerekçeler kabul edilemez. Öncelikle, pozitif hukuk hükümleri böyle bir sonucun kabulüne engeldir. Öncelikle, TTK md. 426/f.1 ve eTK md. 360’ın lafzı, yoruma yer bırakmayacak derecede açıktır. Her iki hüküm de açık temsil yoluyla temsilciye yetki verilmesi halinde, (dış) temsil yetkisinin yazılı yetki belgesi ile verilmesini geçerlilik şartı olarak düzenlemektedir. Dolayısıyla “susma yoluyla devralanın toplantıya katılmasına devreden icazet vermesi”

⁴¹³ **Ayan**, s. 21. Krş. **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 413. Yazar; “doldurulmuş talimat belgelerinin”, ortaklık tarafından bağımsız temsilciye gönderileceğini belirtmektedir. Fikrimizce, pay sahibi ile toplu temsilciler arasında ayrı bir vekâlet sözleşmesi bulunduğundan, pay sahiplerinin yetki belgelerini doğrudan toplu temsilcilerine göndermeleri daha isabetlidir.

⁴¹⁴ **Ayan**, s. 21, 29.

⁴¹⁵ Yargıtay 11. HD, E. 1989/786 K. 1989/737, T. 10.02.1989 sayılı kararı (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁴¹⁶ **Yiğit**, s. 62-63, dn. 243.

⁴¹⁷ **Özdemir/Yiğit**, s. 440-441, 446.

⁴¹⁸ **Özdemir/Yiğit**, s. 440-441, 446.

şeklinde bir yorum, söz konusu hükümlere aykırılık teşkil eder. Yazılı pay devri sözleşmesinde, devralanın ortaklık nezdinde şeklen pay sahibi sıfatını kazanması için gerekli işlemler tamamlanana kadar devreden ve şeklen pay sahibi görünen kişinin temsilcisi olarak, pay sahipliği haklarını kullanacağına yönelik bir yetkilendirme beyanı bulunmadıkça⁴¹⁹; devir sözleşmesi veya şeklen pay sahibi konumunda olan kişinin toplantıda susması temsil yetkisi verildiği şeklinde yorumlanamaz. Zira taraflar arasındaki sözleşmenin konusu ve sözleşmedeki irade beyanları pay devrine ilişkin olup; temsil yetkisi verildiği yönünde anlaşılması mümkün değildir. Bu halde, yazılı şekil şartının bertaraf edilmediği de ileri sürülemez. Çünkü sözleşmede yazılı irade beyanları, temsil yetkisi verilmesine yönelik değildir.

Öte yandan, pay devri sözleşmesi; sözleşmelerin nispiliği ilkesi gereği, kural olarak, devreden ve devralan arasında hukuki etkilerini doğurur. Dolayısıyla pay defterine kayıt yoluyla şekli anlamda pay sahipliği sağlanmadan veya pay defterindeki kaydın hüküm ifade etmediği kanıtlanarak, maddi anlamda pay sahipliği sıfatı ispat edilmeden; taraflar arasındaki sözleşmenin, devredenin susarak, icazet vermesi ile ortaklığa karşı da etkili hale geleceği ve devredene pay sahipliği haklarını kullanma yetkisi sağlayacağı savunulamaz⁴²⁰. Ayrıca karardan anlaşıldığı üzere, hem devreden hem devralan pay sahibinin genel kurul toplantısına katılması kabul edilemez. Genel kurul toplantısına katılmaya yetkili kişiler TTK hükümlerine göre belirlenmekte olup; bu kişiler dışında kalanların toplantıya katılımı yetkisiz katılım niteliği taşır. Bunun yanında, genel kurul toplantısına katılmaya yetkili kişilerin teşhisi de ortaklığa düşen bir yükümlülük olup; payını devreden veya pay devralan pay sahiplerinin iradesine tabi kılınmaz.

BTY md. 18/f.7⁴²¹ ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 8’de, temsil olunanın yetki belgesindeki imzasının noterlikçe onaylanması veya temsil olunanın noter onaylı bir imza sirkülerinin ibrazı aranmaktadır. Dolayısıyla BTY md. 18/f.7 ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 8 hükümleri, temsil olunanın imzasının noter tarafından tasdik ettirilmesi (resmi onaya tabi

⁴¹⁹ Bu halde de temsil yetkisinin; “payın bölünmezliği ilkesi”ne aykırı şekilde, muvazaalı şekilde verilmemesi gereklidir. Aksi halde, temsil yetkisi geçersiz olacaktır (TTK md. 433/f.1). Aynı yönde, **Holzborn**, §134, Nr. 16.

⁴²⁰ Aynı yönde, **Dağ**, s. 68.

⁴²¹ BTY md. 18/f.7 ile aynı yönde, mülga KY md. 21 a/f.7.

adi yazılı şekil)⁴²² veya temsil olunanın noter onaylı bir imza sirkülerinin ibrazını bir temsil yetkisi yönünden bir şekil şartı olarak düzenlemektedirler. Buna karşılık, TTK md. 426/f.1'e göre; nama yazılı paylar, senede bağlanmamış paylar ile ilmühaberler için adi yazılı şekil gerekli ve yeterlidir.

Konu, halka kapalı anonim ortaklıklar bakımından BTY md. 18/f.7 ile halka açık anonim ortaklıklar bakımından SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 8 yönünden farklı şekilde değerlendirilmelidir. Zira her iki hüküm bakımından ayrı sonuçlara ulaşılması söz konusudur.

Temsil olunanın yetki belgesindeki imzasının noterlikçe onaylanması veya temsil olunanın noter onaylı bir imza sirkülerinin ibrazını arayan BTY md. 18/f.7; temsil yetkisinin verilmesinde adi yazılı şekli geçerlilik şartı olarak düzenleyen TTK md. 426/f.1'e; kanunda aksi öngörülmedikçe, sözleşmelerin ve hukuki işlemlerin şekle tabi olmadığına ilişkin TBK md. 12'ye ve vekâlet sözleşmesini geçerlilik şekline tabi olmaksızın akdine cevaz veren TBK md. 503'e aykırı olduğundan geçersizdir⁴²³. Bu bakımdan, dayanağını herhangi bir kanun hükmü teşkil etmeyen BTY md. 18/f.7; normlar hiyerarşisi (kurallar kademelenmesi) ilkesine de aykırıdır⁴²⁴.

TTK md. 407/f.2'de; TTK md. 333'ta sayılanlar dışında hangi ortaklıklarda Bakanlık temsilcisinin genel kurulda bulunacağı ve genel kurul toplantıları için bu temsilcilerin görevlendirilmelerine ilişkin usul ve esaslar ile bunların nitelik, görev ve yetkileri ayrıca ücret

⁴²² **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 125; **Bahtiyar**, Anasözleşme, s. 58-59.

⁴²³ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-47 ve orada dn. 14; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681c; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 59-60; **Helvacı, M.**, Genel Kurul, s. 47-49; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 362, 375; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 789-790; **Yiğit**, s. 63; **Özdemir/Yiğit**, s. 441-442; **Narbay**, Pay Defteri, s. 215, dn. 349; **Bilgili**, Stellvertretung, s. 258. Aynı yönde, **Yasaman, Hamdi**, Genel Kurul Toplantı Nisabı (Çağrısız Genel Kurul), Şirketler Hukuku ve Sermaye Piyasası Hukuku ile İlgili Makaleler, Mütalâalar, Bilirkişi Raporları, C. II, İstanbul, 2013, s. 145. Krş. **İmregün, Oğuz**, Anonim Ortaklıkta Genel Kurula Temsilci Olarak Katılan Vekillerin Vekâletnamelerinin (Yetki Belgelerinin) Şekli Ve Buna Aykırılık Nedeni İle Genel Kurul Kararına Karşı Butlan Davası, Bilirkişi Raporları (2006), İstanbul, 2007, s. 85; **İmregün, Oğuz**, Anonim Ortaklıkta Genel Kurula Katılma İçin Gerekli Vekâletname, Bilirkişi Raporları (2007), İstanbul, 2008, s. 199-200. Yazar, bilirkişi raporu hazırladığı iki somut olayda da mülga KY hükümlerinin, eTK md. 360/f.4'e aykırı olup olmadığının mahkemenin takdirinde bir husus olduğunu ifade ederek, kesin bir görüş belirtmemiştir.

⁴²⁴ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-47 ve orada dn. 14; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681c; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 59-60; **Helvacı, M.**, Genel Kurul, s. 47-49; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 362, 375; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 789-790; **Yiğit**, s. 63; **Özdemir/Yiğit**, s. 441-442; **Narbay**, Pay Defteri, s. 215, dn. 349; **Saka**, Genel Kurul, s. 145.

tarifeleri Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca çıkarılacak bir yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir. TTK md. 407/f.2'ye dayanılarak çıkarılan ve TTK'nın belirli hükümlerinin uygulanmasını göstermeyi amaçlayan BTY ise, bu anlamda kanuni dayanağı haiz bir uygulama yönetmeliği niteliği taşımakta olup, hukuka uygundur⁴²⁵. Öte yandan, BTY hükümlerinin normlar hiyerarşisi ilkesine aykırı olmaması için TTK hükümlerine ve TTK md. 407/f.2'de belirlenen içeriğe uygun düzenlemeler içermesi gereklidir. Ancak pay sahiplerinin temsilcilerini yetkilendirmelerine ilişkin şekil kuralı, TTK md. 407/f.2'de sayılan yönetmelikle düzenleneceği belirtilen hususlar arasında yer almadığından; BTY md. 18/f.7 kanuni dayanaktan yoksundur⁴²⁶. Dolayısıyla BTY md. 18/f.7; hem kanun hükümlerine (TBK md. 12, TBK md. 503 ve TTK md. 426/f.1) hem normlar hiyerarşisi ilkesine aykırı olduğundan geçersizdir⁴²⁷.

Ayrıca TTK'da öngörülenden daha ağır bir şekil şartı düzenleyen BTY md. 18/f.7, pay sahibinin temsil hakkını, vazgeçilmez niteliğine uygun olmayan şekilde sınırlandırmaktadır. Zira temsil olunanın imzasının noterde onaylanması veya imza sirkülerinin aranması, temsil yetkisinin verilmesi için gereken zamanın ve masrafın artmasına neden olacağı gibi bazı hallerde, çeşitli ek işlemleri de zorunlu kılacağından, temsilci aracılığıyla toplantıya katılmak isteyen pay sahipleri için külfet teşkil edecektir⁴²⁸. Gerçekten, yurtdışında yerleşik Türk ve yabancı uyruklu pay sahiplerinin temsil yetkisi vermeleri için hazırladıkları yetki belgesini konsoloslukta veya Türkiye'deki bir yeminli tercümana çevirtmek zorunda kalmaları gibi pay sahipleri yönünden ciddi külfet teşkil edecek ve temsilci aracılığıyla katılma hakkının fiilen kullanılmasını güçleştirecek bazı ek işlemler yapılması zorunluluğu ortaya çıkabilecektir⁴²⁹.

⁴²⁵ Mülga KY hakkında bu yönde, **Helvacı, M.**, Genel Kurul, s. 4, 6.

⁴²⁶ Mülga KY döneminde, İdare'nin yönetmelikle bu konuyu düzenleme yetkisi bulunmadığı yönünde bkz. **Saka**, Genel Kurul, s. 145.

⁴²⁷ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-47 ve orada dn. 14; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681c; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 59-60; **Helvacı, M.**, Genel Kurul, s. 47-49; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 362, 375; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 789-790; **Yiğit**, s. 63; **Özdemir/Yiğit**, s. 441-442; **Narbay**, Pay Defteri, s. 215, dn. 349.

⁴²⁸ **Helvacı, M.**, Genel Kurul, s. 48; **Bilge**, Temsilci, s. 341; **Yiğit**, s. 63, dn. 245; **Özdemir/Yiğit**, s. 441. Benzer yönde, **Turanboy**, Temsilci, s. 432.

⁴²⁹ **Özdemir/Yiğit**, s. 441.

Pay sahipleri ise, söz konusu ek masraf ve külfetlere katlanmaktan imtina etmek isteyeceklerdir⁴³⁰.

BTY md. 18/f.7’de öngörülen şekil şartının uygulama bakımından da elverişli olmadığı belirtilmektedir⁴³¹. Bu görüşü savunan yazarlar, pay sahibinin; bir genel kurul toplantısı sırasında hastalık veya objektif nitelikte toplantıdan ayrılmasını gerektirecek bir nedenin gerçekleşmesi halinde, toplantı salonunda düzenleyeceği yazılı yetki belgesindeki imzasını notere onaylatamayacağı ve yanında imza sirküleri de bulunmadığı için o sırada bir temsilci görevlendirerek, pay sahipliği haklarını kullanmak ve kanuni haklarını korumak imkanından yoksun kalacağı örneğiyle durumu açıklamaktadırlar⁴³². Buna karşılık, temsil yetkisinin en geç genel kurul toplantısının başlangıcından önce verilmesi gerektiği kabul edilirse, bu eleştirilerin geçerliliğini kaybedeceğini hatırlatmak isteriz⁴³³.

BTY md. 18/f.7’yi bu gerekçelerle geçersiz olarak kabul ettiğimizden, bir pay sahibinin temsilcisinin de adi yazılı şekildeki yetki belgesini toplantıya girişi sırasında görevlilere ibraz etmesine karşılık, toplantıya alınmamasının da pay sahibinin temsil hakkının ihlali niteliği taşıyacağını ve bu halde, vazgeçilmez nitelik taşıyan temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılma hakkını kullanamayan pay sahibinin toplantıda alınan kararlara karşı iptal davası açabileceğini belirtmek isteriz⁴³⁴.

Öte yandan, temsil olunanın imzasının noter tarafından tasdiki veya imza sirkülerinin ibrazının aranmasının; yetkisiz temsilcilerin toplantıya katılmasının engellenmesi ve toplantıda alınan kararların geçerliliğinin güvence altına alınabilmesi ile genel kurul toplantısının sağlıklı şekilde yürütülmesi bakımından yerinde olduğunu savunan bir görüş de

⁴³⁰ **Bilge**, Temsilci, s. 341. Ancak yazar; yetkisiz katılımları arttırarak, toplantıda alınan kararların iptali sonucuna yol açabileceği gerekçesiyle, noter onayı şartından vazgeçilmesinin daha büyük sıkıntılara yol açabileceğini ileri sürmektedir, **Bilge**, Temsilci, s. 347, dn. 22.

⁴³¹ **Helvacı, M.**, Genel Kurul, s. 48; **Yiğit**, s. 63, dn. 245; **Özdemir/Yiğit**, s. 441.

⁴³² **Helvacı, M.**, Genel Kurul, s. 48; **Yiğit**, s. 63, dn. 245; **Özdemir/Yiğit**, s. 441.

⁴³³ Temsil yetkisinin en geç toplantıdan önce verilmesi gerektiği yönünde bkz. **Teoman**, Çıkarılma, s. 75.

⁴³⁴ Aynı yönde, **Özdemir/Yiğit**, s. 443. Ayrıca bkz. §8, II.

bulunmaktadır⁴³⁵. Ancak kanun koyucu, BTY md. 18/f.7 ile yapılan düzenlemeden böyle bir fayda beklese ve *de lege ferenda* menfaatler dengesinde bu faydaya öncelik tanımak istese dahi mevcut hükmün gerek temsil hakkının kullanılmasını güçleştirmesi gerek normlar hiyerarşisi ilkesine aykırı olması karşısında; bu yönde bir düzenlemenin ancak TTK md. 426/f.1 ile yapılması halinde geçerli ve kanun koyma tekniğine uygun olabileceğini belirtmek isteriz.

Buna karşılık, Yargıtay'ın yetki belgesinin şekline ve içeriğine ilişkin düzenlemeleri içeren mülga KY hükümlerine uygun şekilde düzenlenmeyen yetki belgelerinin geçersiz olduğuna ilişkin yerleşik içtihatları bulunmaktadır⁴³⁶. Yetki belgesinin şekline ilişkin BTY md. 18/f.7'nin, mülga KY md. 21a/f.7 ile aynı; yetki belgesinin içeriğine ilişkin BTY md. 21/f.1'in ise, mülga KY md. 23'e benzer düzenlemeler içerdiği düşünülürse; Yargıtay'ın içtihatlarının BTY hükümleri bakımından da geçerliliklerini koruduğu söylenebilir. Ancak BTY md. 18/f.7'nin geçersizliğine ilişkin savunduğumuz gerekçelerle, Yargıtay kararlarının da yerinde olmadığı düşüncesindeyiz.

Halka açık anonim ortaklıklara ilişkin SPK II-30.1 sayılı Tebliğ bakımından ise, farklı bir sonuca ulaşmak gereklidir. eSerPK ve mülga SPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ döneminde, SPK Tebliğleri'nde öngörülen şekil şartlarının geçerliliği tartışma konusu olmuştu. Doktrinde hakim görüş, TTK'da veya başka bir kanunda ilgili konuya ilişkin bir şekil şartı düzenlenmemiş olmasına karşılık SPK Tebliğleri ile öngörülen şekil şartına ilişkin

⁴³⁵ **Çeker**, Oy Hakkı, s. 265-266; **Yanlı Yıldırım**, Vekâleten Oy Kullanma, s. 118. Yazar, notere erişimin zaman darlığı nedeniyle zorluğu veya pay sahibine mali külfet getirmesi gibi gerekçelerin, genel kurul toplantısında alınan kararların iptal edilebilirliği riski karşısında yerinde olmadığını belirtmektedir, **Çeker**, Oy Hakkı, s. 266. Benzer yönde, **Bilge**, Temsilci, s. 347, dn. 22.

⁴³⁶ Yargıtay 11. HD, E. 2000/9458, K. 2001/320, T. 22.01.2001: "... ancak vekillerinin 07.08.1996 gün ve 22270 sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak 01.10.1996 tarihinde yürürlüğe giren "Sermaye Şirketlerinin Genel Kurul Toplantıları ve Bu Toplantılarda Bulunacak Sanayi ve Ticaret Bakanlığı Komiserleri Hakkında Yönetmelik" hükümlerine uygun vekâletnameler ibraz edememesi nedeniyle toplantıya kabul edilmemesinde bir usulsüzlük bulunmamasına ve esasen vekâletnamelerin usulüne uygun olmadığı hususunun davacılar vekilince de kabul edilip genel kurul toplantısından ayrılmasına nazaran TTK'nın 381. maddesi uyarınca diğer gündem maddelerine ilişkin olarak dava açma koşulları oluşmadığından ..." (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); Yargıtay 11. HD, E. 2005/13648, K. 2007/590, T. 22.01.2007: "...davacılar adına toplantıya katılmak isteyen avukat tarafından ibraz edilen vekâletnamenin Komiserler Yönetmeliği'nin 23. maddesine göre geçersiz olduğu ..." (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

hükümlerin, normlar hiyerarşisi ilkesi kapsamında geçersiz oldukları yönündeydi⁴³⁷. Öte yandan, pay sahiplerinin genel kurul toplantısında temsilini ve çağrı yoluyla temsil yetkisi (vekâlet) toplanmasını öngören mülga SPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 7/f.1'in, eTK md. 360'a aykırılığının ileri sürülmesi üzerine konuyu inceleyen Danıştay 10. Dairesi; SPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 7/f.1'de yer alan imzanın noterden onaylanması ve bir genel kurul toplantısı için geçerli olması yolundaki hükümlerin, yetki belgelerinde sahteliği önlemeyi amaçladığı ve tüm pay sahiplerine genel kurul toplantısında bilinçli bir biçimde temsil edilerek yönetime katılma olanağı tanıyarak, küçük tasarruf sahiplerini korumaya yönelik olarak tesis edildiği gerekçeleriyle hukuka aykırı olmadığına oybirliğiyle hükmetmiştir⁴³⁸. Fikrimizce, düzenlemenin amacı *de lege ferenda* yerinde olsa dahi kararın verildiği tarihteki mevzuat bakımından; doktrindeki hakim görüş doğrultusunda, SPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 7/f.1'in, eTK md. 360'a ve normlar hiyerarşisi ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle iptali yerinde olurdu.

Yürürlükteki sermaye piyasası mevzuatı bakımından incelendiğinde ise, SerPK md. 2/f.2'de; "Bu Kanunda ve bu Kanuna dayanılarak yürürlüğe konulan ikincil mevzuatta hüküm bulunmayan ve diğer kanunlarda bu Kanunun uygulanmayacağına belirtildiği hâllerde genel hükümler uygulanır" hükmü bulunmaktadır. Söz konusu hükmün yerindeliği tartışılabilir olmakla birlikte, eSerPK'dan farklı şekilde, SerPK ve SerPK'ya dayanılarak yayınlanan ikincil mevzuatta hüküm bulunan hallerde genel hükümlerin uygulanmayacağına ilişkin açık bir düzenleme olduğu anlaşılmaktadır. Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin SerPK md. 30/f.4/c.3'te ise; çağrı yoluyla temsil yetkisi (vekâlet) toplanmasına ve temsilci aracılığıyla (vekâleten) oy kullanmaya ilişkin usul ve esasların SPK tarafından

⁴³⁷ SPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 7/f.1 yönünden bu görüşte, **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-47 ve orada dn. 14; **Turanboy**, Temsilci, s. 432; **Pash**, Kurumsal Yönetim, s. 161-162; **Saka**, Genel Kurul, s. 154; **Özdemir/Yiğit**, s. 444. Krş. **Çeker**, Oy Hakkı, s. 302. Yazara göre, pay sahibi sayısının fazla olduğu ortaklıklarda genel kurul toplantısına katılacak temsilcilerin yetki belgelerinin sağlıklı şekilde denetlenebilmesi ve kötüye kullanmaların önüne geçilebilmesi bakımından SPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 7/f.1 hükmü faydalıdır. **Ünal** ise, mülga SPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ'in temsil yetkisi verilmesinin şekline ilişkin hükümlerinin, TTK hükümlerini değiştiremeyeceği ve genişletemeyeceğini belirtmektedir, **Ünal**, Sermaye Piyasası, s. 422. Tebliğler ile şekil şartı düzenlenmesinin geçerli olmadığı yönünde bkz. **Berzek, Ayşe Nur**, Sermaye Piyasasında Aracılık Faaliyeti, Prof. Dr. Reha Poroy'a Armağan, İstanbul, 1995, s. 61; **Sumer, Ayşe**, Aracı Kurumların Meslek Kurallarına Aykırı İşlemleri ve Sonuçları, Prof. Dr. Ömer Teoman'a Armağan, C. I, İstanbul, 2002, s. 686; **Penezoglu, Yusuf Gökhan**, Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem (Futures) Sözleşmeleri, İstanbul, 2004, s. 105.

⁴³⁸ Danıştay 10. Daire, E. 1995/1316, K. 1996/3054, T. 28.05.1996 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

belirleneceği açıkça düzenlenmiştir. Her iki düzenleme birlikte değerlendirildiğinde, SPK II-30.1 md. 8'in dayanağını açık bir hükümden aldığı anlaşılmakta olup; SerPK md. 2/f.2'nin açık lafzı karşısında artık SPK II-30.1 md. 8'in, TTK md. 426'dan farklı bir düzenleme getirmesinin normlar hiyerarşisine aykırılık teşkil ettiğinin ileri sürülemeyeceği fikrindeyiz.

Görüldüğü üzere, halka kapalı anonim ortaklıklar bakımından, TTK ve TBK hükümlerine aykırı olan ve dayanağını TTK'dan almayan BTY md. 18/f.7, *de lege lata* normlar hiyerarşisine aykırı nitelik taşıdığından, geçersiz olduğu ileri sürülebilir. Buna karşılık, BTY md. 18/f.7'in içerik itibarıyla *de lege ferenda* yerinde olduğu kabul edilse dahi ancak TTK md. 426/f.1'de bu yönde bir düzenleme yapılması halinde, bu yöndeki bir düzenlemenin geçerli olacağını tekrar etmek isteriz. Dolayısıyla halka kapalı anonim ortaklıklar bakımından, yürürlükteki mevzuat bakımından, ayrıca temsil olunanın imzasının noterden onaylanması veya temsil olunana ait imza sirkülerinin ibrazı gerekmeksizin, yazılı şekilde verilecek temsil yetkisi gerekli ve yeterli olduğu savunulabilir. Ancak yukarıda belirtilen hususlar hiçe sayılarak, uygulamanın BTY md. 18/f.7'ye uygun olarak şekillenmesi olasıdır. Zira yetki belgesinin şekline ve içeriğine ilişkin hususlarda Yargıtay'ın mülga KY dönemindeki içtihadını devam ettirerek, yetki belgesinin BTY Ek-3'e uygun olarak hazırlanmış olmasını geçerlilik şartı olarak arayabileceği söylenebilir. Yönetmelik hükmünün iptalinin talep edilmesi halinde ise, Danıştay'ın mülga SPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 7/f.1'e ilişkin içtihadına kıyasen BTY hükümlerinin geçerli olduğu yönünde karar verebileceğini de gözden uzak tutmamak gereklidir.

Buna karşılık, eski sermaye piyasası mevzuatından farklı olarak, dayanağını açıkça SerPK md. 30 f.4/c.3'ten alan ve SerPK md. 2/f.2 gereği pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili yönünden doğrudan uygulanması gereken SPK II-30.1 md. 8'in *de lege lata* normlar hiyerarşisine aykırı olmadığı ve halka açık anonim ortaklıklar bakımından temsil olunanın imzasının noterden onaylanması veya temsil olunana ait imza sirkülerinin ibrazının gerekli olduğu sonucuna ulaşılmalıdır.

Öte yandan, halka açık olan ve olmayan tüm ortaklıklar (TTK ve sermaye piyasası mevzuatı) bakımından, temsil olunanın kanunda öngörülen adi yazılı şekil şartı yerine resmi yazılı şekilde temsil yetkisini vermesine bir engel bulunmayıp; bu şekilde verilen temsil

yetkisi geçerli olacaktır⁴³⁹. “Çoğun içinde az da vardır” ilkesi de bu sonuca ulaşmayı gerektirir.

Alman Hukuku’nda da temsil yetkisinin verilmesi, kaldırılması ve ispatı, kural olarak, metin formunda yapılmalıdır (AktG §134/f.3/b.3). 2007/36/EC sayılı Direktif ile uyum sağlanması amacıyla, AktG 134/f.3’te, ARUG ile 2009 yılında şekil şartına ilişkin bir değişiklik yapılmıştır⁴⁴⁰. Buna göre, anasözleşmede aksine hüküm bulunmadıkça yazılı şekil şartının geçerli olacağına ilişkin ilişkin ilke yerini metin formundaki şekil şartına bırakmıştır⁴⁴¹. Metin formundaki şekil şartı, yazılı şekil şartından önemli farklılıklar içermektedir. Metin formu, BGB §126b’de tanımlanmıştır. BGB §126b’ye göre metin formunda; irade beyanının, bir belgede veya harfler şeklinde ifade edilmeye elverişli şekilde yapılması; irade beyanında bulunanın adını taşıması ve beyanda bulunanın imzasının bir kopyası ile veya başka şekilde teşhis edilmesini sağlayacak şekilde sonlandırılmış olması gerekmektedir⁴⁴². Metin formunun varlığının ölçütü, gönderilen verinin (elektronik posta, kısa mesaj, vb.) alıcının kaydedebileceği ve çıktı alabileceği nitelikte olmasıdır⁴⁴³. Ayrıca irade beyanının, bir kağıt veya disket, CD yahut USB bellek gibi elektronik veri kayıt ve depolama araçlarında somutlaşması yeterlidir⁴⁴⁴. Dolayısıyla Alman Hukuku’nda, Türk-İsviçre Hukuku’ndan farkı olarak, faks ve elektronik posta aracılığıyla pay sahibinin geçerli şekilde temsil yetkisi verebileceği kabul edilmektedir⁴⁴⁵. Öte yandan, bazı yazarlar; kısa mesaj, hatta telefon ekranının gösterilmesi yoluyla dahi temsilcinin geçerli şekilde yetkilendirilebileceğini

⁴³⁹ Alman Hukuku’nda aynı yönde, **Hüffer**, §134, Nr. 23.

⁴⁴⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Götze, Cornelius**, Erteilung von Stimmrechtsvollmacht nach dem ARUG, NZG, 2010, s. 93-96; **Kiefner/Friebel**, s. 887 vd. Ayrıca bkz. **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 49; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §134, Nr. 39; **Hüffer**, §134, Nr. 22a; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 69.

⁴⁴¹ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 49; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §134, Nr. 39; **Hüffer**, §134, Nr. 22a; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 69; **Götze**, s. 93; **Kiefner/Friebel**, s. 887.

⁴⁴² **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 49; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §134, Nr. 39; **Hüffer**, §134, Nr. 22a; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 69; **Kiefner/Friebel**, s. 887; **Götze**, s. 93.

⁴⁴³ **Hüffer**, §134, Nr. 22a; **Götze**, s. 93-94.

⁴⁴⁴ **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 70.

⁴⁴⁵ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 49; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §134, Nr. 39; **Hüffer**, §134, Nr. 22a; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 69; **Kiefner/Friebel**, s. 887; **Götze**, s. 93.

ve toplantı öncesinde aynı yöntemle temsilcinin yetkisinin ortaklık tarafından teşhis edilebileceğini savunmaktadır⁴⁴⁶.

Alman Hukuku'nda metin formu pay sahibinin temsilciye yetki vermesinde kanuni şekil şartı olmakla birlikte, anasözleşme veya bir anasözleşme hükmüne dayalı olmak şartıyla genel kurul toplantısı davetinde şekil şartına ilişkin farklı bir esas benimsenebilir (AktG §134/f.3/b.3). Ancak payları borsaya kote anonim ortaklıklar bakımından şekil şartının yalnızca hafifletilebileceği düzenlenmiştir. Başka bir ifadeyle, payları borsaya kote anonim ortaklarda şekil şartları ağırlaştırılmaz, ancak hafifletilebilir⁴⁴⁷. Hükmün ifadesinden, şekil şartına ilişkin değişikliklerin doğrudan anasözleşme ile veya anasözleşmede bu hususta yönetim kuruluna yetki verilmesi yoluyla yapılabileceği anlaşılmaktadır⁴⁴⁸. Türk-İsviçre Hukuku'nda, benzer yönde bir hüküm bulunmamakta olup; anasözleşme ile şekil şartlarına ilişkin bir düzenleme yapılması TTK md. 426/f.1'in emredici niteliği karşısında mümkün değildir⁴⁴⁹. Zira şekil şartlarının ağırlaştırılması, pay sahibinin temsil hakkını güçleştiren nitelik taşıyıp, hakkın vazgeçilmezlik niteliğiyle bağdaşmaz. Şekil şartlarının hafifletilmesi de TTK md. 340 ve temsilcinin teşhisine ilişkin hukuki güvenin korunması amacı karşısında hükmün emredici niteliği dolayısıyla kabul edilemez. Öte yandan, AB mevzuatıyla uyumun sağlanması bakımından en azından halka açık anonim ortaklıklar yönünden SerPK md. 30 ve SPK II-30.1 md. 8'de değişiklik yapılarak, temsil yetkisinin verilmesine ilişkin şekil şartlarının anasözleşme ile hafifletilebileceği yapılacak bir değişiklikle düzenlenebilir.

Alman Hukuku'nda; Türk-İsviçre Hukuku'ndakinden farklı olarak, temsil yetkisinin verilmesinin şekli bakımından, pay türüne göre bir ayrıma gidilmemiştir. Alman Hukuku'nda da kanuni veya anasözleşmede belirlenmiş şekil şartının, temsil yetkisi verilmesi bakımından

⁴⁴⁶ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 49; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §134, Nr. 39; **Hüffer**, §134, Nr. 22a; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 70; **Götze**, s. 94.

⁴⁴⁷ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 51; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §134, Nr. 41; **Hüffer**, §134, Nr. 23; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 69; **Kiefner/Friebel**, s. 887; **Götze**, s. 95.

⁴⁴⁸ **Hüffer**, §134, Nr. 22a; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 73.

⁴⁴⁹ Pay sahibinin temsil yetkisinin verilmesine ilişkin şekil şartının anasözleşme ile ağırlaştırılamayacağı ve hafifletilemeyeceğine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §6, V, C, 1.

geçerlilik şartı olduğu kabul edilmektedir⁴⁵⁰. Buna bağlı olarak, şekil şartına aykırılık halinde; Türk-İsviçre Hukuku'na paralel şekilde, genel kurul toplantısında alınan kararların iptal edilebileceği belirtilmektedir⁴⁵¹.

2007/36/EC sayılı Direktif md. 11/f.2'ye göre; üye ülkeler, temsil yetkisinin verilmesi ve temsil yetkisinin verildiğinin ortaklığa bildirimi işlemlerinin yalnızca yazılı şekilde yapılabileceğini teminat altına alacak düzenlemeleri yapmalıdırlar. Öte yandan, 2007/36/EC sayılı Direktif md. 11/f.2'de; temsilcinin atanması, temsil yetkisinin ortaklığa bildirilmesi ve talimatlar bakımından adi yazılı şekil şartını ağırlaştıran düzenlemelerin ancak sırasıyla, pay sahibi ile temsilcinin kimliklerinin veya talimatların içeriklerinin belirlenebilmesi için ve bu amaçlarla orantılı olduğu sürece yapılabileceği düzenlenmiştir. Ayrıca üye ülkeler, pay sahiplerinin elektronik ortamda temsilci atamalarına cevaz veren düzenlemeleri yapmakla yükümlü tutulmuştur (2007/36/EC sayılı Direktif md. 11/f.1)⁴⁵².

3- Hamiline Yazılı Paylarda Temsil Yetkisinin Veriliş Şekli

a) Gizli (Örtülü) Temsil Halinde

Hamiline yazılı paylar için temsil yetkisinin verilmesinde, yukarıda belirtildiği üzere, gizli (örtülü) temsil yöntemi kullanılır⁴⁵³. Buna göre, hamiline yazılı paylardan doğan hakların temsilci aracılığıyla kullanılabilmesi için, kural olarak, pay senetlerinin zilyetliğinin bu amaçla temsilciye devri (*Legitimationsübertragung*) yeterlidir (TTK md. 426/f.2)⁴⁵⁴. Payları kayden izlenmeyen halka açık anonim ortaklıkların hamiline yazılı payları bakımından da aynı esas geçerlidir (SPK II-30.1 md. 5/f.1). Ancak kayden izlenen hamiline yazılı paylara

⁴⁵⁰ Hüffer, §134, Nr. 23; Schröer, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 52.

⁴⁵¹ Rieckers, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 69.

⁴⁵² Öte yandan, Becker de önceki tarihli eserinde, adi yazılı şekil dışında modern iletişim yöntemleri ile temsil yetkisi verilmesine cevaz verilmesinin, maliyetlerin azaltılması ve uygulama kolaylığı bakımından yerinde olacağını belirtmektedir, Becker, s. 255.

⁴⁵³ Örtülü temsil hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §2, IV, C, 2.

⁴⁵⁴ Ruoff, s. 109; von Salis, s. 413; Hagmann, s. 23-24; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 985; Tekil, s. 356; Pulaşlı, Şerh, C. I, §29, Nr. 366; Çeker, Oy Hakkı, s. 266; Kaya, A., s. 147; Şener, Ortaklıklar, s. 494; Turanboy, Temsilci, s. 431; Yiğit, s. 65; Özdemir/Yiğit, s. 446; Kaya, M. İ., Temsil, s. 66.

ilişkin temsil yetkisi gizli (örtülü) temsil yoluyla verilemez⁴⁵⁵. Benzer şekilde, hamiline yazılı pay senetlerinin maliki olan pay sahibi genel kurul toplantısına elektronik ortamda temsilcisi aracılığıyla katılmayı veya fiziki genel kurul toplantısına katılacak temsilcisini, EGKS üzerinden yetkilendirmeyi tercih ederse; gizli (örtülü) temsil yoluyla temsil yetkisi verilebilmesi söz konusu olmayacaktır⁴⁵⁶.

Doktrinde bazı yazarlar, hamiline yazılı paylarda temsil yetkisinin verilmesinde de yazılı şekil şartının geçerli olduğunu belirtmektedirler⁴⁵⁷. Biz, bu görüşe katılmamaktayız. Zira kanunun lafzı açık şekilde nama yazılı paylar ve senede bağlanmamış paylar ile ilmühaberlerde temsil yetkisinin verilmesi bakımından yazılı şekil şartını geçerlilik şartı olarak düzenlemiş olmasına karşılık, hamiline yazılı payları kapsam dışında bırakarak, TTK md. 426/f.2’de; pay senedine zilyetliğin genel kurul toplantısına katılma hakkının ispatı için gerekli ve yeterli olduğunu düzenlemekle yetinmiştir. Hamiline yazılı pay senetleri için temsil yetkisi verilmesinde, zilyetliğin devrinin yeterli olması, hamiline yazılı pay sahiplerinin anonim kalma ihtiyacı ile örtüşmektedir.

Mehaz İsviçre Hukuku’nda, TTK md. 426’ya karşılık gelen OR 689a/f.2 ve söz konusu hükmün 1991 değişikliğinden önceki karşılığı olan EOR 689/f.3 hükümlerinin tarihçesine bakıldığında, kanun koyucunun tercihinin bilinçli olduğu anlaşılmaktadır. Zira EOR 689 kanunlaşmadan önceki tasarı metinlerinde, hamiline yazılı pay senetleri bakımından temsil yetkisinin verilmesinde de yazılı şekil şartı aranmakta iken; EOR 689/f.3 kanunlaşırken, mevcut halini almış ve OR 689a/f.2 ve TTK md. 426/f.2’ye bu şekliyle kaynaklık etmiştir⁴⁵⁸. Hamiline yazılı pay senetleri için yazılı şekil şartı öngörölmüş olsaydı dahi söz konusu senetlerin, hamiline yazılı kıymetli evrak karakteri karşısında, temsil yetkisi verilirken yazılı şekil şartına uyulup uyulmadığının denetimi yapılamayacaktır⁴⁵⁹. Bütün bu

⁴⁵⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, IV, A, 4.

⁴⁵⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, IV, B.

⁴⁵⁷ **Arslanlı**, Umumi Heyet, s. 231; **İmregün**, Anonim Ortaklıklar, s. 126; **Teoman**, Olumlu ve Olumsuz, s. 15. İsviçre Hukuku’nda aynı yönde, **Schaad**, Art. 689a, Nr. 21. Öte yandan, yazar; yazılı yetki belgesinin iç ilişkiye dair olduğunu belirtmektedir.

⁴⁵⁸ **Hagmann**, s. 23; **Böckli**, Stellvertreter, s. 166.

⁴⁵⁹ **Hagmann**, s. 23.

gerekçelerle, hamiline yazılı pay senetlerinde, temsil yetkisi verilmesi bakımından, kural olarak, bu amaçla pay senetlerinin zilyetliğinin devrinin yeterli olduğu kabul edilmelidir.

Hamiline yazılı paylar için temsil yetkisi verilmesi bakımından TTK md. 426/f.2 ile mehz OR 689a/f.2 hükmü arasındaki bir farklılık dikkati çekmektedir. OR 689a/f.2/c.1’de, pay senedinin zilyedi olduğunu payları ibraz ederek ispat eden kimsenin, pay sahipliğinden doğan hakları kullanabileceği; OR 689a/f.2/c.2’de ise, yönetim kurulunun pay senetlerinin zilyetliğinin ispatı için başka bir yöntem belirleyebileceği düzenlenmiştir⁴⁶⁰. TTK md. 426/f.2 ise; “Hamiline yazılı pay senedinin zilyedi bulunduğunu ispat eden kimse, şirkete karşı pay sahipliğinden doğan hakları kullanmaya yetkilidir” şeklindedir. Görüldüğü üzere, OR 689a/f.2’de, zilyetliğin ispatı için öncelikle pay senetlerinin ibrazı aranmışken, yönetim kuruluna başka yollarla zilyetliğin ispatı konusunda düzenleme yapma yetkisi verilmiş; TTK md. 426/f.2’de ise, zilyetliğin ispat edilmesi ifadesiyle yetinilmiştir.

Yönetim kurulunun, pay sahiplerinin toplantıya katılmaya ve oy haklarını kullanmaya yetkileri olup olmadığının tespiti için gereken tedbirleri alacağına ilişkin eTK md. 375’in karşılığını teşkil eden bir hükmün de TTK’da bulunmadığı ve TTK md. 415/f.4’te, genel kurula katılma ve oy kullanma hakkı, pay sahibinin payların sahibi olduğunu kanıtlayan belgeleri veya pay senetlerini şirkete bir kredi kuruluşuna veya başka bir yere depo edilmesi şartına bağlanamayacağının düzenlendiği düşünülürse; yalnızca pay senetlerini ibraz eden kişinin pay sahibi olarak kabul edilerek, toplantıya katılmasına izin verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılır. Başka bir ifadeyle, pay senetlerini ibraz eden kişiden, pay sahipliğini ispat için ek bir talepte bulunulması, TTK md. 426 karşısında mümkün görünmemektedir⁴⁶¹.

Hamiline yazılı senetler bakımından gizli (örtülü) temsil yetkisi, kural olarak, senetlerin zilyetliğinin bu amaçla devri yeterli olmasına karşılık, TTK md. 427/f.2’de bu

⁴⁶⁰ OR 689a/f.2: “Die Mitgliedschaftsrechte aus Inhaberaktien kann ausüben, wer sich als Besitzer ausweist, indem er die Aktien vorlegt. Der Verwaltungsrat kann eine andere Art des Besitzesausweises anordnen”.

⁴⁶¹ Aynı yönde, **Ayan**, s. 6-7. Öte yandan, hamiline yazılı pay senetlerinin rıza dışı malikin elinden çıkmış olması hallerinde; iptal davasının sonuca ulaşması için geçecek sürede, gerçek pay sahibinin haklarının korunması yönünden, *de lege ferenda* böyle bir yetkinin yönetim kuruluna verilmesi düşünülebilir. Ancak her halde, hamiline yazılı senetlerin zilyetliğini elinde bulunduran kişi; anonim ortaklığa karşı pay sahipliğinin verdiği yetkileri kullanmaya yetkili sayılacaktır.

durumun bir istisnası düzenlenmiştir. TTK md. 427/f.2'ye göre; “Hamiline yazılı pay senedini, rehin, hapis hakkı, saklama sözleşmesi veya kullanım ödöncü sözleşmesi ve benzeri sözleşmeler sebebiyle elde bulunduran kimse, pay sahipliği haklarını, ancak pay sahibi tarafından özel bir yazılı belge ile yetkilendirilmişse kullanabilir”. Söz konusu hüküm ile mülkiyet ve intifa hakkı dışında bir hukuki sebeple, hamiline yazılı pay senetlerinin zilyetliğini elinde bulunduran kişilerin genel kurul toplantısına katılması ve ilgili pay sahipliği haklarını kullanmasının şartları düzenlenmektedir⁴⁶².

Hükümün iki boyutu vardır. Kanun koyucu öncelikle, intifa hakkının aksine, rehin, hapis hakkı, saklama sözleşmesi veya kullanım ödöncü sözleşmesi ve benzeri sözleşmelerin varlığı halinde, pay sahipliğinden doğan genel kurul toplantısına katılma ve oy hakkı başta olmak üzere diğer ilgili hakların sahibinin pay sahibine ait kalmaya devam ettiğini teyit etmektedir⁴⁶³. Dolayısıyla rehin veya hapis hakkı sahibi yahut sözleşmenin karşı tarafı katılma haklarını kendi adına kullanamaz⁴⁶⁴. Bu sonuca bağılı olarak, hükmün konumuzu doğrudan ilgilendiren ikinci boyutu karşımıza çıkmaktadır. Söz konusu hallerde, pay sahibinin, hamiline yazılı senetlerin zilyetliğini hükümde sayılan türde bir hukuki gerekçeyle elinde bulunduran kişiye temsil yetkisi verebilmesi, yazılı şekilde ve ayrı bir belge üzerinde mümkün olabilir⁴⁶⁵. Başka bir ifadeyle, rehin, hapis hakkı, saklama sözleşmesi veya kullanım ödöncü sözleşmesi ve benzeri sözleşmeler nedeniyle hamiline yazılı pay senetlerinin zilyetliğinin devri tek başına zilyede temsil yetkisi vermez⁴⁶⁶. Hükümün amacı, pay sahipliğinden doğan hakları kullanma yetkisi veren bir hakkı bulunmayan kişinin payların zilyedi olmasından faydalanarak, haksız şekilde, söz konusu hakları kullanmasına engel olmaktır⁴⁶⁷. Ayrıca kanun koyucunun özel (ayrı) bir belgede yazılı şekil şartını düzenleyerek,

⁴⁶² **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 986; **Özdemir/Yiğit**, s. 446.

⁴⁶³ **Schaad**, Art. 689b, Nr. 18; **Özdemir/Yiğit**, s. 446; **Üçışık/Çelik**, s. 294. Krş. **Özdemir/Yiğit**, s. 463. Yazarlar; pay üzerinde sınırlı aynı hak sahibi olanların; özellikle, rehin hakkı sahiplerinin payın değerinin korunması konusunda korunmaya değer menfaatleri bulunduğı gerekçesiyle, bunlara da genel kurul toplantısına katılma hakkı tanınması gerektiğini savunmaktadırlar.

⁴⁶⁴ Bu halde, temsilci sıfatıyla katılma haklarını kullanan zilyet, malikin menfaatlerini gözetmekle yükümlüdür, **Yılmaz, L.**, Genel Kurul Kararları, s. 833.

⁴⁶⁵ **Hagmann**, s. 24; **Schaad**, Art. 689b, Nr. 21; **von Salis**, s. 445.

⁴⁶⁶ **Arslanlı**, Umumi Heyet, s. 231.

⁴⁶⁷ **von Salis**, s. 444; **Schaad**, Art. 689b, Nr. 18. Aynı yönde, **Hagmann**, s. 24.

pay sahibinin bir kez daha düşünmesini ve hükümde anılan hallerde, senedin zilyedine temsil yetkisini bilinçli bir şekilde vermesini sağlamayı arzu ettiği ifade edilmektedir⁴⁶⁸.

Öte yandan, uygulamada hamiline yazılı pay senetlerine zilyet olan kişinin genel kurul toplantısına katılma ve ilgili hakları kendi adına mı yoksa bir üçüncü kişi hesabına mı kullanacağı tartışmasının ender hallerde çıkabileceği gerekçesiyle, hükmün herhangi bir fayda sağlamayacağı da savunulmaktadır⁴⁶⁹. Biz ise, bu görüşe katılma imkanı bulamamaktayız⁴⁷⁰. Zira TTK md. 427/f.2'nin *ratio legis*'i ortaklık ile hamiline yazılı pay senedinin maliki arasındaki ilişkiyi değil, pay sahibi ile hükümde belirtilen haklardan birine sahip kişi arasındaki ilişkiyi düzenlemektir.

Doktrinde hakim görüş; hamiline yazılı pay senetlerine ilişkin söz konusu hallerde; temsil yetkisinin yazılı olarak ve ayrı bir belgede verilmesi yönündeki şekil şartının, yalnızca pay sahibi ile temsilci arasındaki iç ilişkiye yönelik olduğu ve anonim ortaklık ile temsilci arasındaki dış ilişki bakımından temsilcinin, yalnızca senetlerin zilyetliğini anonim ortaklığa ibraz etmesinin yeterli olacağı yönündedir⁴⁷¹. *Domaniç* ve *Tekinalp* ise, aksi görüşte olup; bu halde, temsilcinin, söz konusu sıfatının giriş kartına yazılabilmesi için ayrıca yetki belgesine ve temsilci sıfatının ortaklığa karşı ispatına da ihtiyaç olduğunu ifade etmektedirler⁴⁷². Fikrimizce; ortaklığa karşı yetkili olmaya ilişkin TTK md. 426/f.2'de, hamiline yazılı paylar için yalnızca zilyetliğin ispatı yeterli olduğundan, temsilcinin ayrıca yazılı yetki belgesini ibrazı gerekmemektedir⁴⁷³. Pay sahibinin irade beyanının muhatabı ortaklık değil, pay

⁴⁶⁸ **Schaad**, Art. 689b, Nr. 21.

⁴⁶⁹ **von Steiger**, Vertretung, s. 147.

⁴⁷⁰ Hükümün faydalı olduğu yönünde, **Toraman Çolgar**, s. 1730.

⁴⁷¹ **Hagmann**, s. 24; **Böckli**, Stellvertreter, s. 211-213, 224; **Schucany**, Art. 689, Nr. 5; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 126a; **Tillmann**, s. 137; **Schaad**, Art. 689b, Nr. 19; **von Salis**, s. 445; **Scherrer**, s. 90-91; **Schott**, s. 226. Krş. **von Salis**, s. 419. Yazar; İsviçre uygulamasında, OR md. 689/f.2/c.2'ye genellikle, hamiline yazılı pay senetlerinin (fiziki olarak) tevdi edildiği hallerde başvurulduğunu ve yönetim kurulu tarafından bir tevdi belgesinin talep edilebildiğini ifade etmektedir. Öte yandan, hükmün açık lafzından anlaşılabileceği üzere, nama yazılı pay senetlerine mülkiyet ve intifa hakkı dışında bir hukuki sebebe dayanarak zilyet olanlar bakımından TTK md. 426/f.2 uygulanmaz. Nama yazılı pay senetlerine bu şekilde zilyet olanların yazılı yetki belgelerini, teşhis için ibraz etmeleri gereklidir, **Moroğlu**, Oy Sözleşmeleri s. 88; **Narbay**, Pay Defteri, s. 216.

⁴⁷² **Domaniç**, s. 786; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 986.

⁴⁷³ Aynı yönde; **Schaad**, Art. 689b, Nr. 19; **Schott**, s. 226.

senetlerini zilyetliğinde bulunduran hak sahibidir⁴⁷⁴. Bunun bir sonucu olarak, temsil yetkisinin ayrı (özel) bir belgede yazılı olarak verilmemesi halinde, kullanılan oyların geçerli olacak fakat temsil olunanın zarar görmesi halinde, temsilcinin, temsil olunana karşı tazminat yükümlülüğü doğabilecektir⁴⁷⁵.

Dikkat edilmesi gereken bir başka husus da kanun koyucunun, nama yazılı paylar ve senede bağlanmamış paylar ile ilmühaberlerden farklı olarak, yazılı şeklin mutlaka ayrı (özel) bir belge üzerinde vücuda gelmesini aramasıdır⁴⁷⁶. Dolayısıyla TTK md. 427/f.2 gereği, pay sahibi, senetlerin zilyetliğini elinde bulunduran kişiye temsil yetkisini yazılı şekilde vermekle birlikte, bu yöndeki irade beyanının ayrı bir belgede yer almaması halinde; pay senetlerine zilyet olan kimse, pay sahibi ile aralarındaki iç ilişki bakımından pay sahipliği haklarını kullanmaya hukuken yetkili olmayacaktır. Örneğin, zilyetlik ilişkisinin doğumuna neden olan yazılı sözleşmede, pay senetlerine zilyet olan hak sahibinin genel kurul toplantısında pay sahipliği haklarını da kullanabileceğine yönelik bir hükmün bulunması TTK md. 427/f.2 yönünden yeterli değildir. İç ilişkide temsil yetkisinin geçerli olarak verilebilmesi için irade beyanının yazılı şekilde ve mutlaka ayrı bir belgede verilmesi gereklidir. Buna karşılık, temsil yetkisinin verildiği belgede, aynı zamanda temsilciye verilen talimatlara ve alt temsil yetkisi verilmesine izin verilmesine ilişkin hükümlerin bulunması, belgenin ayrı olma niteliğine zarar vermeyecektir⁴⁷⁷.

İsviçre uygulamasında TTK md. 427/f.2'nin karşılığını teşkil eden OR 689a/f.2'nin uygulama alanına ilişkin en çok karşılaşılan örneğin tevdi eden temsilciliği olduğu ifade edilmektedir⁴⁷⁸. Dolayısıyla İsviçre Hukuku'nda saklama (vedia) sözleşmesinde veya bir bankanın müşterileriyle yaptığı sözleşmedeki genel işlem şartlarında pay sahipliği haklarının

⁴⁷⁴ **Schaad**, Art. 689b, Nr. 19.

⁴⁷⁵ **Böckli**, Stellvertreter, s. 223-224; **von Salis**, s. 445; **Scherrer**, s. 91; **Schott**, s. 226. *Schott*'a göre; anonim ortaklık, hamiline yazılı pay senetlerine zilyet olan kişinin TTK md. 427/f.2'ye aykırı olarak, toplantıya katıldığını bilse dahi oylar geçerli kabul edilmelidir, **Schott**, s. 226. Krş. **Schaad**, Art. 689b, Nr. 21. Aksi yönde, **Weber-Dürler**, Depotstimmrecht, s. 50.

⁴⁷⁶ **Hagmann**, s. 24; **Böckli**, Stellvertreter, s. 211-213, 224; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 126a; **Schaad**, Art. 689b, Nr. 21; **von Salis**, s. 445; **Weber-Dürler**, Depotstimmrecht, s. 50; **Ruoff**, s. 110.

⁴⁷⁷ **Ruoff**, s. 110.

⁴⁷⁸ **von Salis**, s. 445; **Ruoff**, s. 110.

kullanılacağına ilişkin bir hüküm bulunması halinde, şekil şartının gerçekleşmeyeceği kabul edilmektedir⁴⁷⁹.

TTK md. 427/f.2’de; OR 689a/f.2’ye uygun olarak, saklama sözleşmesine dayanarak pay senetlerini elinde bulunduran kişinin pay sahipliği haklarını, ancak pay sahibi tarafından özel bir yazılı belge ile yetkilendirilmişse kullanabileceği açıkça düzenlenmiştir. Tevdi eden temsilcisine ilişkin TTK md. 429’da ise, konuya ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durum, tevdi eden temsilciliğinin temelinde bir saklama sözleşmesinin bulunduğundan hareketle, Türk Hukuku’nda da tevdi eden temsilciliği bakımından aynı durumun geçerli olacağı düşüncesine sevk edebilir. Ancak tevdi eden temsilciliğine ilişkin ayrıntılı düzenlemeler getiren BTY md. 45/f.1’e göre; genel kurul toplantısına katılma ve oy hakkının, tevdi edilen tarafından kullanılabilmesi için tevdi eden ile tevdi edilen arasında bu paylardan kaynaklanan oy hakkının tevdi edilen tarafından kullanılacağına ilişkin taraflar arasındaki sözleşmede açık bir hükme yer verilmesi veya BTY Ek-6’da yer alan örnekteki içeriğe uygun şekilde düzenlenecek temsil belgesinin verilmesi zorunlu olup, elektronik genel kurul sistemini uygulayan şirketlerde bu yetkilendirmenin EGKS üzerinden yapılması da mümkündür. Görüldüğü üzere, TTK md. 427/f.2 ile kabul edilen düzenlemeden farklı olarak, BTY md. 45/f.1 hükmünde, ayrı bir belge üzerinde temsil yetkisi verilmesine gerek olmaksızın tevdi ilişkisinin temelindeki sözleşmede bu yönde açık bir hüküm bulunması yeterli kabul edilmiştir. Dolayısıyla tevdi eden temsilcilerinin yetkilendirilmesi için taraflar arasında ayrı bir sözleşme yapılabileceği gibi saklama sözleşmesi içinde yer alan bir hüküm de yeterli olacaktır⁴⁸⁰.

BTY md. 45/f.1’den çıkan bir başka sonuç ise; tevdi işleminin tek başına temsil yetkisi vermemesidir⁴⁸¹. Zira intifa sözleşmesi dışında kalan konusu pay senetlerinin tevdi edilmesi olan sözleşmeler, genel kurul toplantısında temsil yetkisini, kural olarak, içermezler⁴⁸². Bu

⁴⁷⁹ **Schaad**, Art. 689b, Nr. 21; **von Salis**, s. 445

⁴⁸⁰ **Çamoğlu** (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, Nr. 681d; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 379.

⁴⁸¹ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 331; **Bahtiyar/Hamamcioğlu**, Genel Kurul, s. 63; **Şener**, Ortaklıklar, s. 495; **Bilgili/Demirkapı**, s. 328. Krş. **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-49, Yazar; somut olayın özel şartlarına bağlı olan çok istisnai durumlar dışında tevdi eden temsilciliğinde örtülü temsilin kabul edilemeyeceğini belirtmektedir. Ancak açık kanun hükmü karşısında bu görüşün kabulü mümkün görünmemektedir. Bu yönde bkz. **Bilgili/Demirkapı**, s. 328, dn. 561.

⁴⁸² **Çamoğlu** (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, Nr. 681d.

husus, aynı sonucu ortaya koyan TTK md. 427/f.2 hükmü ile de uyumludur. Gerek TTK md. 427/f.2 gerek BTY md. 45/f.1, temel ilişki çerçevesinde pay senetlerinin zilyetliğinin devrini temsil yetkisinin verilmesi bakımından yeterli görmemekte ve temsil yetkisinin verilmesi için temsil olunan pay sahibinin açık irade beyanını farklı şekillerde de olsa aramaktadır.

Yukarıda belirtildiği üzere, TTK md. 427/f.2'nin *ratio legis*'i pay sahibinin bir kez daha düşünmesini ve hükümde anılan hallerde, senedin zilyedine temsil yetkisini bilinçli bir şekilde vermesini sağlamaktır. Hükmün amacı doğrultusunda, bir saklama sözleşmesine dayanarak pay senetlerini elinde bulunduran tevdi edilenler bakımından da ayrı bir belgede yazılı şekilde temsil yetkisi verilmesi şartının aranması, pay sahibi ile tevdi edilen arasındaki iç ilişkide pay sahibinin korunması bakımından menfaatler dengesine daha uygundur. Ayrıca İsviçre'de OR tasarısına ilişkin gerekçede belirtildiği üzere, pay sahipleri saklama sözleşmesi kapsamında tevdi edilen kurumun tevdi eden temsilcisi sıfatıyla genel kurul toplantısına katılarak, ilgili pay sahipliği haklarını kullanacağını bilmemekte, bilse dahi tevdi eden temsilcisinin kendisinden talimat alma talebine kayıtsız kalmakta; bu husus ise, TTK md. 429/f.2 gereği yönetim kurulu önerileri doğrultusunda oy kullanılmasına neden olmaktadır⁴⁸³. Dolayısıyla TTK'nın toplu temsile ilişkin hükümler ile gerçekleştirmek istediği amacın tam tersi doğrultuda, yönetim kurulunun genel kurul üzerindeki etkisinin artması şeklinde fiili bir sonuç doğabilmektedir. Bunun yanında, BTY md. 44'te payların tevdi edilebileceği kişiler/kurumlar arasında aracı kuruluş, portföy yönetim ortaklığı gibi kurumların sayılması karşısında, hukuki ilişkide güçsüz durumda bulunan pay sahibinin menfaatlerinin korunmaya daha muhtaç olduğu ve temsil yetkisini vermeden önce bir kez daha düşünmeye sevkinin daha yerinde olacağı anlaşılmaktadır. Böylelikle, iç ilişkide pay sahibine daha iyi bir koruma sağlanabilir.

Normlar hiyerarşisi yönünden de BTY md. 45/f.1'in, TTK md. 427/f.2'ye aykırı olduğu ileri sürülebilir. Her ne kadar, TTK md. 429/f.3'te; "Bu madde anlamında tevdi olunan kişiler, bağlı olacakları esas ve usuller ve temsil belgesinin içeriği Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca bir yönetmelikle düzenlenir" hükmüne yer verilmişse de temsil yetkisinin verilmiş şeklinin yönetmelikte düzenleneceği hükmün lafzında yer almamaktadır.

⁴⁸³ BBl 2008, s. 1613.

Bütün bu gerekçelerle, tevdi eden temsilcileri bakımından TTK md. 427/f.2'nin uygulanması gerektiği fikrindeyiz. Ancak gerek uygulamanın BTY hükümlerine göre şekillenmesi gerek yargı organlarının bu düzenlemeye kıyas teşkil edebileceğini düşündüğümüz yetki belgesinin şekline ilişkin başka tüzük ve yönetmelik hükümleri karşısındaki içtihatları karşısında, pratikte TTK md. 427/f.2 gereği yazılı şekil şartının ayrı bir belgede vücut bulması şartının aranmayacağı söylenebilir.

Temsil yetkisinin, ayrı bir belgede yazılı şekilde verilmesine ilişkin geçerlilik şartı yalnızca kanunda sayılan hallere özgü bir istisna olup, hamiline yazılı senetlerde temsil yetkisinin verildiği tüm hallere genişletilmemesi gereklidir⁴⁸⁴.

Pay sahibi, hamiline yazılı senetleri anonim ortaklığa tevdi etmiş olması veya bir üçüncü kişiye rehnemiş olması yahut alacaklı üçüncü kişinin hapis hakkını kullanıyor olması gibi nedenlerle hamiline yazılı pay senetlerinin zilyedi olmasa dahi senetlere zilyet olan kişiden bir başkasına temsil yetkisi verebilir⁴⁸⁵. Ancak bu halde, senetlerin mülkiyeti ile zilyetliği birbirinden ayrılmış olduğundan, TTK md. 427/f.2'ye kıyasen pay sahibinin, temsil yetkisi yazılı şekilde vermesi gerektiği belirtilmektedir⁴⁸⁶.

Toplu temsilciler ve tevdi eden temsilcisi bakımından gizli (örtülü) temsil halinde, yalnızca pay senetlerinin zilyetliğini ibraz ederek, temsilci sıfatlarını ifşa etmeden, pay sahibi görüntüsü altında genel kurul toplantısına katılma konusunda önemli bir istisna bulunmaktadır⁴⁸⁷. TTK md. 431/f.1'e göre, toplu temsilciler ve tevdi eden temsilcileri; kendileri tarafından temsil olunacak payların sayılarını, çeşitlerini, itibari değerlerini ve gruplarını ortaklığa bildirmekle yükümlüdürler⁴⁸⁸. Aksi halde, yetkisiz katılmaya ilişkin hükümler çerçevesinde genel kurul toplantısında alınan kararlar iptal edilebilecektir⁴⁸⁹. Kayden izlenen paylar bakımından ise, TTK md. 417/f.5'te belirtilen tebliğ hükümlerinin

⁴⁸⁴ **Hagmann**, s. 24, 27; **von Salis**, s. 445.

⁴⁸⁵ **Arslanlı**, C. II-III, s. 50; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 985.

⁴⁸⁶ **Arslanlı**, C. II-III, s. 50; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 985. Aynı yönde, **von Salis**, s. 445.

⁴⁸⁷ **von Salis**, s. 421.

⁴⁸⁸ Bildirim yükümlülüğü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, B, 2.

⁴⁸⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §8, III, H.

uygulanacağı düzenlenmiştir. TTK md. 431/f.1'in lafzından anlaşılacağı üzere, bildirimin yapılmaması halinde; temsilci yetkisiz konuma düşeceğinden, bildirim hem geçerlilik şartıdır hem temsilcinin söz konusu sıfatının ifşasını sağlamaktadır⁴⁹⁰. Hükümde, herhangi bir ayırım yapılmadığından payların türü fark etmeksizin, hem nama hem hamiline yazılı paylar için temsil yetkisi verilmesinde, bildirim yükümlülüğü geçerlidir. Dolayısıyla adi bireysel temsilciden farklı olarak toplu temsilciler ve tevdi eden temsilcileri, yetki belgesine gerek bulunmaksızın, temsilci sıfatlarını açıklamakla yükümlüdürler⁴⁹¹.

Tekinalp, tevdi eden temsilcilerinin ancak yazılı bir yetki belgesi ile yetkilendirilebileceklerini ve somut olayın özel şartlarına bağlı olan çok istisnai durumlar dışında örtülü temsilin kabul edilemeyeceğini belirtmektedir⁴⁹².

Fikrimizce; tevdi eden temsilcileri bakımından örtülü temsilin kabul edilemeyeceği yönündeki ifade tarzını benimsemek yerine, TTK md. 431/f.1'in tevdi eden temsilcileri bakımından örtülü temsilin uygulanmasına önemli bir istisna teşkil ettiğinin kabulü daha yerinde olur. Zira BTY md. 45'te tevdi eden temsilcisine temsil yetkisinin verilme şekline ilişkin bir düzenleme bulunsa dahi aynı hüküm gereği, taraflar arasındaki iç ilişkiyi düzenleyen sözleşmede (vedia sözleşmesi) tevdi edilene temsil yetkisi verildiğine ilişkin bir hükmün bulunması yeterlidir. Öte yandan, BTY md. 45 veya başka bir hükümde, BTY Ek-6'daki yetki belgesi örneğinin veya yetkinin dayanağını teşkil eden taraflar arasındaki vedia sözleşmesinin bir nüshasının ibrazına ilişkin bir düzenleme de bulunmamaktadır. Tevdi eden temsilcisinin TTK md. 431 gereği yapacağı bildirim geçerlilik şartı olmakla birlikte, temsil olunan kişinin kimliğinin ifşasını kapsamamaktadır. Dolayısıyla hamiline yazılı pay senetlerinin maliki olan bir pay sahibi, senetlerini tevdi ettiği BTY md. 44'te sayılan kişi veya kurumlardan birine, BTY md. 45 çerçevesinde yetki vererek, kimliği ifşa olmadan genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılabilecektir. Tevdi eden temsilcisinin bu sıfatı bildirim yükümlülüğü nedeniyle ifşa olsa ve bazı hallerde, pay sahipleri çizelgesi ile hazır bulunanlar listesinde yapılacak bir incelemeyle temsil olunan pay sahibinin kimliğinin fiilen tespiti imkanı bulunsa dahi teorik olarak, hamiline yazılı pay senetlerine malik olan pay sahibinin,

⁴⁹⁰ **von Salis**, s. 421.

⁴⁹¹ **von Salis**, s. 421.

⁴⁹² **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-49.

tevdî eden temsilcisi aracılığıyla da kimliği ifşâ olmadan genel kurul toplantısına katılarak, ilgili pay sahipliği haklarını anonim olarak kullanabilmesi mümkün görünmektedir.

b) Açık Temsil Halinde

Hamiline yazılı pay senetlerinde temsil yetkisi uygulama kolaylığı nedeniyle, kural olarak, gizli (örtülü) temsil yoluyla verilmektedir. Ancak hamiline yazılı pay senetleri bakımından da temsil yetkisinin, açık temsil yoluyla verilmesine bir engel bulunmamaktadır⁴⁹³. Öncelikle, kanun koyucunun hamiline yazılı pay senetleri bakımından açık temsili kanunda düzenlememiş olması, açık temsile cevaz vermediği şeklinde anlaşılmamalıdır⁴⁹⁴. Ayrıca temsilcinin, temsilci sıfatının bilinmesinde menfaati bulunabilir⁴⁹⁵. Örneğin oy hakkının anasözleşme ile sınırlandırıldığı hallerde (TTK md. 434/f.2), aynı zamanda pay sahibi olan temsilci kendi paylarından doğan oy haklarını sınıra takılmadan kullanabilmek için temsilci sıfatının ortaklıkça bilinmesini isteyebilir ve bunda menfaati bulunduğu açıktır⁴⁹⁶. İsviçre doktrinde, temsilcinin, temsil ilişkisinin ifşâ edilmesini istediği her halde, açık temsile başvurulmasına gerek olup olmadığı tartışmalıdır. Hakim görüşü, hamiline yazılı pay senetlerinde, temsil ilişkisinin ifşâ edilmesinin yalnızca açık temsil yoluyla mümkün olabileceği yönündedir⁴⁹⁷. Ancak *Haefliger*, açık temsil olmaksızın temsil ilişkisinin ifşâsının mümkün olduğunu savunmaktadır⁴⁹⁸. Fikrimizce, açık temsil olmaksızın, taraflar arasındaki temsil ilişkisinin ifşâsı, yapay bir takım gerekçelere dayandığından, hakim görüşe üstünlük tanınmalıdır.

⁴⁹³ **Böckli**, Stellvertreter, s. 166; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 126a; **Schaad**, Art. 689b, Nr. 17; **von Salis**, s. 314; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 266; **Şener**, Ortaklıklar, s. 494; **Yiğit**, s. 65; **Özdemir/Yiğit**, s. 446.

⁴⁹⁴ **Böckli**, Stellvertreter, s. 166.

⁴⁹⁵ **von Salis**, s. 420, .

⁴⁹⁶ **von Salis**, s. 420.

⁴⁹⁷ **Böckli**, Stellvertreter, s. 166; **Moser**, s. 90; **von Salis**, s. 420.

⁴⁹⁸ **Haefliger**, s. 53 vd.

Hamiline yazılı pay senetlerinde, açık temsil yoluyla temsil yetkisinin verilmesi de yazılı şekil şartına tabidir⁴⁹⁹. Bu halde, yazılı şekil şartının dayanağı; TTK md. 427/f.2 değil, TTK md. 426/f.1'in kıyasen uygulanmasıdır⁵⁰⁰.

4- Kayden İzlenen Paylarda Temsil Yetkisinin Veriliş Şekli

SerPK md. 13/f.1 gereği, sermaye piyasası araçlarının senede bağlanmaksızın elektronik ortamda kayden ihracı esastır⁵⁰¹. Öte yandan, 01.01.2008 tarihinden itibaren, talep üzerine fiziki sermaye piyasası aracı basılamayacak olup, mevcut fiziki sermaye piyasası araçlarının muhafazası da mümkün olmadığı belirtilmektedir⁵⁰². Sermaye piyasası araçlarının kaydileştirilmesi kapsamında, borsada işlem gören anonim ortaklık payları da kaydileştirilmiştir⁵⁰³.

Kayden izlenen paylar, senede bağlanmamış pay niteliği taşımaktadırlar⁵⁰⁴. Kaydi sistemde, payların türlerine ilişkin bir ayrımın bulunmadığı söylenemez; aksine, kayden izlenen paylar için de nama ve hamiline yazılı pay ayrımı bulunmaktadır⁵⁰⁵. Ancak MKK nezdinde yapılacak işlemler yönünden, bu ayrımın fiilen uygulanmayacağı belirtilmektedir (SerPK md. 13/f.2)⁵⁰⁶. Kayden izlenen paylar bakımından temsil yetkisinin verilmesinde şekil

⁴⁹⁹ **Böckli**, Stellvertreter, s. 166; **Moser**, s. 92; **Schaad**, Art. 689b, Nr. 17; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §24, Nr. 126; **von Salis**, s. 422-423; **Kaya, A.**, s. 147.

⁵⁰⁰ **Böckli**, Stellvertreter, s. 166; **von Salis**, s. 422-423.

⁵⁰¹ Kaydi sistem hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Ünal, Mücahit**, Sermaye Piyasası Araçlarının Kaydileştirilmesi (6102 Sayılı TTK İle Yapılan Değişiklikler İşlenmiş), Ankara, 2011.

⁵⁰² **Ünal**, Kaydileştirme, s. 155.

⁵⁰³ **Ünal**, Kaydileştirme, s. 158. Ayrıca bkz. **Ünal**, Kaydileştirme, s. 195-201.

⁵⁰⁴ **Ergincan, Yakup/Yayla, Ümit**, Hisse Senetlerinin Kaydileştirilmesi Sonrası Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Oy Hakkının Kullanılması, Prof. Dr. Aydın Aybay'a Armağan, İstanbul, 2004, s. 154; **Ünal, Mücahit**, Kaydi Sisteme İlişkin 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi, MÜHFD, C. XVII, S. 2, Özel Sayı, 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'nu Beklerken 10-11-12 Mayıs 2012 Sempozyum, s. 822; **Ünal**, Kaydileştirme, s. 352.

⁵⁰⁵ **Ergincan/Yayla**, s. 151; **Ünal**, Kaydileştirme, s. 217. Krş. SerPK md. 13/f.2. Her ne kadar, söz konusu hükümde; kaydi sermaye piyasası araçlarının, nama veya hamiline yazılı olmalarına bakılmaksızın isme açılmış hesaplarda izleneceği belirtilmiş olsa da bu düzenleme pay türlerinin bulunmadığı şeklinde değil, kayıtların tutulmasına ilişkin sistemin bir esası olarak anlaşılmalıdır. **Ünal**, bu hususu; anonim ortaklık payları arasında var olan nama ve hamiline yazılı olma şeklindeki ayrımın, kaydi sistemdeki izleme işlemi açısından ortadan kaldırılması olarak açıklamaktadır, **Ünal**, Kaydileştirme, s. 204, 218.

⁵⁰⁶ **Ünal**, Kaydileştirme, s. 218.

konusunda TTK md. 426'da herhangi bir düzenleme yapılmamış olup; hükmün gerekçesinde, MKK kayıtlarının niteliğinin değerlendirilmesinin doktrin ve içtihatlarla bırakıldığı belirtilmiştir⁵⁰⁷. Ancak hükümden, TTK md. 415 ve 417'de kayden izlenen paylara ilişkin ayrıntılı düzenlemeler yapıldığı ve söz konusu düzenlemeler gereği kayden izlenen paylara ilişkin yönetim kurulunun, MKK'dan temin edeceği pay sahipleri çizelgesini esas alacağı anlaşılmaktadır⁵⁰⁸. TTK sisteminde, kayden izlenen payların sahiplerinin genel kurul toplantısına katılmalarının kolaylaştırıldığı ve devir şekli yönünden bir ayırım yapılmadığı ifade edilmektedir⁵⁰⁹.

Kayden izlenen paylara malik olan pay sahiplerinin temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılmalarına SerPK md. 30/f.2 ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ hükümleri uygulanacaktır. Zira kaydi sisteme dâhil olan paylar, payları borsada işlem gören halka açık anonim ortaklıkların paylarıdır. Kayden izlenen paylara malik olan pay sahiplerinin temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılmalarına, payların devir şekli yönünden türü önem taşımaksızın, sermaye piyasası mevzuatı hükümleri uygulanacaktır. Dolayısıyla kayden izlenen paylara malik olan bir pay sahibi fiziki genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılmak isterse; SPK II-30.1, Ek-1'de yer alan yetki belgesi (vekâletname) formunu kullanarak ve forma atacağı imzayı noterde onaylatarak veya noter huzurunda düzenlenmiş imza beyanını imzalı yetki belgesine ekleyerek, temsilcisini yetkilendirmesi gerekmektedir (SPK II-30.1, md. 6/f.1; md. 11/f.3).

Devir şekil bakımından türü fark etmeksizin, kayden izlenen paylar için gizli (örtülü) temsil yoluyla temsil yetkisi verilemez. Zira kayden izlenen paylara ilişkin temsil yetkisinin geçerli şekilde verilebilmesi için SPK II-30.1, Ek-1'de yer alan yetki belgesi (vekâletname) formunun kullanılması ve temsil olunan pay sahibinin imzasının noterde onaylanması veya temsil olunana ait noter huzurunda düzenlenmiş imza beyanı yetki belgesine eklenmesi gerekmektedir. Devir türü bakımından hamiline yazılı paylar grubunda yer alsa dahi kayden izlenen paylara ilişkin zilyetliği devredilecek ve ortaklığa karşı meşru hamil görüntüsü

⁵⁰⁷ TTK md. 426'nın gerekçesi, s. 537-538.

⁵⁰⁸ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 325. Aynı yönde, SerPK md. 13/f.6. Söz konusu hükme göre; "Payların devrinin, 6102 sayılı Kanunun ilgili hükümleri çerçevesinde ortaklıklar tarafından pay defterine kaydında, ilgililerin başvurusuna gerek kalmaksızın MKK nezdinde izlenen kayıtlar esas alınır".

⁵⁰⁹ **Ünal**, TTK Hükümlerinin Değerlendirilmesi, s. 825-832.

oluşturacak basılı pay senetlerinin yokluğu bu sonucu da beraberinde getirmektedir. Ayrıca TTK md. 415 ve md. 417 gereği, yönetim kurulunun MKK'dan temin edeceği kayıtlar çerçevesinde pay sahipleri çizelgesini hazırlayacak olması ve MKK nezdinde yapılacak işlemlerde payların devir türlerine ilişkin ayrımın fiilen uygulanmayacak olması da bu sonucu teyit etmektedir.

B- Elektronik Ortamda Genel Kurul Toplantısına Katılma İmkânı Bulunan Anonim Ortaklıklarda

Temsil yetkisinin veriliş şekli yönünden, elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılma imkânını benimseyen ve benimsemeyen anonim ortaklıklar bakımından bir ayrım yapmak gereklidir. Zira genel kurul toplantısına elektronik ortamda katılım imkânını benimsemeyen anonim ortaklıklarda genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılarak, pay sahipliği haklarını kullanmak isteyen pay sahibinin pay türüne ve ortaklığın halka açık olup olmamasına göre yukarıda öngörülen şekilde temsil yetkisi vermesi gereklidir⁵¹⁰. Buna karşılık, pay sahiplerinin toplantıya elektronik ortamda katılma imkânını haiz olduğu anonim ortaklıklarda; toplantıya elektronik ortamda temsilcileri aracılığıyla katılmak isteyen pay sahiplerinin bu tercihlerini EGKS üzerinden bildirmeleri zorunludur (EGKY md. 7/f.1). Payları borsaya kote olmayan ve MKK sistemine dâhil olmayan anonim ortaklıklarda; pay sahipleri, toplantıya EGKS üzerinden temsilci aracılığıyla katılacaklarını toplantıdan en az iki gün önce sistem üzerinden bildirmelidirler (EGKT md. 4/f.1). MKK uygulamasında ise, pay sahiplerinin temsilci atanmasının toplantı gününden bir gün önce saat 21:00'e kadar güvenli elektronik imzalarıyla EGKS'ye girerek toplantıya temsilci aracılığıyla katılacaklarına ilişkin seçeneği işaretlemeleri ve temsilcilerinin kimliğini sisteme kaydetmeleri yeterlidir (EGKT md. 4/f.1)⁵¹¹.

Elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılma imkânı bulunan anonim ortaklıklarda, fiziken yapılacak genel kurul toplantısına temsilcileri aracılığıyla katılmak isteyen pay sahipleri için temsil yetkisinin verilmesine ilişkin çok önemli bir ek imkan

⁵¹⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §4, IV, A.

⁵¹¹ <https://egk.mkk.com.tr/egkweb/Sss.jsp> (Erişim Tarihi: 08.07.2014).

tanınmıştır⁵¹². Gerçekten, pay sahiplerine elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılma imkanı tanıyan anonim ortaklıklarda fiziken yapılacak genel kurul toplantısına temsilcileri aracılığıyla katılmak isteyen pay sahipleri yalnızca payın devir şekline göre yukarıda belirtilen şekilde temsil yetkisi vermek zorunda olmayıp; temsilcilerine EGKS üzerinden de temsil yetkisi verebileceklerdir (EGKY md. 7/f.2/c.2). Halka açık anonim ortaklıklar bakımından aynı esas hem bireysel temsil hem toplu temsil (çağrı yoluyla vekâlet toplama ve yönetim temsilciliği) için SPK II-30.1 sayılı Tebliğ’inde açıkça benimsenmiştir (SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 5/f.6, 6/f.1, 8/f.1, 12/f.7). Görüldüğü üzere, pay sahiplerinin elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılabilecekleri bir ortaklıkta, temsilci aracılığıyla fiziken yapılan toplantıya katılmak arzusunda olan pay sahipleri maliki oldukları payların devir türüne göre öngörülen şekilde veya EGKS üzerinden temsilcilerini yetkilendirebilirler. Ancak bu durumun aksi mümkün değildir. Başka bir ifadeyle, genel kurul toplantısına elektronik ortamda temsilcisi aracılığıyla katılmak isteyen bir pay sahibi bakımından temsilcisini yetkilendirebilmenin yegâne ve zaruri yöntemi EGKS üzerinden bu yöndeki tercihinin yapmak ve temsilcisinin kimliğini kaydetmektir.

Elektronik imza ile temsil yetkisi verilmesi imkanı üzerinde de durulmalıdır. TBK md. 15/f.1/c.2 ile EİK md. 5/f.1’e göre, elektronik imza el yazısıyla atılmış imzanın tüm sonuçlarını doğurur. Ancak EİK md. 5/f.2’ye göre, kanunların resmi şekle veya özel bir merasime tabi tuttuğu hukukî işlemler ile teminat sözleşmeleri güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilemez⁵¹³. TTK md. 426/f.1’de ise, “pay sahibince, yazılı olarak yetkilendirilmiş” olmaktan söz edilmektedir. Dolayısıyla TTK md. 426/f.1’deki, yazılı olarak yetkilendirilmek ifadesi, mutlak şekilde el yazısıyla imzanın arandığı şeklinde yorumlanabilir. Ancak EGKY md. 5/f.3’e göre, pay sahiplerine elektronik ortamda genel kurul toplantısına katıldıkları hallerde temsil yetkisi EGKS üzerinden verilecek olup; EGKY md. 8/f.1’e göre; genel kurula elektronik ortamda katılım, hak sahiplerinin veya temsilcilerinin güvenli elektronik imzaları ile EGKS’ye girmeleriyle gerçekleşir. Bu nedenle, elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılma imkanı ve EGKY hükümleri birlikte değerlendirilerek, bir sonuca ulaşmak doğru

⁵¹² 2007/36/EC sayılı Direktif md. 11/f.1’e göre; üye ülkeler, pay sahiplerinin elektronik ortamda temsilci atayabilmesine cevaz veren düzenlemeleri yapmalıdır.

⁵¹³ Buna örnek olarak, TTK md. 1526/f.1 hükmü gösterilebilir. Söz konusu hükme göre, “Poliçe, bono, çek, makbuz senedi, varant ve kambiyo senetlerine benzeyen senetler güvenli elektronik imza ile düzenlenemez. Bu senetlere ilişkin kabul, aval ve ciro gibi senet üzerinde gerçekleştirilen işlemler güvenli elektronik imza ile yapılamaz”.

olacaktır. Gerçekten, elektronik genel kurul toplantısı imkanını benimseyen bir anonim ortaklıkta; temsilcisi fiziken genel kurul toplantısına katılacak olsa dahi pay sahibinin elektronik imza ile temsil yetkisi verebileceğinin kabulü gereklidir (EGKY md. 7/f.2)⁵¹⁴. Zira temsilcinin elektronik ortamda katılmasına ilişkin kayıt EGKS üzerinden yapılabilmektedir. Gerçekten, genel kurul toplantısı yapılan anonim ortaklığın paylarının borsaya kote edilmiş ve payları MKK tarafından izlenen bir ortaklık olup olmamasına göre değişen ve yukarıda belirtilen süreler içinde (payları borsaya kote edilmiş ve MKK sistemine tabi anonim ortaklıklarda toplantı gününden bir gün önce saat 21:00'e; diğer ortaklıklarda ise, toplantıdan iki gün öncesine kadar), pay sahiplerinin güvenli elektronik imzalarıyla EGKS'ye girerek; toplantıya temsilci aracılığıyla katılacaklarına ilişkin seçeneği işaretlemeleri ve temsilcilerinin kimliğini sisteme kaydetmeleri gerekmektedir (EGKT md. 4/f.1)⁵¹⁵.

Buna karşılık, elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılma imkanını benimsememiş anonim ortaklıkların genel kurul toplantıları için temsilcilere elektronik imza ile temsil yetkisi verilemeyeceği fikrindeyiz⁵¹⁶. Zira fiziki ortamda yapılan bir genel kurul toplantısında, elektronik imzalı bir belge üzerinden temsilcinin yetkisinin tespiti mümkün değildir. Gerçekten, temsilcinin yetkisinin tespiti bakımından, yetki belgesini genel kurul toplantısından önce ibraz etmesi de gerekmektedir⁵¹⁷. Ancak elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılma imkanını benimsemeyen anonim ortaklıkların genel kurul toplantıları öncesinde, elektronik imza ile düzenlenen yetki belgesindeki imzanın doğrulanması ve temsilcinin yetkisinin tespiti teknik olarak gerçekleştirilemeyecektir. Dolayısıyla elektronik ortamda genel kurula katılma imkanını benimsemeyen bir anonim ortaklık genel kurul toplantısından önce, elektronik imzalı yetki belgesiyle toplantıya katılmak isteyen temsilcinin, ortaklık yetkilileri tarafından toplantıya alınmama kararının hukuka uygun olduğu ve bu halde, pay sahibinin toplantıda alınan kararların iptalini talep edemeyeceği fikrindeyiz.

Pay sahiplerine EGKS üzerinden elektronik ortamda temsilci yetkilendirebilme imkanının tanınması; yetki belgelerinin el ile doldurulması için harcanan süre, zaman ve diğer

⁵¹⁴ **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 58; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 169.

⁵¹⁵ <https://egk.mkk.com.tr/egkweb/Sss.jsp> (Erişim Tarihi: 08.07.2014).

⁵¹⁶ Yetki belgesinin yazılı olması ve temsil olunanın ıslak imzasını içermesi gerektiği yönünde bkz. yukarıda §4, IV, A, 2.

⁵¹⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §5, II, B.

külfetleri azaltarak, temsil kurumunun işlerliğini ve toplantılara katılımı arttırır⁵¹⁸. Ayrıca temsilcilerin elektronik ortamda gönderdikleri oyların sayımı ve kontrolü daha kolaydır⁵¹⁹. Bu bakımdan, EGKS üzerinden temsilci yetkilendirme imkanının, TTK'nın pay sahibinin temsil hakkını güçlendiren ve teşvik eden amacıyla uyumlu bir araç olduğu düşüncesindeyiz.

VI- Yetki Belgesinin İçeriği

Gerek nama gerek hamiline yazılı paylar ile senede bağlanmamış paylar ve ilmühaberler için pay sahibinin, açık temsil aracılığıyla yetki verdiği hallerde, temsil yetkisinin, yazılı bir yetki belgesiyle verilmesi gerektiği yukarıda belirtilmişti⁵²⁰. Bu hallerde, yetki belgesinin asgari içeriğinin ne olması gerektiği ve hangi hususların yetki belgesinde yer alabileceği de incelenmelidir.

Temsil olunan pay sahibi, kural olarak, yetki belgesini istediği şekilde hazırlayabilir⁵²¹. Dolayısıyla yetki belgesinin içeriğine ilişkin düzenlemeler getiren; örneğin belirli ifadelerin yer alması zorunluluğu veya belirli bir metnin kullanılması zorunluluğu içeren, yönetim kurulu kararları geçersizdir⁵²². Bu halde, pay sahiplerinin vazgeçilmez nitelikteki temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılma hakkı sınırlanacağından, ilgili yönetim kurulu kararı kesin hükümsüzdür (TTK md. 391/f.1/c bendi). Benzer şekilde, yetki belgesinin içeriğine ilişkin düzenlemeler ve şartlar getiren anasözleşme hükümleri de geçersiz kabul edilmelidir⁵²³. Bu sonuç, temsil hakkının vazgeçilmez niteliği karşısında, pay sahibinin

⁵¹⁸ **Bilge**, Temsilci, s. 342. eTK döneminde böyle bir imkan bulunmamakla birlikte, doktrinde elektronik ortamda temsilci yetkilendirilebilmesi için gerekli kanuni düzenlemelerin yapılması önerilmektedir, **Bilge**, Temsilci, s. 349-351, 366-367.

⁵¹⁹ **Bilge**, Temsilci, s. 342.

⁵²⁰ Bkz. yukarıda §4, IV, A, 2 ve 3, b.

⁵²¹ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 980; **Özdemir/Yiğit**, s. 445.

⁵²² **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 980; **Özdemir/Yiğit**, s. 445.

⁵²³ **Özdemir/Yiğit**, s. 445. Krş **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 980. *Tekinalp*; yetki belgesinin içeriğine ilişkin düzenleme getiren anasözleşme hükümlerinin; kural olarak, temsil hakkını zorlaştırdığı gerekçesiyle geçersiz olacağını belirtmekle birlikte, anonim ortaklığın önemli bir menfaati gereği veya eTK md. 375-376 kapsamında oy hakkının gerçek sahibi tarafından kullanılmasına yönelik bir tedbir niteliğinde düzenlemeler yapılabileceği görüşündedir. Ancak TTK md.415/f.4 gereği, genel kurula katılma ve oy kullanma hakkı, pay sahibinin payların sahibi olduğunu kanıtlayan belgeleri veya pay senetlerini şirkete bir kredi kuruluşuna veya başka bir yere depo edilmesi şartına bağlanamayacağından; bu görüşün TTK döneminde geçerliliğini sürdürmeyeceği fikrindeyiz.

temsil hakkını kullanmasını zorlaştıran düzenlemelerin geçersizliğinden kaynaklanmaktadır. Yetki belgesi, asgari içeriğinde bulunması gereken hususları haiz ise, anasözleşme hükmü veya yönetim kurulu kararına aykırı olduğu gerekçesiyle, temsilci geri çevrilemez⁵²⁴.

Yetki belgesinin asgari içeriğinde; temsil olunan ve temsilcinin kimlikleri ile temsil olunanın kendi adına kullanmak üzere temsilciye ilgili pay sahipliği haklarını kullanmak üzere temsil yetkisi verdiği hususları yer almalıdır⁵²⁵. Yetki belgesinde, temsilcinin pay sahibi adına kullanacağı pay sahipliği haklarının, özel yetki biçiminde ayrıca ve açıkça yazılmasına gerek bulunmamaktadır⁵²⁶. Aksi belirtilmedikçe, temsilci; genel kurul toplantısında pay sahibi adına kullanılabilir, oy kullanma, görüş açıklama ve tartışma, bilgi alma, muhalefetini tutanağa geçirtme gibi yetkilerin tümünü kullanabilir. Yetki belgesinde temsilcinin kullanabileceği pay sahipliği haklarına ve oy kullanabileceği gündem maddelerine ilişkin bir sınırlandırma bulunmuyorsa; temsilci, kullanmaya yetkili olduğu tüm pay sahipliği haklarını kullanmaya ve gündeme bağlılık ilkesinin istisnası niteliğinde görüşülebilecek olanlar dâhil tüm gündem maddeleri için oy kullanmaya yetkilidir⁵²⁷. Öte yandan, pay sahibinin bu konuda bir sınırlandırma getirmesi mümkündür⁵²⁸.

Yetki belgesinde, temsilcinin isminin temsil olunan belgeyi imzaladığı sırada bulunmasının gerekip gerekmediğinin, başka bir ifadeyle, “beyaza yetki” hususunun da üzerinde durulmalıdır. “Beyaza yetki” usulünde; ortaklık tarafından temsilci olacak kişinin kimliği belirtilmeksizin, pay sahiplerine yalnızca imzalayarak iade etmeleri için bir yetki

⁵²⁴ Özdemir/Yiğit, s. 445.

⁵²⁵ Böckli, Stellvertreter, s. 165; Moser, s. 92; von Salis, s. 427. Krş. Ayan, s. 21. Yazar, yetki belgesinden oy hakkının sahibinin ad-soyadının, payların çeşidinin, sayısının ve yetkinin hangi toplantı için verildiğinin açıkça anlaşılması gerektiğini belirtmektedir. Çamoğlu’na göre, yetki belgesinde yalnızca; “Temsilci genel kurulda sahibi bulunduğum payları temsile yetkilidir” ifadesinin yer alması yeterlidir, Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, Nr. 681c. Yasaman da yetki belgesinde yer alan; “... hissem hak ve menfaatlerini savunmaya ve korumaya ...” şeklindeki ifadenin, pay sahibinin, temsilcisinin kendisini genel kurul toplantılarında temsil etmesi yönündeki iradesini ortaya koyduğunu ve böyle bir yetki belgesinin içerik olarak geçerli olduğunu belirtmektedir. Yazar, pay sahipliği sıfatından doğan hak ve menfaatlerin savunulabileceği ve ortaklığın korporatif yapısı içinde, payların temsil edileceği yegâne organın genel kurul olduğunu eklemektedir, Yasaman, Çağrısız GK, s. 145-146.

⁵²⁶ Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-47; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, Nr. 681c; Şener, Ortaklıklar, s. 493.

⁵²⁷ Moser, s. 93. Benzer yönde, Çeker, Vekâlet Toplanması, s. 185-186; Kaya, M. İ., Temsil, s. 62.

⁵²⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, VII.

belgesi yollanır veya bir yetki belgesi örneği ilan edilerek, dileyen pay sahiplerinden ilan edilen örneğe uygun bir yetki belgesi düzenleyerek, ortaklığa göndermeleri talep edilir⁵²⁹. Ayrıca beyaza yetki usûlünün, tevdi edilen bankalar tarafından kullanıldığı da belirtilmektedir⁵³⁰. Dolayısıyla pay sahibi, temsilcinin kimliğini bilmemektedir⁵³¹. Temsilci ortaklık tarafından belirlenerek, yetki belgelerinde temsilcinin ismine ilişkin boş bölümler ortaklık tarafından doldurulmaktadır⁵³². eTK döneminde, beyaz yetki yoluyla temsilci atanması geçerli kabul edilmekteydi⁵³³.

Beyaza yetki usûlü, yönetim kurulunun genel kurul toplantılarında hakim olmak amacıyla kullandığı bir yöntem olup, organ temsilciliği kurumu ile aynı işleve hizmet etmektedir. Her ne kadar, beyaza yetki usulünde de temsilci olacak kişi anonim ortaklık tarafından belirlense de, organ temsilciliği için TTK'nın belirlediği esaslardan farklı olarak, temsilci olacak kişinin önceden belirlenmesi ve kimliği belirli olan kişinin pay sahiplerine önerilmesi söz konusu değildir. Buna bağlı olarak, beyaza yetki usûlünde; temsilci olacak kişinin ilan ettiği bir bildirgeden de söz edilemez. Beyaza yetki usûlünde, pay sahiplerine gönderilen mektuplarda; temsilci olacak kişinin hangi yönde oy kullanacağına ilişkin bildirimlerin bulunması gerekmediği gibi mektupta bu yönde bulunan bildirimlerin dahi TTK md. 430 anlamında bir bildirge niteliği taşımayacağı açıktır. Ayrıca beyaza yetki usulüne cevaz verilmesi halinde, organ temsilcilerine ilişkin yükümlülüklerin yanı sıra bağımsız temsilci atanması yükümlülüğünü dolanmak amacıyla kullanılması riski de bulunmaktadır. Tüm bu gerekçelerle, beyaza yetki usûlünün TTK döneminde organ temsilcisi ile aynı işlevi haiz bir temsil işleminin organizasyonu için kullanılamayacağı fikrindeyiz. Ayrıca fikrimizce, TTK sisteminde tevdi eden temsilcisi sıfatını taşıyan bankaların da bu yöntemle yetkilendirilemeyeceği kabul edilmelidir. Zira aşağıda belirtileceği üzere, tevdi eden

⁵²⁹ **Öçal**, Beyaza Yetki, s. 67; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 278; **Yiğit**, s. 69; **Özdemir/Yiğit**, s. 453.

⁵³⁰ **Öçal**, Beyaza Yetki, s. 68.

⁵³¹ **Öçal**, Beyaza Yetki, s. 67-68; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 279.

⁵³² **Öçal**, Beyaza Yetki, s. 67-68; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 279.

⁵³³ **Öçal**, Beyaza Yetki, s. 69-70; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 980. Aksi yönde, **Saka**, Genel Kurul, s. 147. Belgenin taraflar arasındaki anlaşmaya aykırı doldurulduğu iddiasının anonim ortaklığa karşı ileri sürülemeyeceği belirtilmektedir, **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 980. Öte yandan, beyaza yetki usulünde, pay sahiplerine menfaat sağlanması yoluyla oy satımı riski bulunmaktadır, **Weber-Dürler**, Depotstimmrecht, s. 57; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 279.

temsilcileri; BTY Ek-6 veya tevdi eden pay sahibi ile tevdi edilen arasındaki sözleşmede, tevdi edilen paylardan doğan hakların tevdi edilen tarafından temsilci sıfatıyla kullanılacağına ilişkin açık bir hükümle yetkilendirilebilir (BTY md. 45/f.1).

Yetki belgesine tarih atılması mümkün olmakla birlikte, zorunlu değildir⁵³⁴. Zira temsil olunan, temsil yetkisini tek taraflı olarak her zaman geri alabileceğinden; tarih atılmış olmasının, bu bakımdan etkisi olmayacaktır.

TBK’da ve TTK’da yetki belgesinin içeriğini düzenleyen bir hüküm bulunmamaktadır⁵³⁵. Yalnızca TTK md. 429/f.3’te; tevdi eden temsilcilerinin temsil belgelerinin içeriğinin GTB tarafından bir yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir. Bu hükme istinaden, BTY Ek-6’da bir yetki belgesi örneği düzenlenmiştir. Ancak tevdi eden temsilcileri için yegâne yetki verilmesi usulü BTY Ek-6’daki yetki belgesi örneği ile sınırlı olmayıp, tevdi eden pay sahibi ile tevdi edilen arasındaki sözleşmede, tevdi edilen paylardan doğan hakların tevdi edilen tarafından temsilci sıfatıyla kullanılacağına ilişkin açık bir hükmün bulunmasının yeterli olduğu da unutulmamalıdır (BTY md. 45/f.1).

İkincil mevzuatta yetki belgesinin içeriğini düzenleyen başka düzenlemeler de mevcuttur. BTY md. 18/f.7, halka kapalı anonim ortaklıklar yönünden temsil yetkisinin içeriğini düzenlemektedir. Söz konusu hükme göre, temsil yetkisinin BTY Ek 3’teki örneğe uygun olarak verilmelidir. Ayrıca BTY md. 21’de yetki belgesinin içeriğinde bulunması gereken asgari unsurları düzenlemektedir. BTY md. 21/f.1’e göre, “vekâletnamede; şirketin unvanı, ait olduğu genel kurul toplantısının tarihi, vekilin adı ve soyadı, pay sahibinin pay adedi ile adı ve soyadı veya unvanı ve imzasının bulunması şarttır. Bu bilgilerden herhangi biri bulunmayan özel veya genel vekâletnameler geçersizdir”. Gerek BTY md. 18/f.7 gerek

⁵³⁴ **Böckli**, Stellvertreter, s. 165; **von Salis**, s. 427. ABD Hukuku’nda ise, yetki belgesi üzerinde yetkinin verildiği tarihin bulunmasının zorunlu olduğu kanunen düzenlenmiştir, **Palmiter**, s. 175. Böylelikle, pay sahibinin birden fazla kişiye temsil yetkisi vermiş olması halinde; hangi temsilcinin yetkili olduğunun belirlenebileceği ifade edilmektedir, **Bainbridge**, Corporate, s. 253. Ayrıca ABD Hukuku’nda, temsil yetkisi tek bir genel kurul toplantısı için verilebilmesinin, yetki belgesine tarihin yazılmasını gerekli hale getirdiği söylenebilir.

⁵³⁵ **İmregün**, 2006, s. 84; **Yasaman**, Çağrısız GK, s. 145. Alman Hukuku’nda AktG’de de yetki belgesinin içeriğine ilişkin bir düzenleme bulunmadığı ve genel ilkeler gereği, yetki belgesinin içeriğinde; temsil olunan pay sahibi, temsilci ve temsil konusu payların yer alacağı belirtilmektedir, **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 53.

BTY md. 21/f.1’de konuya ilişkin EGKY ile SPK düzenlemeleri saklı tutulmuştur⁵³⁶. Görüldüğü üzere, BTY md. 18/f.7’de; BTY Ek 3’e yapılarak, yetki belgesinin içeriği düzenlenmiştir. BTY md. 21/f.1’de ise, yetki belgesinin içeriğinde bulunması gereken asgari unsurlar ayrıca ve açıkça sayılmıştır. Öte yandan, söz konusu asgari unsurların yetki belgesinde yer almamasının yaptırımı olarak yetki belgesinin geçersizliği öngörülmüştür (BTY md. 21/f.1). Dolayısıyla BTY md. 21/f.1’de sayılan unsurları içermeyen bir yetki belgesiyle toplantıya katılmak isteyen temsilci geri çevrilecektir⁵³⁷. Bu durumda, pay sahibinin temsil hakkının fiilen sınırlandırılması açıktır.

BTY md. 21/f.1’de sayılan hususlardan büyük bölümünün, genel olarak, yetki belgesinde eşyanın tabiatı gereği bulunması gereken hususlar olduğu söylenebilir. Gerçekten, genel kurul toplantısı yapılan ortaklığın unvanı, temsilcinin kimliği⁵³⁸ ile pay sahibinin kimliği ve imzasının, dış temsil yetkisini ortaya koyan yetki belgesinde yer alması gereklidir. Ancak özellikle, BTY’de temsil yetkisi bakımından getirilen zaman sınırlandırmasına bağlı olarak öngörülen yetki belgesinin ait olduğu genel kurul toplantısının tarihi ile pay sahibinin pay adedinin mutlak şekilde yazılı olmasının aranması; pay sahibinin temsil hakkını fiilen kullanması yönünden sınırlandırma teşkil edebilecektir. Zira fikrimizce, temsilcinin yetkisine zaman bakımından sınırlandırma getiren BTY md. 21/f.1 hükmü, TTK’nın pay sahibinin temsiline ilişkin hükümleriyle uyumlu değildir⁵³⁹. Öte yandan, temsil yetkisinin konusunu oluşturan pay sayısının her halde yazılması zorunluluğu da yerinde değildir. Pay sahibi, iradi olarak temsilciye temsil yetkisi verdiği payların sayısını sınırlandırabilir ve bu sınırlandırmanın ortaklığa karşı ileri sürülmesi bakımından yetki belgesinde yazılı olmalıdır. Ancak yetki belgesinde bu yönde bir sınırlandırma bulunmaması halinde, pay sahibinin maliki olduğu tüm paylar için temsilciyi yetkilendirdiğinin anlaşılması ve yetki belgesinin geçerli

⁵³⁶ EGKS’de bir kimsenin temsilci tayin edilebilmesi için öncelikle e-MKK Bilgi Portalı’na kayıtlı olması gerekmektedir Pay Sahibi/Bireysel Temsilci İşlemleri Kılavuzu, s. 13, <https://egk.mkk.com.tr/egkweb/assets/home/content/EGK-PAY-SAHİPLERİ.pdf> (Erişim Tarihi: 21.09.2014).

⁵³⁷ BTY md. 21/f.1 ile benzer düzenlemeyi içeren mülga KY md. 23e ilişkin bu yönde bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2000/9458, K. 2001/320, T. 22.01.2001; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2005/13648, K. 2007/590, T. 22.01.2007 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁵³⁸ BTY md. 21/f.1’de yer alan; “vekilin adı ve soyadı” ifadesine ilişkin olarak bkz. yukarıda §3, IV.

⁵³⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §4, VII.

kabul edilmesinin, pay sahibinin temsil hakkının vazgeçilmez niteliği bakımından ulaşılması gereken çözüm olduğu fikrindeyiz.

Ayrıca BTY Ek-3'teki örnek yetki belgesinin de amaca uygun olmadığını belirtmek gereklidir⁵⁴⁰. Zira yetki belgesi örneğinde; temsil olunan payların sayısı doğrudan aranmamıştır. Bu husus ise, oyda imtiyazlı payların bulunduğu anonim ortaklıklarda temsilcinin temsil ettiği payların sayısının ve özellikle kullanabileceği oy haklarının sayısının belirlenmesi bakımından elverişli değildir. Örneğin; (A) grubu her pay, pay sahibine iki oy hakkı verirken, itibari değeri eşit olan (B) grubu adi pay grubundaki her bir pay, pay sahibine bir oy hakkı veriyorsa, pay grupları belirtilmeksizin temsilcinin kullanacağı oy sayılarının tespiti mümkün değildir.

Yetki belgesindeki formül, temsilcinin genel kurul toplantısına katılmak üzere yetkilendirildiği anonim ortaklıkta, itibari değeri farklı pay gruplarının varlığı halinde ise; temsil olunan pay sahibinin paylarının sayısının tespiti için de yeterli değildir. Buna ek olarak, tevdi eden temsilcileri ile toplu temsilcilerin TTK md. 431/f.1'den doğan bildirim yükümlülükleri karşısında, temsil olunan payların sayısının ayrıca yetki belgesinde aranması da gerekli değildir. Zira bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi, toplantıda alınan kararlarına iptaline; bu ise, temsilcilerin, pay sahiplerine karşı sorumluluğuna yol açabilecektir. Adi bireysel temsilciler yönünden ise; yetki belgelerini ibraz ettiklerinde, senede bağlanmayan paylar, nama yazılı paylar ile ilmühaberler için pay defterinden pay sahibinin pay sayısı tespit edilebilir. Hamiline yazılı pay senetlerinde ise, girşi kartı alınırken; açık veya örtülü temsilcinin pay sayısı belirlenebilir. Kayden izlenen paylar yönünden, MKK kayıtları esas alınacağından, temsilcinin pay sahibini temsilen pay sahipliği haklarını kullanacağı payların sayısı da rahatlıkla anlaşılabılır. Öte yandan, BTY md. 21/f.1'de öngörülmemesine karşılık, BTY Ek-3'teki yetki belgesi örneğinde, toplantının yapılacağı adresinde gösterilmesinin aranması, yönetmeliğin iki hükmü arasındaki bir uyumsuzluk olarak görünmektedir.

⁵⁴⁰ BTY Ek-3: "Sahibi olduğum ...TL toplam itibari değerde paya ilişkin olarak ... Anonim Şirketinin ... tarihinde ... adresinde saat ... de yapılacak ... yılına ait olağan/olağanüstü genel kurul toplantısında beni temsil etmeye ve gündemdeki maddelerin karara bağlanmasına için oy kullanmaya ...'yı vekil tayin ettim" şeklindedir.

Tevdi eden temsilcilerine ilişkin BTY md. 45 ve Ek-6'dan farklı olarak, BTY md. 18/f.7, md. 21/f.1 ve Ek-3'ün, TTK'da kanuni bir dayanağı bulunmamaktadır. Zira TTK'nın pay sahibinin temsiline ilişkin hükümlerinde; yetki belgesinin içeriğini düzenleyen veya tevdi eden temsilcisi dışında (TTK md. 429/f.3) yetki belgesinin içeriğinin bir yönetmelikle belirleneceğine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla TTK'da düzenlenmeyen bir şekil (içerik) şartı getiren ve söz konusu şekil (içerik) şartına uyulmadan hazırlanan yetki belgelerinin (vekâletnamelerin) geçersiz olduğunu düzenleyen BTY md. 18/f.7, md. 21/f.1 ve Ek-3; *de lege lata* geçersiz olarak kabul edilmelidir⁵⁴¹. Öte yandan, *de lege ferenda* yetki belgesinin asgari içeriğinin belirlenmesinin işlem güvenliği bakımından yerinde olduğu ileri sürülebilir. Ancak kanun koyma tekniği ve hukuk güvenliği bakımından TTK md. 429/f.3 örneğindeki gibi yetki belgesinin içeriğinin BTY ile düzenleneceğine ilişkin bir atıf hükmü ile bu yöndeki bir hükme kanuni dayanak sağlanması, fikrimizce uygun olan çözümdür. Tüm bu tartışmalara karşılık, BTY md. 18/f.7'de öngörülen temsil olunan pay sahibinin imzasının noter tarafından onaylanması veya imza sirkülerinin ibrazı hususunda yaptığımız açıklamalarımıza benzer şekilde, yetki belgesinin içeriğine ilişkin düzenlemenin uygulamaya yön vereceği söylenebilir.

Halka açık anonim ortaklıklar bakımından yetki belgesinin içeriği SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 6/f.1'de düzenlenmektedir. Söz konusu hükme göre, halka açık anonim ortaklıklarda temsilcinin yetki belgesinde; en az Tebliğ Ek-1'de yer alan hususlar bulunmalıdır⁵⁴². Ayrıca yetki belgesinin, pay sahiplerinin ayrıntılı talimat vermelerini teminen gündem maddeleri pay sahiplerine sunulurken varsa azlığın karar taslaklarının ayrıca

⁵⁴¹ **Yasaman**, Çağrısız GK, s. 145-146. Ayrıca yazar, eTK dönemindeki bir somut olaya ilişkin değerlendirmesinde; BTY md. 21/f.1 ile aynı düzenlemeyi getiren mülga KY md. 23'teki içeriğe uygun olarak düzenlenmeyen yetki belgesini ibraz eden temsilcinin hükümet komiseri tarafından toplantıya kabulünü, Bakanlık görevlilerinin dahi yetki belgesinin içeriğine ilişkin düzenlemeyi bir geçersizlik nedeni olarak kabul etmedikleri şeklinde yorumlamaktadır, **Yasaman**, Çağrısız GK, s. 146. Ancak yazar yine eTK dönemindeki bir başka somut olaya ilişkin olarak daha eski tarihli bir bilirkişi raporunda; mülga KY md. 23'e uygun şekilde hazırlanmayan bir yetki belgesinin fotokopisini ibraz eden temsilcinin, yetki belgesi; temsil olunan ortaklığın ticaret unvanı ile sahibi olduğu payların miktarını içermediğinden, mülga KY md. 23'e aykırı olduğu gerekçesiyle toplantıya kabul edilmemesinin hukuka uygun olduğunu belirtmiştir. Bkz. **Yasaman**, GK Kararının İptali, s. 158. Fikrimizce, temsil olunanın kimliği ve temsil olunanı bağlayacak bir imzanın varlığı yetki belgesinin asgari içeriğine dâhil olmakla birlikte; BTY md. 21/f.1 ve mülga KY md. 23, yukarıda belirttiğimiz gerekçelerle geçersizdir. Konuya ilişkin ayrıca bkz. yukarıda §3, IV.

⁵⁴² Halka açık anonim ortaklıklarda nama yazılı-hamiline yazılı pay ayrımı olmaksızın, temsil yetkisinin verilmesi şekle tabi olduğundan; yetki belgesi içeriğinin standartlaştırılması amacıyla yetki belgesi örneği düzenlenmiştir, **Bilgili**, Stellvertretung, s. 238

oynanmasını sağlayacak şekilde düzenlenmesi; temsil yetkisi verilen kişinin ad-soyadı/ticaret unvanı ve T.C. kimlik numarası/ticaret sicili ve numarası/vergi kimlik numarası ile MERSİS numarasının açıkça belirtilmesi ve yabancı uyruklu temsilciler için anılan bilgilerin varsa muadillerinin sunulması gerekmektedir.

SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 6/f.1, BTY md. 18/f.7'in yetki belgesi için öngördüğü içerikten farklı unsurlar içermektedir. Öncelikle, SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 6/f.1'de; temsilcinin kimliği yönünden tüzel kişi temsilcileri de içerecek şekilde temsilcilerin ad-soyadı veya ticaret unvanının yazılması gerektiği düzenlenmiştir. BTY md. 18/f.7'de yalnızca temsilcinin ad-soyadından söz edilmesine karşılık, tüzel kişilerin temsilci olarak atanabilmeleri karşısında, bu yöndeki bir düzenlemenin daha isabetli olduğu söylenebilir. Öte yandan, temsilcinin tüzel kişi olması halinde dahi temsilcilik faaliyetinin fiilen bir gerçek kişi tarafından yürütüleceği unutulmamalıdır. Tebliğ'de; temsilcinin ad-soyadı veya ticaret unvanına ek olarak, T.C. kimlik numarası/ticaret sicili ve numarası/vergi kimlik numarası ile MERSİS numarasının aranması gibi temsilcinin kimliğine ilişkin ayrıntılı ek bilgilerin de yetki belgesi formunda yer alması gerektiği düzenlenmektedir.

Fikrimizce, söz konusu kayıtlar temsilcinin teşhisini kolaylaştırmak veya daha güvenli hale getirmek yönünden fiilen çok etkili olmayacaktır. Zira teşhis işlemi sırasında, yönetim kurulu veya kurul tarafından belirlenen görevli yetki belgesinde adı yazılı olan kişi ile kimlik bilgilerini zaten karşılaştıracaktır. Dolayısıyla aynı ad-soyadı veya ticaret unvanını taşıyan kişilerin, kötüniyetli olarak, başkasına ait bir yetki belgesiyle toplantıya katılması gibi uzak bir ihtimali önlemek adına yetki belgesinin zorunlu içeriğine, TBK ve TTK'da olmayan çeşitli unsurların eklenmesinin yerinde olmadığı düşüncesindeyiz. Bunlara ek olarak, Tebliğ md. 6/f.1'de; yetki belgesi formunun, pay sahiplerinin; azınlığın karar taslaklarının ayrıca oynanmasını sağlayacak şekilde düzenlenmesi gerektiği açıkça belirtilmiştir.

BTY md. 18/f.7'den farklı olarak, SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 6/f.1'in normlar hiyerarşisine aykırılığının ileri sürülemeyeceği fikrindeyiz. Yukarıda SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 8'e ilişkin açıklamalarımızda belirtilen esaslar, SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 6/f.1

için de geçerlidir⁵⁴³. SPK II-30.1 sayılı Tebliğ’indeki düzenlemeler dayanaklarını, SerPK md. 30/f.2’den almakta olup; SerPK md. 2/f.2’nin açık lafzı gereği SerPK ve SPK tebliğlerinde hüküm bulunan hallerde, genel hükümler uygulanmayacağından; SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 6/f.1. TTK hükümlerine dolayısıyla normlar hiyerarşisine aykırılık teşkil etmez.

VII- Yetki Belgesi Kapsamında Temsilcinin Yetkisine Getirilebilecek Sınırlandırmalar

Pay sahibinin temsil hakkının, vazgeçilmez hak niteliği karşısında; hakkın ortadan kaldırılması veya kullanılmasının güçleştirilmesinin, kural olarak, geçerli olmadığı fakat mevzuat ve anasözleşme hükümleri ile getirilen her sınırlandırmanın geçersiz olarak kabul edilemeyeceği ve pay sahibinin, temsil yetkisinin kullanılmasına ilişkin olarak temsilcinin yetkilerine sınırlandırma getirebileceği yukarıda belirtilmişti⁵⁴⁴. Buna karşılık, temsilcinin yetkisi; mevzuat ve anasözleşme hükümleri ile temsil olunan pay sahibinin iradesinden kaynaklanan çeşitli sınırlandırmalara tabi tutulabilmektedir. Bu başlık altında, yalnızca mevzuat hükümleri ile temsil olunan pay sahibinin iradesinden kaynaklanan sınırlandırmalar incelenecek, anasözleşme ile temsilcinin yetkisine ilişkin getirilen sınırlandırmaların geçerliliği ve türleri aşağıda anasözleşme hükümleri ile temsil hakkına ilişkin getirilebilecek düzenlemeler başlığı altında ayrıca incelenecektir⁵⁴⁵.

Temsilcinin yetkilerinin mevzuat hükümleriyle sınırlandırılması bakımından TTK’da; temsilcinin yetkisine konu, yer, zaman ve kişi bakımından genel bir düzenleme veya sınırlama getiren herhangi bir hüküm bulunmamaktadır⁵⁴⁶. Ancak şekil ve yetki belgesinin içeriği konularında olduğu üzere, temsilcinin yetkisinin zaman yönünden sınırı bakımından da ikincil mevzuat hükümleri ile çeşitli düzenlemeler yapıldığı görülmektedir.

Türk Hukuku’nda hakim görüş; temsilcinin temsil yetkisinin, yetki belgesinde temsilcinin birden fazla toplantı yahut sürekli şekilde yetkilendirildiğine ilişkin farklı yönde

⁵⁴³ SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 8’in geçerliliğine ilişkin açıklamalarımız için bkz. aşağıda §4, IV, A, 2.

⁵⁴⁴ Bkz. yukarıda §3, II, A.

⁵⁴⁵ Anasözleşme ile getirilebilecek sınırlandırmalar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7.

⁵⁴⁶ İsviçre Hukuku’nda aynı yönde; **von Salis**, s. 428.

bir hüküm bulunmadığı takdirde, temsil yetkisinin verildiği hali hazırda yapılacak olan genel kurul toplantısı için verildiği yönündedir⁵⁴⁷. *Tekinalp*, açıkça tarih belirtilerek olmasa dahi toplantının tanımlanması yoluyla, temsil yetkisinin hangi toplantı için verildiğinin yetki belgesinde yer alması gerektiğini ifade etmektedir⁵⁴⁸. Buna karşılık, *Schaad*'a göre; temsil olunan pay sahibi yetki belgesinde, temsilciye tek bir toplantı için yetki verdiğini belirtmemişse; sürekli temsil yetkisi bulunmaktadır⁵⁴⁹.

Fikrimizce de bireysel temsilciler yönünden, *Schaad*'ın görüşüne üstünlük tanınmalı ve aksi yetki belgesinde belirtilmedikçe, temsilcinin yetkisinin sürekli olduğu kabul edilmelidir. Pay sahibinin, yetki belgesinde temsilcinin yetkisini zaman yönünden sınırlandırabileceği ve yetki belgesinde bir hüküm bulunmasına gerek olmaksızın, temsil yetkisini dilediği zaman geri alabileceği düşünüldüğünde; bu durumun pay sahibinin menfaatlerine zarar vermeyeceği sonucuna ulaşılabilir. Çağrısız genel kurul toplantılarına pay sahiplerinin temsilcilerinin katılabileceğini düzenleyen TTK md. 416/f.1 de görüşümüzü destekler niteliktedir. Zira aksi görüşün kabulü halinde, pay sahiplerinin temsilcileri aracılığıyla çağrısız genel kurul toplantılarına katılmaları için bu yönde özel bir yetki içeren ayrı bir yetki belgesi düzenlemeleri gerekecektir. Ayrıca gerek adi bireysel temsilci gerek tevdi eden temsilcisi ile pay sahibi arasında daha yoğun bir güven ilişkisinin var olduğu düşünüldüğünde, bu sonucu benimsemek kolaylaşmaktadır. Yetkinin, kural olarak, sürekli şekilde verildiğinin kabulü halinde; pay sahibi, bireysel temsilcisi aracılığıyla genel kurul toplantısına katılmak için her defasında yetki belgesi düzenleme külfetinden de kurtulabilecektir. Buna göre, asgari içerik dışında yalnızca; “paylarımdan doğan hakları temsilci sıfatıyla kullanmaya yetkilidir” şeklinde bir ifadeyi içeren yetki belgesinin, süresiz yetki verildiği yönünde anlaşılması gereklidir.

Sürekli yetkinin varlığını, kural olarak, kabul etmekle birlikte; yetki belgesinde açık bir sınırlandırma bulunmamasına karşılık, belgenin içeriğinden zımnen dahi olsa, temsil

⁵⁴⁷ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 979; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 275-276; **Üçışık/Çelik**, s. 295. Krş. **Ayan**, s. 21. Yazar; yetki belgesine, temsilcinin hangi toplantı için yetkilendirildiğinin açıkça yazılması gerektiğini ifade etmektedir. ABD Hukuku'nda da temsil yetkisi hali hazırdaki tek genel kurul toplantısı için verilmektedir, **Bainbridge**, Corporate, s. 252.

⁵⁴⁸ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 979.

⁵⁴⁹ **Schaad**, Art. 689b, Nr. 5.

yetkisinin hâlihazırdaki tek bir genel kurul toplantısı için verildiği anlaşılan hallerde, yetkinin süre bakımından sınırlı olduğunun kabul edilmesi gerektiği fikrindeyiz⁵⁵⁰. Temsil olunan pay sahibinin temsil yetkisini hâlihazırdaki tek bir veya birkaç genel kurul toplantısı için verdiği yetki belgesinden açıkça anlaşılabilir. Örneğin, BTY Ek-3'e veya SPK II-30.1 sayılı Tebliğ Ek-1'e uygun şekilde düzenlenen bir yetki belgesinde toplantı tarihi açıkça belirtildiğinden, durum böyledir. Öte yandan, açıkça bu yönde bir ibare bulunmasa dahi hâlihazırdaki genel kurul toplantısının gündemine ilişkin özel nitelikte talimatlar içeren bir yetki belgesinin varlığı halinde dahi zımnen temsilcinin yetkisinin hâlihazırdaki somut genel kurul toplantısına ilişkin olarak değerlendirilmelidir. Dolayısıyla her somut olayda, yetki belgesindeki ifadelerin yorumu da sorunun çözümü bakımından önem taşımaktadır.

Temsilcinin yetkisinin zaman yönünden sınırlandırılmasına ilişkin olarak gerek halka kapalı anonim ortaklıklar bakımından BTY md. 21/f.2 gerek halka açık anonim ortaklıklar bakımından SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 10'da aynı düzenlemeye yer verilmiştir. Söz konusu hükümlerde; vekâletnamenin (yetki belgesinin) ait olduğu genel kurul toplantısı ve yeni bir temsilci atanmadığı sürece hukuken bu toplantının devamı sayılan genel kurullar için geçerli olduğu belirtilerek; temsilcinin yetkisinin başka bir temsilci atanmadıkça, yetkinin verildiği genel kurul toplantısının hukuken devamını oluşturacak toplantılar için de geçerli olduğu düzenlenmiştir. Bir genel kurul toplantısının hukuken devamını teşkil edecek toplantılar ise, BTY md. 21/f.2/c.2'ye göre belirlenir. Buna göre, temsilcilerin temsil yetkisi; yetkinin verildiği genel kurul toplantısı ile gündemin değiştirilmemesi kaydıyla, nisabın yokluğu, azlığın talebi veya genel kurulun kararıyla yahut herhangi bir nedenle toplantının ertelenmesi halinde yapılacak ve hukuken aynı genel kurul toplantısının devamı sayılan toplantılar ile sınırlandırılmıştır. Başka bir ifadeyle, BTY md. 21/f.2 ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 10'da pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından temsilcinin yetkisi mevzuata dayanan bir sınırlandırma öngörülmüş ve bireysel temsil-toplu temsil ayrımı yapılmaksızın tüm temsilcilerin tek bir genel kurul toplantısı için yetkilendirilebileceği düzenlenmiştir⁵⁵¹.

⁵⁵⁰ Temsil yetkisinin hâlihazırda yapılan veya gelecekte yapılan toplantılar için verilebileceğini (sürekli temsil yetkisi) kabul eden *Turanboy*, yetki belgesinde temsil yetkisinin hangi toplantıda kullanılacağını belirtmesi gerektiğini savunmaktadır, **Turanboy**, Temsilci, s. 430.

⁵⁵¹ 2007/36/EC sayılı Direktif md. 10/f.2'ye göre; üye ülkeler, temsilcinin yetkisinin tek bir genel kurul toplantısı veya belirli bir süre içinde yapılacak genel kurul toplantılarıyla sınırlandırabilirler.

Ancak *Helvacı*, BTY md. 21/f.2 ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 10 ile aynı yöndeki mülga KY md. 23/f.3'ten yola çıkarak, yetki belgesinin şekle bağlılığı karşısında suni bir çözüm getirdiği gerekçesiyle hükmü eleştirmekte ve düzenlemenin kendi içinde çelişkili olduğunu savunmaktadır⁵⁵². Yazar, toplantı yetersayısının bulunmaması halinde, ilk toplantının yapılmış sayılamayacağına hareketle; ikinci toplantının, ilk toplantının devamı sayılamayacağını belirtmektedir⁵⁵³. *Özdemir/Yiğit* de bu durum karşısında, temsil yetkisinin geçerliliğine ilişkin düzenlemenin kanuna aykırılık teşkil ettiğini savunarak; toplantı çağrısında açıkça belirtilmedikçe, devam niteliğinde bir toplantıdan söz edilemeyeceğini ve her toplantı için ayrıca yetki belgesi düzenlenmesi gerektiğini ileri sürmektedirler⁵⁵⁴.

Yukarıda temsil yetkisinin verilmesinin şekli ve yetki belgesinin içeriğine ilişkin başlıklarda belirttiğimiz gerekçeler aynen bu hususta da geçerli olmak üzere, fikrimizce; TTK'nın ve TBK'nın temsile ilişkin hükümlerinde bu yönde bir düzenleme bulunmamasına karşılık, temsil olunan pay sahibinin iradesini dikkate almaksızın temsilcinin yetkisini süre yönünden sınırlandıran BTY md. 21/f.2, pay sahibinin temsil hakkının vazgeçilmez niteliği ve normlar hiyerarşisi ilkesine uygun olmadığından geçersiz kabul edilmelidir⁵⁵⁵. Ancak yine yukarıda sayılan gerekçelerle, kanuni dayanağı bulunan SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 10 hükmü *de lege lata* geçerlidir. Dolayısıyla halka kapalı anonim ortaklıklar bakımından temsilcilerin yetki süresini sınırlandıran BTY md. 21/f.2 geçerli değil iken, aynı düzenlemeyi halka açık ortaklıklar bakımından öngören SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 10'un, *de lege lata* geçerli olduğu sonucuna ulaşmaktayız.

Öte yandan, *de lege ferenda* temsilcinin yetkisini zaman bakımından sınırlandıran her iki düzenlemenin de yerinde olmadığı fikrindeyiz. Zira temsilcinin yetkisini zaman yönünden sınırlandıran ikincil mevzuat hükümleri; pay sahibinin temsil hakkını, vazgeçilmez hak niteliğine aykırı şekilde sınırlandırmaktadır. Öncelikle, temsil olunan pay sahibinin, feragat

⁵⁵² **Helvacı, M.** Genel Kurul, s. 48, dn. 100.

⁵⁵³ **Helvacı, M.** Genel Kurul, s. 48, dn. 100. Aynı yönde, **Özdemir/Yiğit**, s. 447; **Saka**, Genel Kurul, s. 140, 155-156.

⁵⁵⁴ **Özdemir/Yiğit**, s. 447, 448.

⁵⁵⁵ *Kaya* da temsil yetkisinin sürekli mi yoksa sınırlı süre için mi verildiği konusunda pay sahibinin iradesinin esas alınması gerektiğini ve pay sahibinin, temsilcisine sürekli yetki verebileceğini belirtmektedir, **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 61.

edilemez şekilde, temsil yetkisinin dilediği zaman geri alabilme hakkı bulunduğu düşünüldüğünde, süre bakımından getirilen sınırlandırmanın pay sahibinin menfaatleri bakımından daha elverişli olduğu söylenemez. Öte yandan, temsilcinin yetkisinin süre bakımından tek genel kurul toplantısıyla sınırlandırılmasına ilişkin hüküm; hem BTY hem SPK II-30.1 sayılı Tebliğ'in temsil yetkisinin verilmesinde, pay sahibinin noter onaylı imzası veya sirkülerini arayan şekil hükümleriyle birlikte düşünüldüğünde; her toplantıdan önce yeniden yetki belgesi düzenlemek zorunda kalınması pay sahibi bakımından gereksiz şekilde zaman alıcı ve masraflı bir yöntem teşkil eder. Bu sınırlandırmanın; temsil olunan pay sahibini, bir defa yetki belgesi alan kötü niyetli temsilcilerin pek çok genel kurul toplantısında yetki belgesini kullanmasından korumak amaçlı olduğu düşünülebilir. Ancak bu gerekçe yönünden de pay sahibinin temsil yetkisini her zaman geri alabilecek ve en başta dilediği süreyle veya toplantı sayısı ile iradi olarak sınırlandırabileceği ve genel kurul toplantısından önce, ortaklığa yapacağı bir bildirimle temsilcinin yetkisinin sona erdiğini her zaman bildirebileceği düşünüldüğünde, amaca uygun ve orantılı bir araç olmadığı anlaşılabacaktır. Kaldı ki tek bir genel kurul toplantısı için yetkilendirilen temsilcinin, yetkisinin toplantıdan önce geri alınması halinde de aynı risk bulunmaktadır⁵⁵⁶.

Ayrıca bu düzenlemenin, anonim ortaklık ve diğer pay sahipleri bakımından da açık ve menfaatler dengesi gereği üstün tutulmasını gerektiren bir gerekçesi olmadığı fikrindeyiz. Açık temsil yetkisi yönünden, her genel kurul toplantısından önce temsilcinin teşhisi için yetki belgesini de ibraz etmesi gereklidir. Ancak söz konusu sınırlandırma, teşhis için gerekli işlemlerin yapılması bakımından bir kolaylık sağlamayacaktır. Bütün bu gerekçelerle, temsilcilerin yetkisinin süre bakımından mevzuat hükümleriyle sınırlandırılması yönünden halka açık olan ve olmayan anonim ortaklıklar arasında bir ayrım yapılmasını haklı kılacak bir neden bulunmadığından, her iki hüküm de kaldırılmalıdır.

2007/36/EC sayılı Direktif md. 10/f.2'de; üye ülkelerin, temsilcilerin temsil yetkilerini tek bir genel kurul toplantısı ile sınırlandıran düzenlemeler yapabilecekleri düzenlenmiştir. Dolayısıyla halka açık anonim ortaklıklar yönünden, 2007/36/EC sayılı Direktif'te de doğrudan bir sınırlandırma görülmemekle birlikte, üye ülkelerin sınırlandırma yapmalarına cevaz verilmiştir. Öte yandan, İsviçre Hukuku'nda temsil yetkisinin süresini sınırlandıran bir

⁵⁵⁶ Aynı yönde, **Özdemir/Yiğit**, s. 448.

mevzuat hükmü bulunmamaktadır⁵⁵⁷. Alman Hukuku'nda da adi bireysel temsile ilişkin AktG §134/f.3'te de temsilcilerin yetkileri süre yönünden sınırlandırılmamıştır. 2001 yılında NaStraG ile yapılan değişiklikle tevdi eden temsilcilerinin yetkilerinin süresini on beş ay ile sınırlandıran §135/f.2/c.2 hükmü değiştirilmiş ve pay sahibinin temsil yetkisini her zaman geri alabileceği açıkça düzenlenmiştir⁵⁵⁸. Dolayısıyla Alman Hukuku'nda temsilcilerin yetkilerini süre yönünden sınırlandıran bir mevzuat hükmü bulunmamaktadır. Buna karşılık, Amerikan Hukuku'nda Delaware Genel Ortaklıklar Kanunu §212/b bendinde ise; yetki belgesinde daha uzun bir süre için geçerli olduğu belirtilmedikçe, yetki belgesinin düzenlenme tarihinden itibaren üç yılın dolmasından sonra geçerli olmayacağı düzenlenmiştir.

Pay sahibi, temsilcisinin yetkilerinin kapsamını, kural olarak, serbestçe belirleme yetkisine sahip olup; yetki belgesi aracılığıyla temsilcinin yetkisine sınırlandırmalar getirebilir⁵⁵⁹. Bu bakımdan, pay sahibi tarafından temsilcinin yetkisine, konu veya zaman bakımından bir sınırlama getirilmesinin mümkün olup olmadığı ve getirilebilecek sınırlandırmalar incelenmelidir. Halka açık anonim ortaklıklarda, temsilcinin yetkisine zaman bakımından SPK II-30.1 md. 10 ile mevzuattan doğan bir sınırlandırma getirildiğinden; temsil olunan pay sahibinin zaman bakımından ayrıca bir sınırlandırma getirmesi, kural olarak, söz konusu olmaz. Öte yandan, yetki belgesine; temsilciye yetki verilen genel kurul toplantısının yapılamaması halinde, hukuken aynı toplantının devamı niteliğindeki yeni toplantı/lar için temsil olunan pay sahibi ayrıca yeni bir temsilci atamasa dahi mevcut temsilcinin yetkisinin sona ereceğine ilişkin bir hüküm konulmasının mümkün olduğu fikrindeyiz.

Halka açık olamayan anonim ortaklıklarda, temsilcilerin yetkisini zaman bakımından sınırlandıran BTY md. 21/f.2'nin geçerli olmadığını kabul ettiğimizi belirttik. TTK ve TBK'da da temsilcinin yetkisini süre bakımından sınırlandıran bir hüküm bulunmadığına göre, temsil olunan pay sahibinin, temsilcinin yetkisini süre yönünden iradi olarak sınırlandırmasının üzerinde durulmalıdır. Fikrimizce, halka kapalı anonim ortaklıklarda; pay sahiplerinin, bireysel temsilcileri ile kurumsal temsilcilerinin yetkilerini zaman yönünden sınırlandırabilecekleri kabul edilebilir. Bu halde; temsil yetkisine zaman bakımından

⁵⁵⁷ **von Salis**, s. 428.

⁵⁵⁸ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 68.

⁵⁵⁹ Benzer yönde, **Bilge**, Temsilci, s. 359; **Bilgili**, Stellvertretung, s. 247.

getirilecek sınırlandırmaların, yetki belgesinde açık şekilde yer alması gerekmektedir⁵⁶⁰. Temsil yetkisi, yetki belgesine konulacak bir kayıtla, belirli bir tarih ile veya somut bir genel kurul toplantısı ile yahut belirli bir zaman diliminde yapılacak genel kurul toplantılarını kapsayacak şekilde sınırlandırılabilir⁵⁶¹. Ancak anonim ortaklığın, temsil yetkisinin süresinin dolup dolmadığını objektif olarak tespit etmesine engel olacak şekilde, şarta bağlı süreler geçerli değildir⁵⁶².

Temsil olunan pay sahibi, temsil yetkisini süre ile sınırlandırmış olsa dahi her zaman temsil yetkisini geri alabilecektir (TBK md. 42/f.1)⁵⁶³. Ancak bu nedenle, temsil yetkisinin süresinin sınırlandırılmış olmasının hiçbir anlam ifade etmediği söylenemez⁵⁶⁴. Zira temsil yetkisinin süre bakımından sınırlandırıldığı hallerde, sürenin sonunda, ayrıca temsil olunanın bir irade beyanına gerek kalmaksızın, temsil yetkisi kendiliğinden sona erecektir⁵⁶⁵. Temsil yetkisinin süresi sona erdiğinde, temsil yetkisi de sonra ermiş olacağından; yetki belgesinin kapsamı ile temsil yetkisinin gerçek kapsamı arasında bir farklılık bulunması halini düzenleyen TBK md. 41/f.2 uygulanmayacaktır. Öte yandan, pay sahibi, temsilcinin yetkisini bir süre ile sınırlamış ve bu husus yetki belgesinde açıkça yazılmış olmasına karşılık, sürenin sona ermesinden önce temsil yetkisinin geri alınması halinde, TBK md. 42/f.3 uygulanacaktır⁵⁶⁶.

İsviçre doktrinde hakim görüşe göre; organ temsilcisi ve bağımsız temsilciye verilen temsil yetkisi ancak yetkinin öncesinde verildiği tek bir genel kurul toplantısı için

⁵⁶⁰ **von Salis**, s. 434. Krş. **Zäch/Künzle**, Art. 33, Nr. 110; **Akyol**, Temsil, s. 111. Bu görüşü savunan yazarlar; temsil olunanın, temsilcinin zaman bakımından yetkisine zımnen sınırlama getirebileceğini belirterek, “derhal” bir otomobil satın alınması için yetki verilmesini örnek olarak göstermektedir. Ancak fikrimizce, bu husus, temsil hukukunun genel sınırları çerçevesinde mümkün olmakla birlikte, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsilinin arz ettiği özellik nedeniyle, konumuz bakımından uygulama alanı bulmayacaktır.

⁵⁶¹ **von Salis**, s. 434-435. Ayrıca bkz. BTY Ek-3’teki yetki belgesi (vekâletname) örneği.

⁵⁶² **von Salis**, s. 434. Krş. **Akyol**, Temsil, s. 112.

⁵⁶³ Temsil yetkisinin geri alınmasından feragat edilmesine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §10, II, B, 1.

⁵⁶⁴ **Akyol**, temsil yetkisinin zaman bakımından sınırlanmasının pratik bir anlamı olmadığını savunmaktadır, **Akyol**, Temsil, s. 111.

⁵⁶⁵ Bkz. aşağıda §10, II, A.

⁵⁶⁶ Temsil yetkisinin geri alınması ve bu kapsamda, TBK md. 42/f.3’ün uygulanması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §10, II, B, 1.

geçerlidir⁵⁶⁷. Söz konusu görüşün gerekçesinin; organ temsilcisi ve bağımsız temsilciyi öneren anonim ortaklık ile pay sahibi arasında temsil yetkisinin dayanağını teşkil edecek sürekli bir sözleşme ilişkisinin bulunmaması olduğu belirtilmektedir⁵⁶⁸. Fikrimizce de organ temsilcisi ile bağımsız temsilciye yalnızca hali hazırda anonim ortaklık tarafından pay sahiplerine söz konusu sıfatlarla önerildikleri ve hukuken söz konusu toplantının devamı niteliğindeki genel kurul toplantısı için temsil yetkisi verilebilir⁵⁶⁹. Zira ortaklığın (yönetim kurulunun) organ temsilcisi ve buna bağlı olarak, bağımsız temsilci önermek gibi bir yükümlülüğü bulunmadığı gibi organ temsilcisi ve bağımsız temsilci olarak pay sahiplerine önerilecek kişiler ortaklık tarafından belirlenmektedir. Buna bağlı olarak, ortaklık (yönetim kurulu) tarafından organ temsilcisi ve buna bağlı olarak, bağımsız temsilci önerilmeyebileceği gibi organ temsilcisi veya bağımsız temsilci önerilse dahi yönetim kurulunun dilerse, aynı kişileri önermeyeceği unutulmamalıdır.

Bir toplu temsilci türü olan kurumsal temsilciye de birden fazla genel kurul toplantısı için temsil yetkisi verilebileceği fikrindeyiz. Zira bir pay sahipliği girişimi olarak ortaya çıkan kurumsal temsilcilik, anonim ortaklığın önerisine bağlı değildir. Ayrıca ortaklık, organ temsilcisi ve/veya bağımsız temsilci önermemiş olsa dahi bir kişi kurumsal temsilciliğe aday olabilecektir. Dolayısıyla diğer toplu temsilcilerden farklı olarak, kurumsal temsilci kendi iradesiyle birden fazla genel kurul toplantısında bu sıfatla temsil yetkisi toplayabileceğinden, birden fazla genel kurul toplantısı için temsil yetkisi toplayabilmesi teorik açıdan mümkün görünmektedir.

İsviçre Hukuku'nda toplu temsil içerisinde değerlendirilen tevdi eden temsilcilerinin böyle bir sınırlamaya tabi olmadığı ifade edilmektedir⁵⁷⁰. Tevdi eden temsilcisi olacak

⁵⁶⁷ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 287; **Schaad**, Art. 689c, Nr. 10, 18; **Meyer**, s. 109-110 ve orada dn. 384'te anılan diğer yazarlar. Aksi görüşte, **von Salis**, s. 441; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 97. **von Salis**'e göre, toplu temsilin düzenlenmesinin gerekçeleri, pay sahiplerinin temsilini kolaylaştırmak ve genel kurul toplantısının güvenilirliğini arttırmaktır. Organ temsilcisi ve bağımsız temsilciye, sürekli temsil yetkisi verilmesi ise, pay sahiplerinin temsilini kolaylaştıracığından amaca uygun olup, tevdi eden temsilcisinin, pay sahibinin talimatlarına uyma yükümlülüğü ile sürekli temsil halinde, güvenlik endişesi de bulunmayacaktır. **Waidacher** ise, organ temsilcisi ve bağımsız temsilciye sürekli temsil yetkisi verilmesine teorik bir engel bulunmadığını savunmaktadır.

⁵⁶⁸ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 287.

⁵⁶⁹ Türk Hukuku'nda aynı yönde, **Ayan**, s. 21, 29.

⁵⁷⁰ **Schaad**, Art. 689d, Nr. 10. Zımnı aynı yönde, **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 287.

kişi/kurum, temel ilişki çerçevesinde pay sahibi tarafından belirlendiğinden ve pay sahibi dilediği zaman temsil yetkisini geri alabileceğinden, biz de bu görüşe katılmaktayız. BTY md. 45/f.2’de de bu çözüm tarzı benimsenmiştir. Söz konusu hükme göre; tevdi eden temsilcisinin her toplantıdan önce talimat alma yükümlülüğü baki olmakla birlikte, tevdi eden temsilcisine genel kurula katılma ve oy hakkının kullanılmasına ilişkin yetki süreli veya süresiz olarak tanınabilir⁵⁷¹. Öte yandan, *Bilgili/Demirkapı*’nın da haklı olarak belirttiği üzere; tevdi eden temsilcisinin “süresiz” nitelikteki yetkisi, en fazla saklama sözleşmesi devam ettiği sürece geçerlidir⁵⁷².

Özetlemek gerekirse, organ temsilcisi ve bağımsız temsilciye nitelikleri gereği, yalnızca söz konusu sıfatlarla önerildikleri ve hukuken bu toplantının devamı sayılan genel kurul toplantıları için temsil yetkisi verilebilecek; ancak bireysel temsilciler (adi bireysel temsil ve tevdi eden temsilcisi) ile kurumsal temsilciler birden fazla genel kurul toplantısını kapsayacak bir zaman dilimi için yetkilendirilebilecektir.

Pay sahipliğinden doğan haklar, kural olarak, bir bütün teşkil ettiklerinden; bölünmez niteliktedir⁵⁷³. Ancak paydan doğan münferit hakların kullanılması farklı bir husus olup, pay sahibi münferit haklarını kullanmamayı tercih edebilir⁵⁷⁴. Genel kurul toplantısına katılma ve oy hakkı ile diğer ilgili hakların vazgeçilmez hak niteliğinde olması, söz konusu hakların pay sahibi tarafından kullanılmasının zorunlu olduğu anlamına gelmemektedir. Başka bir ifadeyle, pay sahibinin bu hakları kullanma yükümlülüğü bulunmamaktadır. Dolayısıyla pay sahibi, bazı hakların kullanılması konusunda temsil yetkisi vermeyerek ve kullanılmamasına yönünde talimat vererek, temsilcinin yetkisini konu bakımından sınırlandırabilir⁵⁷⁵.

⁵⁷¹ **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 171; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 64. Krş. **Üçışık/Çelik**, s. 302. Yazarlar; tevdi eden temsilcilerine, temsil yetkisi sözleşme ile “her genel kuruldan önce verilebilir” ifadesini kullanmaktadırlar.

⁵⁷² **Bilgili/Demirkapı**, s. 328. Tevdi eden temsilcisine, pay senetlerinin zilyetliğinin devamı süresince “genel yetki” verilebileceği yönünde bkz. **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 544. Ayrıca temsil yetkisinin dayanağını teşkil eden iç ilişkinin sona ermesinin temsil yetkisine etkisi için bkz. aşağıda §10, II, A.

⁵⁷³ **von Salis**, s. 435; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, Nr. 771; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 266; **Karahan/Bozgeyik**, s. 631; **Bilgili/Demirkapı**, s. 473.

⁵⁷⁴ **von Salis**, s. 435.

⁵⁷⁵ **von Salis**, s. 435. Aynı yönde, **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 61.

Örneğin; pay sahibi, genel kurul toplantısında temsilcisinin söz alma hakkını kullanmasını arzu etmeyebilir ve temsilciye söz alma hakkını kullanmaması yönünde talimat verebilir. Yetki belgesinde, temsilcinin kullanabileceği hakları sınırlandıran bir hüküm bulunmuyorsa, temsilcinin tüm hakları kullanmaya ve gündeme bağlılık ilkesinin istisnası olarak görüşülenler dâhil tüm gündem maddeleri için oy kullanmaya yetkili olduğunun kabul edilmesi gerektiği yukarıda belirtilmişti⁵⁷⁶. Uygulamada, yetki belgesinde; temsilcinin pay sahipliğinden doğan tüm yetkileri kullanabileceğine ilişkin genel bir ifadenin kullanılmasıyla, herhangi bir sınırlandırma olmaksızın, temsil yetkisi verilebilir. Öte yandan, pay sahibinin, temsilcinin genel kurul toplantısına katılma yetkisini sınırlandırması mümkün değildir. Zira söz alma hakkı ve oy hakkı gibi haklar ancak genel kurul toplantısında kullanılabilecek nitelikte haklar olduğundan; temsilcinin fiziken veya elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılması, söz konusu hakların da kullanılması bakımından ön koşul niteliğindedir.

Pay sahibinin temsilcisinin yetkisinin yer bakımından sınırlanması mümkün değildir⁵⁷⁷. Zira pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili, yalnızca temsilcinin fiziken veya elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılması yoluyla gerçekleşebileceğinden; yer yönünden sınırlandırma yapılması, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili kurumunun niteliğine aykırıdır.

Temsilcilerin talimata uyma yükümlülüğü kapsamında⁵⁷⁸; talimatlar genellikle, iç ilişki kapsamında verilmektedir⁵⁷⁹. Bu bakımdan, talimatların yetki belgesinde yer alması zorunluluğu bulunmamaktadır⁵⁸⁰. Öte yandan, bu yönde bir zorunluluk olmamakla birlikte, pay sahibi talimatlarına yetki belgesinde yer verebilir. Yetki belgesindeki talimatlar iç ilişki kapsamında verildiğinden; ortaklık yetkililerinin, temsilcinin talimata uyup uymadığını kontrol etme yükümlülüğü bulunmadığı fikrindeyiz⁵⁸¹.

⁵⁷⁶ Bkz. yukarıda §4, VI.

⁵⁷⁷ **von Salis**, s. 428.

⁵⁷⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, B, 3.

⁵⁷⁹ **von Salis**, s. 428.

⁵⁸⁰ **von Salis**, s. 428.

⁵⁸¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, B, 3, g.

Pay sahibi tarafından temsilcinin yetkisine getirilen konu veya zaman bakımından sınırlamaların yetki belgesinde yazılı olması halinde; ortaklığın temsilciyi kabul etmeme yetkisine sahip olup olmadığı; başka bir ifadeyle, yalnızca tüm pay sahipliği haklarını kapsayan ve sınırlama içermeyen yetki belgesine sahip temsilcilerin katılımına mı izin vereceği sorusu düşünülebilir. İsviçre doktrininde, *von Salis*; talimatlardan farklı olarak konu ve zaman bakımından sınırlamaların, temsil yetkisinin bir bütün olarak geçerliliğine ilişkin olduğunu ve anonim ortaklığın temsilcinin temsil yetkisinin geçerliliğini denetleyebileceğini belirterek, söz konusu sınırlamaların geçerli olduğunu ve anonim ortaklığın bu sınırlamalarla bağlı olduğunu ileri sürmektedir⁵⁸². Fikrimizce de temsil yetkisinin varlığına ve geçerliliğine ilişkin olarak, bu hususların yetki belgesine istinaden ortaklık tarafından denetlenmesi ve yetkisinin sona erdiği tespit edilen sözde temsilcilerin genel kurul toplantısına alınmaması yerinde olacaktır.

VIII- Temsil Yetkisinin Konusuna Göre Kapsamı Bakımından: Genel Yetki - Özel Yetki

Temsil yetkisi; konusuna göre kapsamının belirlenmesi bakımından, genel temsil yetkisi, aynı türden işlemler için temsil yetkisi ve özel temsil yetkisi olarak üçe ayrılmaktadır⁵⁸³. Genel temsil yetkisi, çoğunlukla, aynı türden işlemler için temsil yetkisi verilmesini de kapsayacak şekilde incelenmektedir⁵⁸⁴. Buna göre, genel temsil yetkisi; her türlü veya belirli bir grup hukuki işlem için temsil yetkisi verilmesi olarak tanımlanabilir⁵⁸⁵. Özel temsil yetkisi ise, belirli bir hukuki işlemin yapılması için temsil yetkisi verilmesidir⁵⁸⁶.

⁵⁸² *von Salis*, s. 434-435. Aynı yönde, *von Steiger*, Aktiengesellschaft, s. 185;

⁵⁸³ *Akyol*, Temsil, s. 314; *İnceoğlu*, s. 200; *Oğuzman/Öz*, C. I, s. 233; *Kocayusufpaşaoğlu*, §46, Nr. 36; *Cihan*, s. 94; *Schilken*, Staudingers Kommentar, §167, Nr. 83; *von Tuhr/Peter*, s. 361; *Zäch/Künzle*, Art. 33, Nr. 92; *Gauch/Rey/Schlupe/Schmid*, §13, Nr. 1356-1357. Krş. *Yıldız*, Temsil Yetkisi, s. 43-47.

⁵⁸⁴ *Akyol*, Temsil, s. 313; *Oğuzman/Öz*, C. I, s. 233; *Schilken*, Staudingers Kommentar, §167, Nr. 83. Temsil yetkisinin konusuna göre kapsamı bakımından üçe ayrılarak incelenmesi yeni bir anlayışın ürünüdür, *İnceoğlu*, s. 200.

⁵⁸⁵ *Akyol*, Temsil, s. 313; *İnceoğlu*, s. 201; *Oğuzman/Öz*, C. I, s. 233; *Kocayusufpaşaoğlu*, §46, Nr. 37; *Schilken*, Staudingers Kommentar, §167, Nr. 83; *von Tuhr/Peter*, s. 361; *Zäch/Künzle*, Art. 33, Nr. 95; *Gauch/Rey/Schlupe/Schmid*, §13, Nr. 1357.

⁵⁸⁶ *Akyol*, Temsil, s. 314; *İnceoğlu*, s. 202; *Oğuzman/Öz*, C. I, s. 233; *Kocayusufpaşaoğlu*, §46, Nr. 36; *Schilken*, Staudingers Kommentar, §167, Nr. 83; *von Tuhr/Peter*, s. 361; *Zäch/Künzle*, Art. 33, Nr. 93; *Gauch/Rey/Schlupe/Schmid*, §13, Nr. 1357.

Pay sahibinin genel kurul toplantısında pay sahipliğinden doğan haklarını kullanmak üzere temsil yetkisi vermesi TTK'da özel hükümlerle düzenlenmiştir. Anonim ortaklıklar hukuku kapsamında (TTK md. 425-432) verilen temsil yetkisi, her zaman özel temsil yetkisi niteliğindedir⁵⁸⁷. Zira ister tek bir genel kurul toplantısı ister birden fazla genel kurul toplantısı için temsil yetkisi verilmiş olsun, temsil yetkisinin konu bakımından kapsamı; temsilcinin genel kurul toplantısına katılarak, pay sahipliğinden doğan hakları pay sahibi adına ve/veya hesabına kullanması ile sınırlı olduğundan, niteliği itibarıyla özel temsil yetkisi bulunmaktadır⁵⁸⁸.

Bir kişinin malvarlığına dâhil unsurlar için yapılabilecek hukuki işlemler için temsil yetkisini kapsayan genel temsil yetkisinin, kural olarak, kişinin pay sahibi olduğu anonim ortaklıkların genel kurul toplantılarına katılma konusundaki temsil yetkisini de kapsayacağı kabul edilmektedir⁵⁸⁹. Bu bakımdan, birden fazla anonim ortaklıkta pay sahibi olan bir kişinin, temsilcisine verdiği genel temsil yetkisi; pay sahibi olduğu ortaklıkların genel kurul toplantılarına temsilci sıfatıyla katılma yetkisini de içermektedir. Ancak *Gautschi*'ye göre; tevdi eden temsilcisine temsil yetkisinin ayrı bir belgede verilmesi gerektiğinden (TTK md. 427/f.2), bir kişi pay sahibi olduğu birden fazla anonim ortaklığın genel kurul toplantılarına

⁵⁸⁷ **Böckli**, Stellvertreter, s. 166.

⁵⁸⁸ **Böckli**, Stellvertreter, s. 166. *Meyer*, bağımsız temsilciye temsil yetkisinin her zaman bir özel temsil yetkisi kapsamında verilebileceğini belirtmektedir, **Meyer**, s. 109.

⁵⁸⁹ **Böckli**, Stellvertreter, s. 167; **Ruoff**, s. 110; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 59; **Hüffer**, §134, Nr. 22; **Holzborn**, §134, Nr. 21; **von Salis**, s. 428, dn. 1932. BTY md. 21/f.1'de de; "*genel vekâletname*" ifadesi kullanılmaktadır. Krş. **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 544, dn. 3. *Sezgin Huysal*; tevdi eden temsilcisinin, tevdi eden pay sahibi ile tevdi eden temsilcisi arasındaki sözleşme uyarınca, tevdi edilen pay senetlerinin zilyedi bulunduğu sürece yetkilendirilmesini; "*genel yetki*", tevdi eden temsilcisinin her bir genel kurul toplantısından önce yetkilendirilmesini ise; "*özel yetki*" olarak tanımlamaktadır. EGKS'de, "*genel yetki*" – "*özel yetki*" ayrımı bakımından daha farklı bir esas benimsendiği görülmektedir. MKK tarafından hazırlanan Pay Sahibi/Bireysel Temsilci İşlemleri Kılavuzu'na göre; "Genel Yetki seçildiğinde temsilci genel kurulda istediği yönde oy kullanabilecektir. Özel Yetki seçeneği işaretlenirse temsilcinin kullanılması istenen oy (talimat) sisteme girilebilir". Pay Sahibi/Bireysel Temsilci İşlemleri Kılavuzu, s. 14, <https://egk.mkk.com.tr/egkweb/assets/home/content/EGK-PAY-SAHİPLERİ.pdf> (Erişim Tarihi: 21.09.2014). Dolayısıyla EGKS anlamında genel yetki, temsilciye talimat verilmemiş olması anlamına gelirken; özel yetki, pay sahibinin sistem üzerinden temsilciye talimat verilmesi anlamında kullanılmaktadır. Bu uygulamanın kaynağı; hak sahibinin, temsilcisini genel olarak yetkilendirebileceği gibi her bir gündem maddesine ilişkin ayrı ayrı da yetkilendirebileceğini düzenleyen EGKY md. 7/f.2 olarak düşünülebilir. Öte yandan, *von Salis*; genel yetki, özel yetki ve özel vekâletname kavramlarının, temsilciye temsil yetkisi verilen süreyi veya genel kurul toplantısı sayısını ifade etmek üzere kullanılmaması gerektiğini, zira söz konusu kavramların temsil hukukunda teknik anlamlara sahip olduğunu belirterek; temsil yetkisinin bütün genel kurul toplantıları için verilmesi halinde, Alman Hukuku'nda kullanılan "*Dauervollmacht*" (sürekli temsil yetkisi) terimini önermektedir. **von Salis**, s. 428, dn. 1932.

katılmak üzere tevdi eden temsilcisine genel temsil yetkisi veremez⁵⁹⁰. Buna karşılık, doktrinde hakim görüş; pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından, genel temsil yetkisi verme yasağı bulunmadığı yönündedir⁵⁹¹.

Başka bir ifadeyle, pay sahibi genel temsil yetkisi aracılığıyla, temsilcisini genel kurul toplantısına katılma ve ilgili hakları kullanma konusunda yetkilendirebilir. Ticari temsilcinin, genel temsil yetkisinin de ticari işletmenin malvarlığına dâhil anonim ortaklık payları için temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısına katılmayı kapsadığı kabul edilmektedir⁵⁹². Ancak genel temsil yetkisini haiz ticari vekil için durum farklıdır. Genel yetkili ticari vekil, ancak temsilci sıfatıyla anonim ortaklık genel kurul toplantılarına katılmanın, atandığı ticari işletmenin atandığı ticari işletmenin olağan işlerine dâhil olduğu söylenebiliyorsa, genel temsil yetkisine dayanarak, anonim ortaklık genel kurul toplantısında temsilci sıfatını kazanabilecektir⁵⁹³. Hiç kuşkusuz, Türk Hukuku'nda genel kurul toplantılarında toplu temsil faaliyetinin profesyonel olarak yapılıp yapılamayacağı tartışması karşısında, uygulamada böyle bir durumla karşılaşmak çok güç olacaktır.

IX- Temsil Yetkisinin Açıklanması Bakımından: İç Temsil-Dış Temsil

Temsil olunan temsil yetkisi verilmesine ilişkin beyanını; temsilciye açıklamasının yanında üçüncü kişilere de bildirmiş olabilir. Temsil yetkisi verilmesine ilişkin beyanın temsilciye açıklanmasına iç temsil; üçüncü kişilere bildirilmesine ise, dış temsil denilmektedir⁵⁹⁴. İç temsil; temsilci ile temsil olunan arasındaki ilişkide, temsil olunanın

⁵⁹⁰ **Gautschi**, s. 132.

⁵⁹¹ **Bürgi**, Art. 689, Nr. 73; **Schaad**, Art. 689b, Nr. 20, 689d, Nr. 10; **Weber-Dürler**, Depotstimmrecht, s. 50; **Scherrer**, s. 93; **Ruoff**, s. 110; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 59; **Hüffer**, §134, Nr. 22.

⁵⁹² **Hopt, Klaus**, Baumbach/Hopt Handelsgesetzbuch, Münih, 2012, §49, Nr. 1; **Hüffer**, §134, Nr. 22; **Böckli**, Stellvertreter, s. 167. Krş. **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 59; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 41; **Holzborn**, §134, Nr. 21.

⁵⁹³ **Hopt**, §54, Nr. 9; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 59; **Hüffer**, §134, Nr. 22; **Böckli**, Stellvertreter, s. 167.

⁵⁹⁴ **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 229; **Akyol**, Temsil, s. 169; **İnceoğlu**, s. 102; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 173; **Feyzioğlu**, s. 385; **Bahtiyar**, Yetki Belgesi, s. 24-25; **Cihan**, s. 10. Krş. **Kocayusufpaşaoğlu**, §46, Nr. 9. Yazar; Alman Hukuku'nun etkisiyle, iç temsil-dış temsil ayrımını temsil yetkisinin verilmesi yönünden ele almaktadır. Buna göre, temsil yetkisi irade beyanının temsilciye yöneltilmesi aracılığıyla veriliyorsa, iç temsil; temsilciye bildirmeden, doğrudan temsilcinin işlem yapacağı üçüncü kişiye yapıyor ise, dış temsil söz konusu olur. BGB §167/f.2'de

korunması amacına yönelik iken; dış temsil, temsilci ile işlem yapan üçüncü kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasına hizmet etmektedir⁵⁹⁵. Uygulamada, dış temsil yetkisi verilmesi ile vekâlet sözleşmesi karıştırılmakta ve temsil yetkisinin verilmesine ilişkin irade beyanları da taraflarca “*vekâletname*” olarak adlandırılmaktadır⁵⁹⁶. Yukarıda belirtildiği üzere, SPK II-30.1 Tebliğ ve BTY’de de benzer kullanım görülmektedir. Buna karşılık, temsil yetkisi ile vekâlet sözleşmesinin birbirinden farklı kavramlar oldukları oldukça uzun süre ortaya konulmuştur⁵⁹⁷. Gerçekten, hakim görüşe göre; temsile hakim ilkelerden biri de soyutluk ilkesidir⁵⁹⁸. Buna göre, temsil ilişkisi ile temsilcinin yetkisinin verilmesinin dayanağını oluşturan temel ilişki birbirinden soyuttur⁵⁹⁹. Dolayısıyla mevzuat hazırlanırken dahi

bulunan açık hüküm gereği; temsil yetkisi, temsilciye herhangi bir irade beyanı yöneltilmeden, temsilcinin işlem yapacağı üçüncü kişiye yapılacak bir irade beyanı ile de verilebilir. Türk-İsviçre Hukuk sistemlerinde ise, bu yönde açık bir hüküm bulunmamakta olup; temsil yetkisinin üçüncü kişilere bildirilmiş olması halinde, yetkinin varlığının ve kapsamının belirlenmesinde söz konusu bildirimin esas alınacağına ilişkin TBK md. 41/f.2’ye dayanılarak, temsilciye herhangi bir irade beyanı yöneltilmeksizin, yalnızca işlemin karşı tarafı olan üçüncü kişiye yapılan irade beyanı ile temsil yetkisinin verilir verilemeyeceği tartışma konusu olmuştur. Ayrıntılı bilgi için bkz. **İnceoğlu**, s. 103-105. Hakim görüş, bunun mümkün olmadığı yönündedir. **Esener**, s. 44-45; **Kocayusufpaşaoğlu**, §46, Nr. 10; **Zäch/Künzle**, Art. 33, Nr. 32; **Feyzioğlu**, s. 385; Eren. Söz konusu yazarlar, TBK md. 41/f.2’in, temsilci ile üçüncü kişiye yapılan beyanlar arasında farklılık olması halinde, üçüncü kişiyi korumak amacıyla üçüncü kişiye yapılan bildirimi üstün tutarak, üçüncü kişinin menfaatleri doğrultusunda bir tercih ortaya koyduğunu ve üçüncü kişiye yapılacak bildirimin temsil yetkisi verilmesi anlamına gelmediğini belirtmektedirler. Aksi görüşteki yazarlar ise; TBK md. 41/f.2 karşısında, BGB §167/f.2’ye paralel olarak, temsil yetkisinin işlemin yapılacağı üçüncü kişiye bildirim yoluyla yapılabileceğini savunmaktadırlar. Bu görüşün gerekçesinin; TBK md. 41’de, temsil yetkisinin mutlaka temsilciye bildirilmesini gerektiren bir düzenleme bulunmadığı olduğu ifade edilmektedir, **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altóp**, s. 173. Ayrıca hukuki işlemin yapılmasından sonra yetkisiz temsilcinin yaptığı işleme icazet verilmesini kabul eden bir hukuk sisteminde bu sonucun da kabul edilmesi gerektiği belirtilmektedir, **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 230. **İnceoğlu**’nun belirttiği üzere, tartışma pratik bir önem taşımamaktadır. Zira temsil yetkisinin bulunduğu kabul edilirse, temsil olunan temsil ilişkisi nedeniyle hukuki işlem ile bağlı olacak; temsil yetkisinin bu şekilde verilemeyeceği kabul edildiğinde de üçüncü kişi TBK md. 41/f.2 kapsamında korunarak, üçüncü kişiye yapılan beyan esas alınarak, temsil olunan hukuki işlem ile bağlı olacaktır, **İnceoğlu**, s. 105.

⁵⁹⁵ **Esener**, s. 46; **İnceoğlu**, s. 102. Benzer yönde, **Gauch/Rey/Schlupe/Schmid**, §13, Nr. 1343.

⁵⁹⁶ **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 225; **Kocayusufpaşaoğlu**, §45, Nr. 9; **Akyol**, Temsil, s. 165, dn. 18; **İnceoğlu**, s. 115, dn. 63. *Belgesay* ise, temsil yetkisini vekâletname olarak adlandırmayı tercih etmektedir, **Belgesay**, s. 36.

⁵⁹⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §1, I.

⁵⁹⁸ **Akyol**, s. 36-37; **İnceoğlu**, s. 26-27; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 227; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altóp**, s. 174; **Zäch/Künzle**, Art. 32, Nr. 160; **von Tuhr/Peter**, s. 359; **Bucher**, s. 615; **Gauch/Rey/Schlupe/Schmid**, §13, Nr. 1351; **Huguenin**, Nr. 1108; **Schilken**, Staudingers Kommentar, Vorbem. zu §§164 ff., Nr. 33; **Schramm**, Münchener Kommentar zum BGB, C. I, §164, Nr. 74. Krş. **Esener**, s. 69-70.

⁵⁹⁹ **Akyol**, s. 36-37; **İnceoğlu**, s. 26-27; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 227; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altóp**, s. 174; **Bucher**, s. 615.

karşılaşılan ve uygulamada gözden uzak tutulan bu ayrıma dikkat edilmelidir⁶⁰⁰. Temsil olunan tarafından, temsil ilişkisine dair temsilciye verilen belge için “yetki belgesi” ve “vekâletname” terimlerinin birlikte kullanıldığı görülmektedir⁶⁰¹. Çalışmamızda, TBK’da kullanılan “yetki belgesi” terimi tercih edilmiştir (TBK md. 44, 637)⁶⁰².

Yukarıda belirtildiği üzere, TTK md. 426/f.1 gereği öngörülen senede bağlanmamış paylar ile nama yazılı paylar ve ilmühaberlerden doğan hakların kullanılması için temsil olunan tarafından temsilciye bir yetki belgesi verilmesi, temsilcinin de söz konusu yetki belgesini anonim ortaklığa ibraz etmesi gerekmektedir⁶⁰³. Dolayısıyla senede bağlanmamış paylar ile nama yazılı paylar ve ilmühaberler bakımından dış temsil, yetki belgesinin anonim ortaklığa ibrazı ile gerçekleşmektedir. Zira dış temsil yetkisinin gerçekleşme biçimlerinden birisi, temsilciye verilen yetki belgesinin, temsilci tarafından üçüncü kişilere gösterilmesidir⁶⁰⁴. Gerçekten bu değerlendirme, dış temsil yetkisinin amacı ile de uyumaktadır. Zira dış temsil yetkisinin gerekçelerinden birisi de temsilin yoğun uygulama alanı bulduğu ticari hayatta, ticari işlemlerde güvenlik ilkesinin gerçekleştirilmesidir⁶⁰⁵. Mevzuatta öngörülen bu yöndeki düzenlemeler de pay sahibinin, anonim ortaklık genel kurul toplantısında temsilci aracılığıyla haklarını kullanması bakımından, ortaklığı güvence altına almayı amaçlamaktadır.

Hamiline yazılı pay senetleri bakımından bir ayrım yapılması gerekmektedir. Hamiline yazılı paylarda dış temsilden söz edilemez. Zira hamiline yazılı pay senetleri bakımından temsil yetkisinin verilmesi için, kural olarak, gizli (örtülü) temsil yoluyla senetlerin zilyetliğinin devri yeterli olup; temsilci, dolaylı temsil yoluyla pay sahipliği haklarını kendi adına kullanmaktadır. Rehin, hapis hakkı, saklama sözleşmesi veya kullanım ödöncü

⁶⁰⁰ Krş. **Akyol**, Temsil, s. 165, dn. 18.

⁶⁰¹ **Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder**, Medenî Usûl Hukuku, Ankara, 2013, s. 231; **Tanrıver, Süha**, Noterlik Açısından Vekâlet (Temsil), Ankara, 2001, s. 3 ve 8; **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 325.

⁶⁰² Aynı yönde; **Kocayusufpaşaoğlu**, §45, Nr. 9, dn. 25.

⁶⁰³ Bkz. yukarıda §4, IV, A, 2.

⁶⁰⁴ **Esener**, s. 46; **İnceoğlu**, s. 115; **Kocayusufpaşaoğlu**, §46, Nr. 14; **Kutlu Sungurbey**, s. 39; **Bahtiyar**, Yetki Belgesi, s. 27; **Cihan**, s. 87; **von Tuhr/Peter**, s. 358; **Zäch/Künzle**, Art. 33, Nr. 145; **Bucher**, s. 606; **Schilken**, Staudingers Kommentar, §172, Nr. 3.

⁶⁰⁵ **Esener**, s. 45-46. Benzer yönde, **Bahtiyar**, Yetki Belgesi, s. 27-28.

sözleşmesi ile benzeri sözleşmeler kapsamında hamiline yazılı pay senetlerini elinde bulunduran kimseye temsil yetkisinin yazılı şekilde verilmesi gerekmesine karşılık (TTK md. 427/f.2), bu husus yetki belgesi verilmesiyle karıştırılmamalıdır. Bu halde; temsil yetkisinin yazılı şekilde verilmesi temsil olunan ile temsilci arasındaki iç ilişkiye münhasırdır. Dolayısıyla yazılı temsil yetkisini içeren belgenin toplantıya girişte teşhis için ortaklık yetkililerine ibrazı gerekmeyip; bir dış temsil hali de bulunmamaktadır. Ancak hamiline yazılı paylar bakımından temsilciye açık şekilde temsil yetkisi verilmesi halinde, temsilcinin ibraz edeceği yetki belgesiyle, dış temsil yetkisi verilmiş olacaktır.

Toplu temsil hallerinde ise, TTK md. 431 kapsamındaki bildirim yükümlülüğünün, dış temsili gerçekleştirip gerçekleştirmediği de üzerinde durulması gereken bir konudur. Söz konusu hüküm gereği, temsilciler; kendileri tarafından temsil olunacak payların sayılarını, çeşitlerini, itibarî değerlerini ve gruplarını, anonim ortaklığa bildirmekle yükümlüdür. Öte yandan, bu halde, temsil olunanın kimliğini açıklama yükümlülüğü bulunmamaktadır⁶⁰⁶. Ayrıca pay sahibi tarafından anonim ortaklığa temsil ilişkisine dair bir bildirim yapılmadığı gibi temsilciye yetki belgesi verilmesi ve ibrazı da gerekmemektedir. Bütün bu gerekçelerle, toplu temsilcilerin TTK md. 431 kapsamında gerçekleştirecekleri bildirim yükümlülüğünün, teknik anlamda dış temsil yetkisi verilmesi niteliği taşımadığı fikrindeyiz⁶⁰⁷.

Elektronik genel kurul toplantıları bakımından; pay sahibi, temsil yetkisini EGKS üzerinden ve temsilcinin kimlik bilgilerini sisteme girerek, yapacaktır (EGKY md. 7/f.1 ve f.2). Dolayısıyla pay sahibinin, EGKS üzerinden ortaklığa yönelteceği bildirim, dış temsil yetkisinin verilmesi niteliğinde olacaktır.

⁶⁰⁶ Doğrudan temsilde, açıklama ilkesi geçerlidir. Açıklama ilkesine göre ise, kural olarak, temsilcinin hem başkası adına hareket ettiğini hem de temsil olunanın kimliğini üçüncü kişiye bildirmesi gereklidir. Ancak TBK'da düzenlenmemekle birlikte, Türk doktrininde de kabul edilen ilgili için açık işlem teorisine göre, temsil olunanın kimliğinin açıklanması gerekli değildir. Söz konusu teoriye göre, üçüncü kişinin işlemin tarafının kim olacağının kendisi için fark etmediğini "açıkça" kabul ettiği hallerde, temsil olunanın kimliğinin açıklanmasına gerek yoktur. Ayrıntılı bilgi için bkz. **İnceoğlu**, s. 50-59; **Kocayusufpaşaoğlu**, §47. Nr. 11-14. Kanun koyucu, TTK md. 431'de; temsil olunan pay sahibinin kimliğinin açıklanmasını aramamış olup; hükmün zıt anlamından, temsil olunanın kimliğinin ifşasının gerekli olmadığı sonucuna ulaşılmalıdır. Alman Hukuku'nda tevdi eden temsilcilerine ilişkin AktG §135/f.5/c.2'de, yetki belgesinde aksi belirtilmedikçe, tevdi eden temsilcisinin oy hakkını ilgili için işlem şeklinde kullanacağı açıkça düzenlenmiştir. Buna karşılık, *Teoman*; bir pay sahibinin ne kadar oya sahip olduğunun bilinmesi, toplantı ve karar yetersayılarının tespiti ve özellikle, oydan yoksun pay sahiplerinin belirlenmesi için pay sahibi ve temsilcisinin kimliğinin gizli kalmaması gerektiğini ifade etmektedir, **Teoman**, Cetvel, s. 1018.

⁶⁰⁷ Bildirim yükümlülüğü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. §7, III, B, 2.

Üçışık/Çelik; pay sahibinin oy hakkını temsilci aracılığıyla kullanacağını ve temsilcisinin kimliğini, anonim ortaklığa önceden bildirdiği hallerde, pay sahibinin menfaatlerinin korunması bakımından davetin hem pay sahibine hem temsilciye gönderilmesi gerektiğini belirtmektedirler⁶⁰⁸. Yazarlar, bu şekilde; temsilcinin görevini ihmal ettiği hallerde, pay sahibinin bizzat toplantıya katılabileceğini savunmaktadırlar⁶⁰⁹. Böyle bir olasılıkla, bireysel temsil yönünden karşılaşılabılır. Zira toplu temsilciler, toplantı ilanında gösterileceğinden, pay sahibinin henüz kim olduğunu bilmediği bir dönemde, toplu temsilcilere yetki vermesi de söz konusu değildir. Fikrimizce, bu olasılıkta; davetiye her halde pay sahibine gönderilmelidir. TTK md. 414'ün lafzı gereği, davetiyenin muhatabı bizzat pay sahibidir. Ayrıca temsilcinin kimliği ve adresi bilinse dahi davetiyenin her halde pay sahibine de gönderilmesi hükmün amacına da daha uygundur. Genel kurul toplantısına çağrı merasiminin, toplantıya katılımı arttırmak amacına hizmet ettiği ifade edilmektedir⁶¹⁰. Çağrıya ilişkin hükmün ise, her bir pay sahibinin genel kurul toplantısından haberdar olabilmesini ve genel kurul toplantısına katılarak temel nitelikteki pay sahipliği hakları olan tartışma ve oy hakkını kullanarak, genel kurul kararları üzerinde etkili olma ve ortaklık işleri ile hesapları konusunda bilgi edinme haklarının asgari şartlarını düzenlediği belirtilmektedir⁶¹¹. Ayrıca çağrının; küçük pay sahiplerini korunmasını, yönetimin keyfi davranışlarının önlenmesini ve azınlık haklarının kullanımını temin ettiğine dikkat çekilmektedir⁶¹². Pay sahibinin bilgi alma hakkı ve bireysel temsilcisine talimat verebilmesi bakımından davetiyenin bizzat pay sahibine gönderilmesi yerinde olur. Öte yandan, ortaklığın; temsilcinin kimliğini ve adresini bildiği hallerde, pay sahibi yanında temsilcisine de davetiye göndermesinde bir sakınca bulunmadığı düşüncesindeyiz.

⁶⁰⁸ Üçışık/Çelik, s. 294.

⁶⁰⁹ Üçışık/Çelik, s. 294.

⁶¹⁰ İmregün, Oğuz, Anonim Ortaklıkta Pay Sahipleri Arasında Genel Kurul Kararlarından Doğan Menfaat İhtilafları ve Bunların Telif Çareleri, İstanbul, 1962, s. 7, 10; Helvacı, Mehmet, Sermaye Piyasası Kanunu Yönünden Nama Yazılı Pay Senetleri Sahiplerinin Genel Kurula Çağrılmasında İzlenecek Usûl, Yasa Hukuk Dergisi, Y. 1996, S. 3, s. 403.

⁶¹¹ Helvacı, M., Çağrı, s. 403.

⁶¹² Yılmaz, Lerzan, Halka Açık ve Nama Yazılı Hisse Senetleri Borsada İşlem Gören Ortaklığın Genel Kuruluna Eksik Çağrının Hukuki Sonuçları, MÜHFD, Prof. Dr. Aydın Aybay'a Armağan, 2007/1, s. 538.

X- Toplu Temsilcilere Temsil Yetkisi Verilmesi Bakımından Yönetim Kurulunun Yükümlülükleri

TTK'da düzenlenen toplu temsilcilik türlerinden organ temsilcisi ve bağımsız temsilcinin önerilmesi, kural olarak, yönetim kurulunun takdir yetkisinde bulunan bir husustur. Ayrıca organ temsilcisi ve bağımsız temsilci önerilmesi halinde dahi organ temsilcisi ve bağımsız temsilci olacak kişiler, pay sahipleri tarafından bizzat belirlenmemekte ve ortaklık tarafından belirlenerek, pay sahiplerine önerilmektedir⁶¹³. Buna bağlı olarak, yönetim kurulunun organ temsilcisi ve bağımsız temsilci kurumlarını hayata geçirmek istemesi halinde, gerekli nitelikleri haiz kişileri organ temsilcisi ve bağımsız temsilci olarak önermesi; anasözleşmede öngörülen usûle uygun olarak ilan etmesi ve internet sitesi açması zorunlu anonim ortaklıklarda, bu hususu internet sitesinden de duyurması gerekmektedir (TTK md. 428/f.1)⁶¹⁴.

Anonim ortaklık yönetim kurulunun, kurumsal temsilci olmak isteyen kişilerin bu sıfatla pay sahiplerini organize etmeleri ve yetki toplayabilmeleri bakımından da önemli yükümlülükleri bulunmaktadır⁶¹⁵. Zira pay sahiplerinin kurumsal temsilci adaylarını önerebilmesi ve diğer isteklilerin de kurumsal temsilci adayı olabilmeleri için yönetim kurulunun, genel kurul toplantısına çağrı ilanının TTSG'de yayımlanacağı ve (açması zorunlu ise) ortaklığın internet sitesinde yer alacağı tarihten en az kırk beş gün önce, yapacağı bir ilan ve internet sitesine koyacağı yönlendirilmiş bir mesajla, kurumsal temsilci olarak önerilen ve kurumsal temsilci olmaya istekli diğer kişilerin kimliklerini ve bunlara ulaşılabilecek adres ve elektronik posta adresi ile telefon ve telefaks numaralarını en çok yedi gün içinde ortaklığa bildirmeye çağırması gerekmektedir (TTK md. 428/f.2). Kurumsal temsilci çağrısı, yönetim kurulu için bir zorunluluk teşkil etmekte olup; hüküm emredici niteliktedir⁶¹⁶. Öte yandan,

⁶¹³ Bkz. yukarıda §2, IV, D, 3, aa ve bb.

⁶¹⁴ Yukarıda belirtildiği üzere, yönetim kurulu, organ temsilcisi önermemiş olmasına karşılık; pay sahiplerinin, belirledikleri bir kişinin toplu temsilci olması için yönetim kurulundan talepte bulunabileceği ve bu halde de söz konusu kişinin bağımsız temsilci niteliğinde olacağı kabul edilmektedir. Ancak bu halde dahi söz konusu kişinin usûlüne göre ilan edilip, (internet sitesi açması zorunlu ortaklıklarda) internet sitesinden de duyurulması yükümlülüğü yönetim kurulu tarafından yerine getirilmelidir. Bu konuda ayrıca bkz. yukarıda §2, IV, D, 3, b.

⁶¹⁵ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-58; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 683.

⁶¹⁶ **Eminoğlu**, s. 82.

yönetim kurulunun, kurumsal temsilci olmaya istekli kişilere ilişkin kabul veya ret yahut takdir yetkisi bulunmamaktadır⁶¹⁷. Ayrıca kurumsal temsilci olmaya istekli kişilerin, yetki toplamak için pay sahipleri nezdinde faaliyetlerine ilan tarihinden önce başlayabilmeleri mümkündür⁶¹⁸.

Doktrinde, TTK md. 428/f.2'in lafzının, hükmün hangi ortaklıklara uygulanacağı konusunda iki farklı yorum yapılmasına elverişli olduğuna dikkat çekilmektedir⁶¹⁹. Birinci yorum şekline göre; kurumsal temsilcilik çağrısı yapma zorunluluğu, pay sahiplerine yönetim kurulu tarafından organ temsilcisi ve bağımsız temsilci önerilen anonim ortaklıklar bakımından söz konusu olabileceği savunulabilir⁶²⁰. Zira TTK md. 428/f.2'nin başında yer alan “*Bundan başka ...*” vurgusu; kurumsal temsilcilik çağrısı yapılmasının; yalnızca ortaklık tarafından, pay sahiplerine organ temsilcisi ve bağımsız temsilcinin önerilmesine bağlı olduğu izlenimini uyandırmaktadır⁶²¹. Buna karşılık, ikinci yorum tarzı, böyle bir bağlantıyı reddederek, pay sahiplerine organ temsilcisi ve bağımsız temsilci önerilmese dahi tüm anonim ortaklıklarda kurumsal temsilci çağrısı yapılması gerektiği yönündedir⁶²². Doktrinde, hükmün lafzının yoruma açık olduğuna işaret eden yazarlar dahi hükmün gerekçesinde yer alan ifadelerin⁶²³, böyle bir izlenimin oluşmasına engel olduğunu ve hükmün gerekçesinin,

⁶¹⁷ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-59; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 683.

⁶¹⁸ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-60; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 683. Ancak ilandan önce kurumsal temsilci olarak yetki toplamak için faaliyet gösteren kişi ilan tarihinden sonra iletişim bilgilerini ortaklığa vererek gerekli başvuruyu yapmaz veya bildirgesini hazırlayarak ilan etmez ise, ilişki kurduğu pay sahiplerine karşı sorumluluğu söz konusu olabilir. Eğer, taraflar arasında sözleşme ilişkisi (vekâlet sözleşmesi) kurulmuşsa; sorumluluğun dayanağı da bu sözleşme olacaktır. Taraflar arasında bir sözleşme kurulmamış ise; kurumsal temsilci olarak faaliyet göstereceği iddiasıyla pay sahibi ile ilişki kuran kişinin *culpa in contrahendo* esasına göre sorumlu tutulabileceği düşüncesindeyiz. Kuşkusuz, sorumluluktan söz edebilmek için sözleşmesel sorumluluğunun şartları gerçekleşmiş olmalıdır. Öte yandan, kurumsal temsilcilerin EGKS üzerinden yetki toplayabilmeleri için güvenli elektronik imzalarıyla sisteme girerek, kurumsal temsilci bildirimlerini sisteme eklemeleri yeterlidir <https://egk.mkk.com.tr/egkweb/Sss.jsp> (Erişim Tarihi: 21.09.2014).

⁶¹⁹ **Paslı/Yaralı**, <http://www.dunya.com/hangi-anonim-sirketlerin-genel-kurullarinda-kurumsal-temsilci-cagrisi-yapilmali-184884h.htm> (Erişim Tarihi, 20.03.2013); **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 329. Ayrıca bkz. **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, s. 68.

⁶²⁰ **Paslı/Yaralı**, <http://www.dunya.com/hangi-anonim-sirketlerin-genel-kurullarinda-kurumsal-temsilci-cagrisi-yapilmali-184884h.htm> (Erişim Tarihi, 20.03.2013); **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 329.

⁶²¹ **Paslı/Yaralı**, <http://www.dunya.com/hangi-anonim-sirketlerin-genel-kurullarinda-kurumsal-temsilci-cagrisi-yapilmali-184884h.htm> (Erişim Tarihi, 20.03.2013); **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 329.

⁶²² **Paslı/Yaralı**, <http://www.dunya.com/hangi-anonim-sirketlerin-genel-kurullarinda-kurumsal-temsilci-cagrisi-yapilmali-184884h.htm> (Erişim Tarihi, 20.03.2013); **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 329.

⁶²³ TTK md. 428'in gerekçesinde; “Şirketin (yönetimin) bağımsız temsilci önerisi zorunluluğundan kurtulmak amacı ile organın temsilcisini göstermemesi mümkündür. Ancak yönetim bu yola başvurursa

kurumsal temsilci çağrısına ilişkin düzenlemenin, organ temsilcisi ve bağımsız temsilci önerilmesinden tamamen bağımsız olduğunu açıkça ortaya koyduğunu belirtmektedirler⁶²⁴. Fikrimizce de, birinci yorum şekli biraz zorlama bir yorum şekli olacağı gibi hükmün *ratio legis*'i ile uyumlu olmadığı da hükmün gerekçesinden ve bütününden anlaşılmaktadır.

Öte yandan, TTK md. 428/f.2'nin yalnızca halka kapalı anonim ortaklıklarda uygulanması ve bu tip ortaklıklarda kurumsal temsilciliğin, genellikle herhangi bir ihtiyacı karşılamayacak olmasına karşılık; kurumsal temsilci çağrısı yapma zorunluluğunun, ortaklıklara gereksiz bir mali külfet getireceği ve genel kurul toplantılarının yapılmasını geciktirme riskini beraberinde getireceği, haklı olarak, ifade edilmektedir⁶²⁵. Ayrıca gerekçedeki ifadeler karşısında, kurumsal temsilci çağrısının yapılmaması; toplantıda alınan kararların iptal edilebilirliği tartışmalarına yol açabilecektir⁶²⁶. Dolayısıyla yukarıda belirtildiği üzere, kurumsal temsilciliğe ilişkin düzenlemenin halka kapalı anonim ortaklıklarda uygulanması eleştiriye açık bir düzenlemedir⁶²⁷.

Tek pay sahipliği anonim ortaklıkların bünyesine uygun düşmediği gerekçesiyle, toplu temsilin söz konusu ortaklıklarda uygulanmaması gerektiği yukarıda belirtilmişti⁶²⁸. Ancak bu halde, kurumsal temsilci olmaya istekli kişilere çağrı yapılması yükümlülüğünü düzenleyen TTK md. 428/f.2'nin, tek pay sahipli anonim ortaklıklar bakımından uygulanmasının zorunlu olup olmadığı tartışma konusu olabilir. Fikrimizce; genel olarak, halka kapalı anonim ortaklıklarda uygulanması dahi tartışma konusu olan kurumsal temsilci olmaya isteklilere yönelik çağrı, tek pay sahipli anonim ortaklıklarda uygulanmamalıdır. Zira toplu temsil ve özel olarak, kurumsal temsilin fiilen tek pay sahipli anonim ortaklıklarda uygulanamayacağı

bile maddenin üçüncü fıkrasındaki kurumsal temsilciler ortaya çıkabilir ve bildirge zorunluluğu gene söz konusu olabilir” ifadeleri yer almaktadır, TTK md. 428'in gerekçesi, s. 539.

⁶²⁴ Pash/Yaralı, <http://www.dunya.com/hangi-anonim-sirketlerin-genel-kurullarinda-kurumsal-temsilci-cagrisi-yapilmali-184884h.htm> (Erişim Tarihi, 20.03.2013); **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 329.

⁶²⁵ Pash/Yaralı, <http://www.dunya.com/hangi-anonim-sirketlerin-genel-kurullarinda-kurumsal-temsilci-cagrisi-yapilmali-184884h.htm> (Erişim Tarihi, 20.03.2013); **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 329.

⁶²⁶ Pash/Yaralı, <http://www.dunya.com/hangi-anonim-sirketlerin-genel-kurullarinda-kurumsal-temsilci-cagrisi-yapilmali-184884h.htm> (Erişim Tarihi, 20.03.2013); **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 329. Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §8, IV, A.

⁶²⁷ Bkz. yukarıda, §3, III.

⁶²⁸ Bkz. yukarıda, §2, IV, D, 3.

düşünülürse; çağrının yapılmamasının toplantıda alınan kararlar üzerinde herhangi bir şekilde etkili olması veya pay sahiplerinin haklarını ihlal etmesi mümkün görünmemektedir.

Yönetim kurulu; yapılan çağrıya istinaden, kurumsal temsilci olmak arzusunu ortaklığa bildiren kişileri genel kurul toplantısına ilişkin çağrıda, adresleri ve ulaşma numaraları (iletişim bilgileri) ile birlikte ilan etmeli ve (açması zorunlu ise) internet sitesinde yayımlamalıdır (TTK md. 428/f.2). Öte yandan, TTK md. 428/f.2'in son cümlesinde, bu hükme uyulmadan kurumsal temsilci olarak vekâlet (temsil yetkisi) toplanamayacağı düzenlenmektedir. Dolayısıyla yönetim kuruluna yüklenen bu yükümlülükler, genel kurul toplantısına kurumsal temsilci sıfatıyla katılabilmek için ön şart teşkil etmektedir. Söz konusu düzenleme, kurumsal temsilci sıfatıyla temsil yetkisi toplanmasını yönetim kurulunun iradesine bıraktığı; bunun ise, kurumsal temsilciliğe işlerlik kazandırma amacıyla uyumlu olmadığı gerekçesiyle eleştirilmekte ve yönetim kurulundan bağımsız çalışabilecek bir yapının kurulması önerilmektedir⁶²⁹.

Halka açık anonim ortaklıklar bakımından da toplu temsil kurumuna ilişkin olarak yönetim kurulunun çeşitli yükümlülükleri bulunmaktadır. Halka açık anonim ortaklıklar, toplu temsilcilere ait yetki belgesi ve bilgi formlarını, kendilerine tebliğini izleyen gün saat 9:00'a kadar ortaklık internet sayfasında genel kurula ilişkin dokümanlar arasında pay sahipleri tarafından kolaylıkla fark edilecek biçimde ayrı bir başlık altında yayımlamalı ve EGKS'de genel kurula ilişkin dokümanlar arasına eklemelidir (SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 12/f.2 ve 3).

⁶²⁹ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 330. Krş. **Eminoğlu**, s. 82. Yazar, kurumsal temsilcilik kurumunun uygulanması için çeşitli prosedürlerin yerine getirilmesinin gerekli olduğuna dikkat çekerek; yönetim kurulunun, kurumsal temsilcilik çağrısını yapmasının yerinde olduğunu savunmaktadır.

§5- Temsil Yetkisinin Kapsamında Temsilcinin Kullanabileceği Pay Sahipliği Hakları

I- Genel Olarak

Temsil yetkisi kapsamında temsilcinin hangi pay sahipliği haklarını kullanabileceği hususu, Türk-İsviçre ve Alman hukuk sistemlerinde açıkça düzenlenmemiştir. TTK ve OR'de, temsilcinin kullanabileceği haklar bakımından farklı ifadeler kullanıldığı görülmektedir⁶³⁰. Gerçekten, ortaklığa karşı yetkili olma başlığını taşıyan TTK md. 426 ile rehin, hapis hakkı, saklama sözleşmesi veya kullanım ödöncü sözleşmesi ve benzeri sözleşmelere dayanarak hamiline yazılı pay senetlerini elde bulunduran kimseye ayrı bir belgede yazılı şekilde temsil yetkisi verilmesini düzenleyen 427/f.2'de, "*pay sahipliği hakları*"ndan söz edilmektedir. Buna karşılık; pay sahibinin talimat verme hakkını, temsilcinin ise talimata uyma yükümlülüğünü düzenleyen TTK md. 427/f.1 ve tevdi eden temsilcisini düzenleyen TTK md. 429/f.1'de, "*katılma hakları*" ifadesi kullanılmaktadır. TTK md. 428/f.1'de ise, organ temsilcileri ile bağımsız temsilcilerin "*oy kullanıp ilgili diğer işlemleri yapması*" şeklinde bir düzenlemeye yer verilmiştir⁶³¹.

İsviçre doktrininde; Federal Meclis tutanaklarına dayanılarak, söz konusu farklılıkların bilinçli olduğu belirtilmektedir⁶³². Ancak farklılığın kapsamının somutlaştırılmadığı görülmektedir. Fikrimizce, söz konusu hükümler ile temsil türüne veya pay türüne göre temsil yetkisinin kapsamı bakımından bir farklılık getirilmek istenmemiştir. Sistematik bakımdan incelendiğinde, TTK md. 426-429 hükümlerinin pay sahibinin kişisel hakları altında, genel kurula katılma başlığında düzenlendiği görülmektedir. Dolayısıyla "*pay sahipliği hakları*"

⁶³⁰ İsviçre Hukuku için bkz. **Schaad**, Art. 689b, Nr. 2; **von Salis**, s. 303.

⁶³¹ Benzer şekilde, ortaklığa karşı yetkili olmaya ilişkin OR md. 689a ve pay sahibinin temsilde, hamiline yazılı pay senedini, rehin, hapis hakkı, saklama sözleşmesi veya kullanım ödöncü sözleşmesi ve benzeri sözleşmeler sebebiyle elde bulunduran kimseye ayrı bir belgede yazılı şekilde temsil yetkisi verilmesini düzenleyen md. 689b/f.2'de, pay sahipliği hakları; temsilcinin talimata uyma yükümlülüğünü düzenleyen OR md. 689b/f.1 ve tevdi eden temsilcisini düzenleyen md. 689d/f.1'de, katılım haklarından; organ temsilcisine ilişkin 689c'de ise, genel olarak temsil ifadeleri kullanılmıştır, **Schaad**, Art. 689b, Nr. 2; **von Salis**, s. 303.

⁶³² **Schaad**, Art. 689b, Nr. 2; **von Salis**, s. 303. *von Salis*; pay sahipliği haklarının, en geniş kapsamlı ifade olup, pay sahibinin tüm haklarını içerdiğini; pay sahipliği haklarının bir alt grubu olan katılma haklarının ise, pay sahibinin genel kurul toplantısına katılma ve buna ilişkin haklarını kapsadığını ifade etmektedir, **von Salis**, s. 303.

ifadesini mali haklar da dâhil olmak üzere, tüm pay sahipliği hakları şeklinde anlamamak gereklidir. Öte yandan, söz konusu hükümlerin gerekçesinde, kapsam farklılığı bulunduğu dair herhangi bir açıklama da yer almamaktadır. Bütün bu gerekçelerle, Türk Hukuku'nda söz konusu ifade farklılıklarının teknik anlamda bir kapsam farklılığı olarak anlaşılmayarak, temsil yetkisinin haklar bakımından kapsamının yeknesak olarak değerlendirilmesi gerektiği ve farklılığın bilinçli bir tercihe dayanmadığı düşüncesindeyiz. Farklılığın nedeni; söz konusu hükümlerin, OR hükümlerinden tercüme edilmesiyle açıklanabilir.

Alman Hukuku'nda ise, Türk-İsviçre Hukuku'ndan farklı olarak, AktG'de oy temsilcisi başlığı altında pay sahiplerinin temsili kurumunun düzenlendiği görülmekte olup, oy hakkı ile bağlantılı haklar da temsil kapsamında değerlendirilmektedir⁶³³.

Pay sahipleri, istisnalar saklı kalmak şartıyla, ortaklık işlerine ilişkin haklarını genel kurulda kullanırlar (TTK md. 407/f.1). Buna bağlı olarak; pay sahipliği haklarının kullanılabilmesi ve pay sahibinin hak ve menfaatlerinin korunabileceği başlıca yer, genel kuruldur⁶³⁴. Gerçekten, kişisel pay sahipliği haklarından bazıları kanun gereği; bazıları ise, nitelikleri gereği yalnızca genel kurul toplantısında kullanılabilir⁶³⁵. Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili çerçevesinde temsilcinin kullanmaya yetkili olduğu haklar da pay sahibinin kişisel haklarının altında yer alan ve genel kurul toplantısında kullanılabilen katılma

⁶³³ **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 60; **Hüffer**, §118, Nr. 14; **Drinhausen**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §118, Nr. 23; **Hoffmann**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §118, Nr. 13.

⁶³⁴ **Yasaman**, Çağrısız GK, s. 145-146; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 35; **Hüffer**, §118, Nr. 7; **Drinhausen**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §118, Nr. 12; **Hoffmann**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §118, Nr. 8. Alman Hukuku'nda söz konusu haklar; "toplantıya bağlı haklar" (*Versammlungsgebundene Rechte*) olarak adlandırılmaktadır. Zira genel kurul, pay sahipliği haklarının büyük bir bölümünün kullanıldığı organ niteliği taşımakta olup; pay sahibi, iptal ve sorumluluk davası açma ile kısmen bilgi alma ve inceleme hakkı gibi istisnai bazı haklarını genel kurul toplantısı dışında kullanabilir, Bkz. **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 144.

⁶³⁵ **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 35. Örneğin; oy hakkının (TTK md. 434/f.1) ve bilgi hakkı kapsamındaki belirli yetkilerinin (TTK md. 437/f.2) genel kurul toplantısında kullanılabilmesi açıkça kanunda öngörülmüş iken; genel kurul toplantısına katılma hakkının kendisi ve tartışma (görüş açıklama) hakkı, niteliği gereği genel kurul toplantısında kullanılabilen haklardır. Öte yandan, genel kurul kararlarının iptalinin ve geçersizliğinin tespitini talep hakkı (TTK md. 445, 447) ve inceleme hakkı (TTK md. 437/f.1) genel kurul toplantısında kullanılmayan pay sahipliği haklarıdır, **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 2, dn. 5. Alman Hukuku'nda aynı yönde, **Drinhausen**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §118, Nr. 13.

haklarıdır⁶³⁶. Şüphesiz bunların en önemlisi oy hakkıdır. Ancak oy hakkı dışında pay sahibinin genel kurul toplantısına katılma, genel kurul toplantısında tartışma ve bilgi alma hakları da temsilci tarafından kullanılabilir. Öte yandan, pay sahiplerinin çağrısız genel kurul toplantılarına da temsilci aracılığıyla katılarak, pay sahipliği haklarını kullanabilecekleri TTK md. 416/f.1’de açıkça düzenlenmiştir⁶³⁷. Genel kurul toplantısına elektronik ortamda temsilci aracılığıyla katılanlar, ilgili hakları da EGKS aracılığıyla kullanırlar (TTK md. 1527/f.5, EGKY md. 8, 10, 11). Aşağıda temsilcinin kullanabileceği pay sahipliği haklarının kapsamı daha ayrıntılı olarak incelenecektir.

II- Genel Kurul Toplantısına Katılma Hakkı

A- İçeriği

Yönetim kurulu üyelerinin seçimi, oy hakkı, kural olarak iptal davası açma hakkı, denetçi raporlarının onaylanması, kâr payı dağıtımına karar verilmesi gibi bazı pay sahipliği hakları yalnızca genel kurul toplantısına katılan pay sahiplerince kullanılabilirliğinden; pay sahibinin genel kurul toplantısına katılma hakkı vazgeçilmez nitelikte bir haktır⁶³⁸. Öte yandan, genel kurul toplantısına katılma hakkının vazgeçilmez niteliği, pay sahibine genel kurul toplantısına katılma yükümlülüğü getirmemektedir⁶³⁹. Dolayısıyla dileyen pay sahipleri genel kurul toplantısına katılmayabilir. Buna karşılık, tek pay sahipli anonim ortaklıkların bu kuralın bir istisnasını teşkil ettiği söylenebilir. Zira tek pay sahipli ortaklıklarda, tek pay sahibinin olağan genel kurul toplantısına aslen veya temsilci aracılığıyla katılmaması halinde, bir organ olan genel kurulun toplanamaması, organ yokluğu sonucuna yol açacaktır. Bu durumda ise, TTK md. 530’un uygulanması ve alacaklılar ile GTB talebi ile mahkeme tarafından verilen süre içinde durumun düzeltilmemesi üzerine, ortaklığın feshi dahi söz konusu olabilir.

⁶³⁶ **von Salis**, s. 303. Temsilcinin yetkisinin genel kuruldaki tüm hakların kullanılmasını kapsadığı yönünde bkz. **Arsılanlı**, Umumi Heyet, s. 282.

⁶³⁷ Geçerli şekilde yetkilendirilmiş olmak şartıyla, tüm pay sahiplerinin yalnızca temsilcilerinin katılımıyla dahi çağrısız genel kurul toplantısı yapılması mümkündür.

⁶³⁸ **Teoman**, Çıkarılma, s. 66; **Schluep**, s. 147-148; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 942; **Şener**, Ortaklıklar, s. 493; **Saka**, Genel Kurul, s. 111.

⁶³⁹ **Schaad**, Art. 689, Nr. 14.

Toplantıya katılmak isteyen pay sahipleri ise, bizzat veya temsilcileri aracılığıyla genel kurul toplantısına katılabilir (TTK md. 425/f.1). Pay sahipleri, temsilcileri ve intifa hakkı sahipleri genel kurul toplantısına katılma hakkını haizdir⁶⁴⁰. Genel kurul toplantısına katılma hakkı, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak niteliğinde olmadığından, temsilcinin genel kurul toplantısına katılması hakkın özüne bir aykırılık teşkil etmez⁶⁴¹.

Kanun koyucu, genel kurul toplantısında bulunma dışında genel kurul toplantısına katılma hakkına bağlı bazı başka haklar da öngörmüştür. Bunlar arasında; genel kurul toplantısına TTK ve anasözleşme hükümleri çerçevesinde, usulüne uygun olarak davet edilme hakkı (TTK md. 414); toplantıdan önce gündemi bilme hakkı; finansal tablolar, konsolide finansal tablolar, yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporu, denetleme raporları ve yönetim kurulunun kâr dağıtım önerisi, genel kurulun toplantısından en az on beş gün önce ortaklığın merkezinde ve şubelerinde incelemeye hazır tutulmasını talep hakkı (TTK md. 437/f.1) bulunmaktadır⁶⁴². Ayrıca genel kurul toplantısında kullanılabilecek ve aşağıda ayrıntılı şekilde incelenecek olan, tartışma ve bilgi alma hakları da genel kurul toplantısına katılma hakkı ile yakından ilgilidir⁶⁴³.

Türk Hukuku'nda pay sahibinin temsilcisi aracılığıyla elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılması da mümkündür (TTK md. 1527/f.5; EGKY md. 5/f.2, 8)⁶⁴⁴. EGKS üzerinden yetkilendirilmiş olan temsilcinin, elektronik ortamda toplantıya katılabilmesi için toplantı gününden bir gün önce saat 21:00'e kadar güvenli elektronik imzası ile EGKS'ye girerek, toplantıya elektronik ortamda katılma seçeneğini işaretlemesi yeterlidir⁶⁴⁵.

⁶⁴⁰ **Teoman**, Çıkarılma, s. 66; **Schluep**, s. 147-148; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 948; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 679a; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 164-165.

⁶⁴¹ **Teoman**, Çıkarılma, s. 66; **Schluep**, s. 147-148; **Böckli**, Stellvertreter, s. 16; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 945; **Schaad**, Art. 689, Nr. 14, Art. 689b, Nr. 2; **von Salis**, s. 303; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 60; **Hüffer**, §118, Nr. 14; **Drinhausen**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §118, Nr. 23; **Hoffmann**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §118, Nr. 13; **Liebscher**, Gesellschaftsrecht, ed. **Henssler/Strohn**, AktG §118, Nr. 13.

⁶⁴² **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 950. Aynı yönde, **von Salis**, s. 303.

⁶⁴³ Aynı yönde, **Böckli**, Stellvertreter, s. 16.

⁶⁴⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §3, V.

⁶⁴⁵ <https://egk.mkk.com.tr/egkweb/Sss.jsp> (Erişim Tarihi: 21.09.2014).

Alman Hukuku'nda ise, pay sahiplerinin genel kurul toplantılarında interneti ve elektronik iletişim araçlarını kullanması, 18 Ocak 2001'de yürürlüğe giren NaStraG (*Gesetz zur Namensaktie und zur Erleichterung der Stimmrechtsausübung* – Nama Yazılı Paylara ve Oy Hakkının Kullanılmasının Kolaylaştırılmasına İlişkin Kanun) ile mümkün hale gelmiştir. Ancak AktG §118'te NaStraG ile yapılan değişiklik, elektronik genel kurul toplantısına cevaz verilmesi ve pay sahibi veya temsilcisinin genel kurul toplantısına doğrudan internetten katılımının sağlanması yönünde olmayıp; pay sahibinin, temsilcisini yazılı şekil şartına tabi olmaksızın elektronik ortamda yetkilendirebilmesi ve temsilcisine internet veya diğer elektronik iletişim araçlarıyla fiziken genel kurul toplantısına katılan temsilcisine eş zamanlı olarak talimat verebilmesi yönünde olmuştur⁶⁴⁶.

2009 yılında ARUG ile yapılan değişiklikle, pay sahibinin bizzat veya temsilcisi aracılığıyla genel kurul toplantısına internet üzerinden katılması imkanı tanınmıştır⁶⁴⁷. Alman doktrinde; genel kurul toplantısına internetten katılım imkanının fiziki ortamda genel kurul toplantısı yapılması yükümlülüğünü değiştirmedığı ve anasözleşme ile yalnızca elektronik genel kurul toplantısı yapılmasının kararlaştırılamayacağı görüşü benimsenmektedir⁶⁴⁸. Bu bakımdan; Alman doktrinde benimsenen görüşün, Türk Hukuku'nda konuya ilişkin düzenleme ile aynı doğrultuda olduğunu belirtmek isteriz.

⁶⁴⁶ **Habersack, Mathias**, Aktienrecht und Internet, ZHR, 2001, s. 202; **Riegger, Bodo**, Hauptversammlung und Internet, ZHR, 2001, s. 209; **Noack, Ulrich**, Online-Hauptversammlung, Stand der Dinge und wichtige Reformvorschläge, NZG, 2001, 1057 vd.; **Claussen, Carsten P.**, Hauptversammlung und Internet, AG, 2001, s. 166, 169-170; **Mimberg, Jörg**, Schranken der Vorbereitung und Durchführung der Hauptversammlung in Internet – die Rechtslage nach dem Inkrafttreten von NaStraG, Formvorschriften-AnpassungsG und TransPuG, ZGR, 2003, s. 45-49, 58; **Bilge**, Temsilci, s. 344-345.

⁶⁴⁷ **Noack, Ulrich**, Briefwahl und Online-Teilnahme an der Hauptversammlung: der neue §118 AktG, WM, 2009, s. 2289 vd.; **Horn, Christian**, Änderungen bei der Vorbereitung und Durchführung der Hauptversammlung nach dem Referententwurf zum ARUG, ZIP, 2008, S. 1563-1564; **Bosse, Christian**, Grünes Licht für das ARUG: das Aktienrecht geht online, NZG, 2009, s. 809; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 80; **Hüffer**, §118, Nr. 8a; **Drinhausen**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §118, Nr. 15; **Hoffmann**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §118, Nr. 35; **Liebscher**, Gesellschaftsrecht, ed. **Henssler/Strohn**, AktG §118, Nr. 10.

⁶⁴⁸ **Noack**, Online Teilnahme, s. 2294; **Horn**, s. 1564; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 80; **Hüffer**, §118, Nr. 8a; **Hoffmann**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §118, Nr. 41. Aksi yönde, **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §118, Nr. 47.

B- Temsilcinin Teşhisi

Genel kurul toplantısına katılmaya yetkili olan kişiler TTK hükümlerine göre belirlenir. Bunlar dışında kalan kişilerin de dinleyici sıfatıyla toplantıya katılmaları belirli şartların varlığıyla mümkündür⁶⁴⁹. TTK gereği hak sahibi olan ve dinleyici sıfatıyla katılmasına izin verilenler dışında genel kurul toplantısına yetkisiz kişilerin katılmaları, toplantı düzeninin bozulmasına ve toplantıda alınan kararların bu gerekçeyle iptal edilebilir hale gelmesine neden olabilir (TTK md. 446/f.1/b bendi). Dolayısıyla yetkisiz kişilerin katılımını önlemek, uyuşmazlık halinde toplantıya katılanların yetkili olup olmadığının tespiti ve toplantı düzeninin sağlanması bakımından, toplantıya katılmaya yetkili kişilerin tespit edilmesi gerekmektedir. Söz konusu gerekçelerle, temsilcinin teşhisinde, anonim ortaklığın menfaati bulunmaktadır⁶⁵⁰. Toplantıya katılacak kişilerin yetkili olup olmadığının teşhisi yükümlülüğü yönetim kurulundadır. Zira TTK md. 375/f.1/f bendine göre, genel kurul toplantılarının hazırlanması yönetim kurulunun devredilemez yetki ve görevleri arasındadır.

Bu kapsamda, temsilcinin yalnızca temsil yetkisinin bulunması yeterli olmayıp; genel kurul toplantısına katılabilmesi için ortaklığa karşı temsilci sıfatını ispatlaması gerekmektedir⁶⁵¹. Genel kurul toplantısına katılmaya yetkili kişilerin teşhisi işleminin kim tarafından ve nasıl yürütüleceği hususu, TTK md. 419/f.2 gereği hazırlanacak olan iç yönerge örneğini içeren BTY Ek-5'te düzenlenmiştir.

İç Yönerge Örneği md. 5'e göre, teşhis işleminin yerine getirilebilmesi için toplantı yerine girişte, gerçek kişi pay sahipleri ile EGKS üzerinden tayin edilen temsilcilerin kimlik göstermeleri; gerçek kişi pay sahiplerinin temsilcilerinin temsil belgeleri ile birlikte kimliklerini göstermeleri; tüzel kişi pay sahiplerinin temsilcilerinin de yetki belgelerini ibraz etmeleri ve hazır bulunanlar listesinde kendileri için gösterilmiş yerleri imzalamaları

⁶⁴⁹ Dinleyicilerin genel kurul toplantılarına katılmaları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Teoman, Ömer**, Anonim Ortaklık Genel Kurul Toplantılarına "Dinleyicilerin" Katılması, Makalelerim, C. I-II, (1971-2001), İstanbul, 2012, s. 245-262. BTY md. 5/f.1'e göre; ortaklığın diğer yöneticileri, çalışanları, misafirler, ses ve görüntü alma teknisyenleri, basın mensupları gibi kişilerin de toplantı yerine girmesi öngörülüyorsa bu durum ayrıca İç Yönerge'de belirtilecektir.

⁶⁵⁰ Aynı yönde, **von Salis**, s. 310.

⁶⁵¹ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 72; **Hüffer**, §134, Nr. 24; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 270-271; **Yiğit**, s. 66; **Özdemir/Yiğit**, s.448.

gereklidir. Görüldüğü üzere, EGKS üzerinden atanan temsilcilerin yalnızca kimliklerini göstermeleri teşhis işlemi için yeterli olmasına karşılık, açık temsil yoluyla yetkilendirilen temsilcilerin kimlikleri ile birlikte yetki belgelerini de göstermeleri gereklidir. Bu husus, TTK md. 426/f.2'nin teyidi ve doğal sonucu niteliğindedir.

Teşhis için gerekli işlemler, yönetim kurulunca veya yönetim kurulunca görevlendirilen bir veya birden fazla yönetim kurulu üyesince yahut yönetim kurulunca görevlendirilen kişi veya kişiler tarafından yapılır. Tüzel kişilerin temsilcileri için yalnızca yetki belgesini ibraz etmelerinden söz edilmekle birlikte, bunların da yetki belgesiyle birlikte kimliklerini ibraz ederek, tüzel kişinin yetkili temsilcisi olduklarını ispat etmelerinin gerektiği şüphesizdir⁶⁵². Öte yandan, temsilcilerin toplantıya girebilmeleri için hazır bulunanlar listesinde, temsil ettikleri pay sahibi için ayrılan bölümü imzalamaları da gereklidir. Temsilciler hazır bulunanlar listesinde pay sahibi için ayrılan bölümü, temsilci sıfatlarını belirterek imzalamalıdır⁶⁵³.

Temsilcinin teşhisi konusunda, ortaklığın çifte inceleme yükümlülüğü bulunduğu belirtilmektedir⁶⁵⁴. Başka bir ifadeyle, burada çift aşamalı bir incelemeden söz edilebilir. Ortaklık tarafından öncelikle temsil olunanın, pay sahibi veya genel kurul toplantısına katılmaya ve bir üçüncü kişiye bu konuda yetki vermeye yetkili bir kişi olup olmadığı tespit edilmelidir⁶⁵⁵. Söz konusu inceleme sonucunda, pay sahibinin şekli anlamda oy hakkının bulunmadığı veya maddi hukuk anlamında yetkili olmadığı anlaşılırsa, temsilcinin genel kurul toplantısına kabul edilmemesi gereklidir⁶⁵⁶. Türk Hukuku'nda, genel kurula katılabilecekler listesi temsil olunanın genel kurul toplantısına katılmaya yetkili olup olmadığının tespiti için kullanılabilir⁶⁵⁷. TTK md. 417/f.3 gereği, yönetim kurulu, genel kurul toplantısından önce bir

⁶⁵² Aynı yönde, **Şener**, Ortaklıklar, s. 483.

⁶⁵³ **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 65.

⁶⁵⁴ **Böckli**, Stellvertreter, s. 170. Aynı yönde, **Narbay**, Pay Defteri, s. 216.

⁶⁵⁵ **Böckli**, Stellvertreter, s. 170. Benzer yönde; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 304; **Narbay**, Pay Defteri, s. 216.

⁶⁵⁶ **Böckli**, Stellvertreter, s. 170. *Böckli*, oy hakkına ilişkin sınırlamaların şekli oy hakkı; başka bir ifadeyle, genel kurul toplantısına katılma hakkı kapsamında değerlendirilerek, bu aşamada incelenmesi gerektiğini belirtmektedir, **Böckli**, Stellvertreter, s. 170. Buna karşılık, *Hagmann*, oy hakkına ilişkin sınırlamaları maddi hukuka ait bir husus olarak incelemektedir, **Hagmann**, s. 91-92.

⁶⁵⁷ Benzer yönde, **Teoman**, Cetvel, s. 1018.

genel kurula katılabilecekler listesi hazırlamakla yükümlü olup, liste yönetim kurulu başkanı tarafından imzalanır ve toplantıdan önce genel kurulun yapılacağı yerde bulundurulur⁶⁵⁸.

Kayden izlenen paylar için genel kurula katılabilecekler listesi MKK tarafından sağlanacak “pay sahipleri çizelgesi” esas alınarak hazırlanır (TTK md. 417/f.1). Kayden izlenmeyen paylar bakımından ise, genel kurula katılabilecekler listesinin hazırlanması bakımından bir ayrıma gidilmelidir. Zira genel kurula katılabilecekler listesi hazırlanırken, senede bağlanmamış veya nama yazılı paylar ile ilmühaber sahipleri için pay defteri kayıtları; hamiline yazılı pay senedi sahipleri için ise, giriş kartı alanlar esas alınır (TTK md. 415/f.3)⁶⁵⁹. Elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılacak hak sahiplerine ve temsilcilerine ilişkin liste toplantı başlamadan önce EGKS’den alınır ve söz konusu liste, hazır bulunanlar listesinin oluşturulmasında kullanılır (EGKY md. 8/f.2). Dolayısıyla öncelikle, temsil olunan kişinin, MKK tarafından sağlanacak “pay sahipleri çizelgesi” veya yönetim kurulunun hazırladığı genel kurula katılabilecekler listesinde yer alan kişilerden olup olmadığı incelenmelidir. Öte yandan, TTK md. 417’de yer verilmemiş olmakla birlikte, pay

⁶⁵⁸ TTK md. 417’de, genel kurula katılacaklar listesi ve söz konusu listenin genel kurul toplantısına katılanlar tarafından imzalanmasıyla oluşacağı ifade edilen hazır bulunanlar listesi düzenlenmiştir. Söz konusu düzenleme; eTK md. 375/f.1 ve 376’yı kısmen yansıtmaya karşılık, önemli yenilikler içerdiği belirtilmektedir, **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 316. Öncelikle, eTK md. 376’da düzenlenen “cetvel”, TTK md. 417’de olduğu üzere genel kurula katılacaklar listesi ve toplantıya katılanların imzalanmasıyla oluşacak hazır bulunanlar listesi şeklinde bir ayırım yapılmaksızın düzenlenmiştir. Fakat eTK md. 375/f.1 ile birlikte ele alındığında, cetvelin aynı zamanda genel kurula katılacaklar listesi işlevini de göreceği anlaşılmaktadır. Öte yandan, hüküm düzenlenirken, doktrindeki bazı tartışmaların ve eleştirilerin dikkate alındığı görülmektedir. Öncelikle terim olarak, “cetvel” yerine, hazır bulunanların imzalayacağı liste için doktrindeki önerilere paralel olarak; “hazır bulunanlar listesi” ifadesinin tercih edildiği görülmektedir. Bu yöndeki öneri için bkz. **Teoman**, Cetvel, s. 1017. Yönetim kurulu tarafından hazırlanan ve genel kurul toplantısına katılabilecekleri gösteren liste için de “hazır bulunanlar listesi” teriminin kullanılmasının hatalı olduğu yönünde bkz. **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 56. eTK md. 376’da cetvelin kim tarafından düzenleneceği açıkça düzenlenmemiş olup, eTK md. 375’ten sonra geldiği için yönetim kurulu tarafından düzenlenmesi gerektiği kabul edilmekteydi. **Teoman**, Cetvel, s. 1026. TTK’da ise, genel kurula katılacaklar listesinin yönetim kurulu tarafından hazırlanacağı açıkça düzenlenmiştir. Genel kurula katılacaklar listesinin amacına uygun olarak düzenlenme zamanının da toplantıdan önce olduğunun açık düzenlemeye kavuşturulması yerinde olmuştur. Zira eTK’da ikili bir ayırım yapılmaksızın “cetvel” adı altında tek bir listenin düzenlenmiş olmasının etkisiyle, listenin de ilk oylamaya başlanmadan önce pay sahiplerinin bilgisine sunulacağı düzenlenmişti. eTK döneminde, cetvelin düzenlenme zamanına ilişkin eleştiriler için bkz. **Teoman**, Cetvel, s. 1026-1028. eTK md. 376’da düzenlenen “cetvel”in “reis” tarafından imzalanacağı belirtilmiş olmakla birlikte, “reis” ifadesinden, yönetim kurulu başkanının mı toplantı başkanının mı anlaşılması gerektiği doktrinde tartışılmıyordu, **Teoman**, Cetvel, s. 1028-1030. Ancak TTK md. 417/f.2 de, genel kurula katılacaklar listesinin yönetim kurulu başkanı tarafından imzalanacağı açıkça belirtilmiş ve tereddüde yer bırakılmamıştır.

⁶⁵⁹ **Şener**, Ortaklıklar, s. 482. Alman Hukuku’nda da nama yazılı pay sahibinin, pay defterinden teşhis edileceği belirtilmektedir, **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 73.

üzerinde intifa hakkı bulunması halinde; genel kurul toplantısına katılma hakkı da intifa hakkı sahibine ait olduğundan, intifa hakkı sahibine genel kurula katılacaklar listesinde yer verilmemiş olması bir eksikliktir⁶⁶⁰.

İsviçre Hukuku'nda, Türk ve Alman hukuk düzenlerinin aksine⁶⁶¹, katılacaklar listesinin hazırlanmasına ilişkin kanuni bir zorunluluk bulunmamaktadır⁶⁶². Ancak küçük ve orta ölçekli anonim ortaklıklarda, yönetim kurulunun toplantı tutanağı hazırlamasına ilişkin yükümlülüğüne ilişkin OR md. 702/f.2'ye dayanılarak, hazır bulunanlar listesinin hazırlanmasının kanunen olmasa dahi fiilen bir zorunluluk olduğu kabul edilmektedir⁶⁶³. Büyük anonim ortaklıklarda, hazır bulunanlar listesi; pay sahiplerinin giriş kartları veya oy kullanmak için verilen elektronik cihazları toplantı girişinde “okutmalarıyla” oluşturulmaktadır⁶⁶⁴. Öte yandan, *Böckli*; toplantıya toplu temsilcilerin katılacak olması halinde, hazır bulunanlar listesi hazırlamanın kolaylık sağlayacağını ifade etmektedir⁶⁶⁵.

Birinci inceleme sonucunda, temsil olunan kişinin genel kurul toplantısına katılmaya yetkili olduğu anlaşılırsa; ikinci olarak, temsilcinin söz konusu sıfatla hareket etmeye yetkili olup olmadığı incelenmelidir⁶⁶⁶. Temsilcinin teşhisinde, pay türü ve temsil yetkisinin verilmiş usulü belirleyici rol oynamaktadır. Pay sahibi tarafından temsilciye açık temsil yoluyla yetki verilmiş olması halinde, nama yazılı paylar, senede bağlanmamış paylar ile ilmühaberler ve kayden izlenen paylar bakımından temsilcinin yetkisinin teşhisi için yetki belgesi kullanılır⁶⁶⁷. Hamiline yazılı pay senetleri için açık temsil yoluyla yetki verilmesi halinde de temsilcinin

⁶⁶⁰ Aynı yönde, **Teoman**, Cetvel, s. 1020.

⁶⁶¹ Alman Hukuku'nda hazır bulunanlar listesi hazırlama yükümlülüğü, AktG §129/f.1/c.2'de açıkça düzenlenmiştir.

⁶⁶² **Maute, Wolfgang**, Die Durchführung der Generalversammlung – insbesondere in der Mittelstandsunternehmung, Zürich, 1993, s. 31; **Teoman**, Cetvel, s. 1016; **Schaad**, Art. 689a, Nr. 3.

⁶⁶³ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 133; **Maute**, s. 31.

⁶⁶⁴ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 133.

⁶⁶⁵ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 133.

⁶⁶⁶ **Hagmann**, s. 90; **Böckli**, Stellvertreter, s. 170; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 72; **Hüffer**, §134, Nr. 24; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 270-271; **Yiğit**, s. 66; **Özdemir/Yiğit**, s. 448. Benzer yönde, **Narbay**, Pay Defteri, s. 216.

⁶⁶⁷ **Hagmann**, s. 90; **Böckli**, Stellvertreter, s. 170; **Schaad**, Art. 689a, Nr. 10; **von Salis**, s. 416; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 271; **Yiğit**, s. 66; **Özdemir/Yiğit**, s. 449.

teşhisi için aynı esas geçerli olup, yetki belgesi dikkate alınır⁶⁶⁸. Yetki belgesinin, kural olarak, nama yazılı paylar, senede bağlanmamış paylar ile ilmühaberlerde pay defterinde kayıtlı hak sahibi; kayden izlenen paylarda pay sahipleri çizelgesinde yer alan pay sahibi ve hamiline yazılı pay senetlerinde, giriş kartını almış olan pay sahibi tarafından imzalanmış olması gereklidir⁶⁶⁹.

TTK md. 415/f.3'te; hamiline yazılı pay senedi sahiplerinin, toplantı gününden en geç bir gün önce bu senetlere zilyet olduklarını ispatlayarak giriş kartı alıp, bu kartları ibraz ederek genel kurul toplantısına katılabilecekleri düzenlenmiştir⁶⁷⁰. Ancak, giriş kartının verilmesinden sonraki bir tarihte hamiline yazılı pay senedini devraldığını ispatlayan pay sahiplerinin de toplantıya katılması mümkündür (TTK md. 415/f.3). Dolayısıyla hamiline yazılı pay senetleri bakımından açık temsil halinde, temsilcinin yalnızca yetki belgesini ibrazı yeterli olmayıp; TTK md. 415/f.3'e uygun olarak, pay sahibinin pay senetlerine zilyet olduğu ispat edilerek, pay sahibi veya temsilcisi tarafından giriş kartını almış olması da gereklidir⁶⁷¹. Ancak anonim ortaklık, yetki belgesini ibraz etmesine karşılık, giriş kartını ibraz edemediği gerekçesiyle temsilciyi geri çevirmemelidir⁶⁷².

Türk-İsviçre Hukuku'nda kanun koyucu, açık temsil halinde, temsilcinin temsil yetkisini ortaklığa karşı ispatı bakımından yazılı yetki belgesini bir şart olarak düzenlediğinden, yetki belgesinin fotokopisinin veya faks yoluyla gönderilmiş bir kopyasının ibrazı yeterli olmayıp, belgenin aslının ibrazı gereklidir⁶⁷³. Öte yandan, yetki belgesinin noter onaylı bir örneği ise, temsilcinin yetkisinin ispatı bakımından yeterli kabul edilmelidir.

⁶⁶⁸ **Hagmann**, s. 90; **Böckli**, Stellvertreter, s. 170; **Schaad**, Art. 689a, Nr. 10; **von Salis**, s. 416; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 271; **Yiğit**, s. 66; **Özdemir/Yiğit**, s. 449.

⁶⁶⁹ **Hagmann**, s. 90; **Böckli**, Stellvertreter, s. 170; **Schaad**, Art. 689a, Nr. 10; **von Salis**, s. 417; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 271; **Yiğit**, s. 66; **Özdemir/Yiğit**, s. 449.

⁶⁷⁰ eTK md. 360/f.3'te, tevdi süresi toplantı tarihinden en geç bir hafta önce olarak düzenlenmişti.

⁶⁷¹ **Çeker**, Oy Hakkı, s. 271. Öte yandan, eTK döneminde, yetki belgesinin; eTK md. 360/f.3 düzenlenen bir haftalık süre içinde anonim ortaklığa tevdi edilmesinin gerekli olmadığı belirtilmekteydi, **Çeker**, Oy Hakkı, s. 304; **Yiğit**, s. 68; **Özdemir/Yiğit**, s. 451-452.

⁶⁷² **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 73; Münih Eyalet Yüksek Mahkemesi, 23 U 3319/99 sayılı ve 12.11.1999 tarihli karar, NZG, 2000, s. 555.

⁶⁷³ **von Salis**, s. 417-418; **Yasaman**, GK Kararının İptali, s. 158-159. Alman Hukuku'nda kural olarak, böyle bir zorunluluk olmamakla birlikte; yetki belgesinin ibrazı halinde, faks yoluyla gönderilmiş bir kopyasının yeterli olmayacağı ve aslının ibrazının gerektiği belirtilmektedir, **Ludwig, Frank**,

Alman doktrinde, temsil yetkisinin verilmesinde Şekil Şartı olarak, metin formunun yeterli olmasıyla bağlantılı olarak, NaStraG ile AktG 134/f.3/c.3'te yapılan değişiklikle, temsilcinin (yazılı) yetki belgesini ibraz yükümlülüğü de kaldırılmıŐtır⁶⁷⁴. Ancak söz konusu değişiklik, temsilcinin yetkisini ispat yükümlülüğü bulunmadığı Şeklinde anlaŐılmamalıdır⁶⁷⁵. Alman Hukuku'nda temsilcinin teşhisine ilişkin olarak bilinçli bir boşluk olduğu ve söz konusu boşluğun AktG  23/f.5/c.2'ye göre (krş. TTK md. 340) anasözleşmede yapılacak bir düzenleme ile doldurulabileceği belirtilmektedir⁶⁷⁶. Payları borsaya kote edilmemiş anonim ortaklıkların anasözleşmelerinde, temsil yetkisinin yazılı Şekilde verileceğinin düzenlenmiş olması halinde; temsile ilişkin genel hükümler gereği, temsilcinin teşhis iin yetki belgesini ibraz etmesi gerektiği kabul edilmektedir⁶⁷⁷. Buna karşılık, temsil yetkisinin verilmesi bakımından anasözleşmede farklı bir düzenleme yoluna gidilmemiŐ ve temsil yetkisinin verilmesi AktG  134/f.3/c.3 gereği metin formundaki Şekil Şartına tabi ise, anonim ortaklık teşhis iin gerekli incelemeyi metin formundaki beyan üzerinden yapacaktır⁶⁷⁸.

Bazı yazarlar; ortaklığın, temsilcileri teşhis etme yükümlülüğü bulunmadığını savunmaktadır⁶⁷⁹. *Ludwig*'e göre; temsil yetkisinin geerliliği konusunda Şüphe bulunmadığı hallerde, teşhis yükümlülüğünün koruma amacı bakımından inceleme yapılmasına da gerek bulunmamaktadır⁶⁸⁰. Fikrimizce, Türk-İŐvire Hukuku bakımından söz konusu görüşe katılmak mümkün değildir. Zira Türk-İŐvire Hukuku'nda açık temsil halinde yazılı Şekil Şartı ve yetki belgesiyle teşhis, kanuni bir zorunluluk teşkil etmektedir.

Formanforderungen an die individuell erteilte Stimmrechtsvollmacht in der Aktiengesellschaft und in der GmbH, AG, 2002, s. 436.

⁶⁷⁴ **Ludwig**, s. 436; **Schrrer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III,  134, Nr. 72; **Hüffer**,  134, Nr. 24; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**,  134, Nr. 44; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I,  134, Nr. 75.

⁶⁷⁵ **Schrrer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III,  134, Nr. 72; **Hüffer**,  134, Nr. 24.

⁶⁷⁶ **Hüffer**,  134, Nr. 24; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**,  134, Nr. 44; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I,  134, Nr. 75.

⁶⁷⁷ **Schrrer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III,  134, Nr. 72; **Hüffer**,  134, Nr. 24; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**,  134, Nr. 44; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I,  134, Nr. 75.

⁶⁷⁸ **Schrrer**, Mnchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III,  134, Nr. 72; **Hffer**,  134, Nr. 24; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hlter**,  134, Nr. 44; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I,  134, Nr. 75.

⁶⁷⁹ **Ludwig**, s. 436; **Grundmann**, AktG GroŐkommentar,  134, Nr. 112; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I,  134, Nr. 75.

⁶⁸⁰ **Ludwig**, s. 436.

Temsilcinin yetkili olup olmadığının tespiti için yetki belgesinin asgari içerik (temsil yetkisinin verildiğine ilişkin temsil olunanın yazılı beyanı ve imzasını içermesi) bakımından eksiksiz oluşu ve gerçekliği, anonim ortaklık yetkilileri tarafından incelenmelidir. Anonim ortaklık, temsilciyi ancak yetki belgesinin sahteliği veya başka bir nedenle geçersiz olduğu açıkça sabit ise geri çevirebilir⁶⁸¹. Aksi takdirde, pay sahibi; temsilcisinin genel kurul toplantısına katılımına haksız olarak izin verilmediği gerekçesiyle genel kurul toplantısında alınan kararlara karşı iptal davası açabilir⁶⁸². Temsilcinin, nama yazılı paylar, senede bağlanmamış paylar ile ilmühaberler için pay defterinde kayıtlı olan; kayden izlenen paylar için pay sahipleri çizelgesinde yer alan ve hamiline yazılı paylar için giriş kartı üzerinde kimlik bilgileri yazılı olan pay/hak sahibi tarafından imzalanmış yetki belgesi ile birlikte kendisine ait resmi bir kimliği (nüfus cüzdanı, ehliyet, pasaport gibi) toplantının yapıldığı mekana girişte, yönetim kuruluna veya bu iş için görevlendirilen yönetim kurulu üyesine veya üyelerine yahut yönetim kurulu tarafından görevlendirilmiş kişi veya kişilere ibraz etmesiyle, temsilcinin teşhisi için gerekli inceleme yapılır (İç Yönerge Örneği md. 5/f.1).

Yetki belgesinin, anonim ortaklığa ibraz edilmesi yeterli olup; teslim edilmesine ve ortaklık tarafından muhafaza edilmesine gerek bulunmamaktadır. Fikrimizce, temsilcinin kimliği ile birlikte yetki belgesini, toplantı girişinde bir defa ibraz etmesi, kural olarak yeterlidir⁶⁸³.

Alman Hukuku'nda ise, pay sahipleri ve temsilcilerin teşhisi için gerekli incelemelerin yapılması görevinin; toplantı başkanına, toplantı başkanının bulunmaması halinde yönetim kuruluna ait olduğu belirtilmektedir⁶⁸⁴. Toplantı başkanının teşhis için gerekli incelemelerin yapılması için görevlilere yetki vermesinin mümkün olduğu ve uygulamanın genellikle bu yönde olduğu ifade edilmektedir⁶⁸⁵.

⁶⁸¹ **Böckli**, Stellvertreter, s. 170.

⁶⁸² **Böckli**, Stellvertreter, s. 170. Ayrıca ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §8, II.

⁶⁸³ Temsil hukuku bakımından, yetki belgesinin bir defa ibrazının yeterli olup olmadığı tartışmalıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **İnceoğlu**, s. 116-117.

⁶⁸⁴ **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 43; **Hüffer**, §134, Nr. 24; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 76. Toplantı başkanına ait olduğu yönünde, **Holzborn**, §134, Nr. 20.

⁶⁸⁵ **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 43.

Toplantının başlangıcından sonra katılan temsilcilerin de teşhisi için gerekli işlemler toplantıya girişlerinde yapılmalıdır⁶⁸⁶. Toplantının başlamış olması, temsilcinin geri çevrilmesi için bir gerekçe teşkil etmez. Hazır bulunanlar listesinde, temsilcinin toplantıya katıldığı anın belirtilmesi, sonradan meydana gelebilecek uyuşmazlıkların önüne geçilmesi bakımından yerinde olacaktır.

Alman Hukuku'nda, teşhis için gerekli incelemenin yapılacağı zamana ilişkin bir kanuni düzenleme bulunmamakta olup, hakim görüş, anonim ortaklığın dilerse, incelemeyi genel kurul toplantısından sonra yapabileceği şeklindedir⁶⁸⁷. Temsilcinin teşhisinin genel kurul toplantısından sonraya bırakılmasının, temsil yetkisinin toplantıdan önce verilmiş olması zorunluluğunu değiştirmeyeceği ifade edilmektedir⁶⁸⁸.

Mülga KY 31/f.1/g bendine göre; komiser, vekâletnamelerin (yetki belgelerinin) söz konusu yönetmelikte belirlenen esaslara uygun olup olmadığını incelemek ve bu vekâletnameleri “incelendi” şerhi ile imzalamak ve divana verilmesini sağlamakla yükümlüdür⁶⁸⁹. Dolayısıyla mülga KY döneminde, pay defterine kaydı gerekli paylar için

⁶⁸⁶ Mülga SerPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 7/f.3'e göre ise, halka açık anonim ortaklıklarda, yetki belgesinin en geç, genel kurul toplantısı sırasında toplantı divanı oluşturulmasından önce ortaklığa sunulması gerekmektedir. Söz konusu Tebliğ'in md. 9/f.1 hükmüne göre ise; yetki belgelerinin, toplantı divanının oluşturulması ardından, divan başkanına tevdi edilmesi gerekliydi. Öte yandan, mülga SerPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ döneminde halka kapalı anonim ortaklıklarda kabul edildiği üzere, halka açık anonim ortaklıklarda da toplantıya geç kalan temsilcinin, başkanlık divanı oluşturulduktan sonra doğrudan söz konusu makama yetki belgesine teslim ederek toplantıya katılabileceği, haklı olarak belirtilmekteydi, **Yiğit**, s. 68; **Özdemir/Yiğit**, s. 452. SPK II-30.1 sayılı Tebliğ'de ise, temsilcinin teşhisini düzenleyen bu yönde bir hüküm bulunmamaktadır.

⁶⁸⁷ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 77; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 55; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 76; **Holzborn**, §134, Nr. 20.

⁶⁸⁸ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 77, dn. 204; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 76.

⁶⁸⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Helvacı, M.**, Genel Kurul, s. 48-49; **Yiğit**, s. 67; **Özdemir/Yiğit**, s. 443, 450. Öte yandan, **Helvacı**; mülga KY 31/f.1/g, toplantının açılış şartları arasında sayılmadığından; şekil şartlarını haiz olmayan yetki belgeleri bulunması halinde dahi toplantının açılabilmesi belirterek, yönetmelik hükümleri arasında bağlantı kurulmamasının neden olduğu çelişkiye dikkat çekmiştir. Ancak yazar; bu halde, komiser veya pay sahiplerinin talebi üzerine toplantının yapılmayabileceğini ifade etmektedir, **Helvacı, M.**, Genel Kurul, s. 48-49. **Özdemir/Yiğit** ise, bu halde; komiserin tek başına temsilcilerin toplantıya katılmasını engelleyemeyeceğini; yetki belgesi yönetmelikte belirtilen şekil şartlarını taşımayan temsilcilerin, toplantı yetersayısının bulunduğu tespit edilerek, toplantının başlamasıyla birlikte, kararın divan başkanlığı ve genel kurul tarafından verileceğini belirtmektedir. Ayrıca yazarlar, mülga KY ile getirilen şekil şartını kabul etmediklerinden; temsilcilerin divan başkanlığı ve genel kurul tarafından kabul edilmemeleri, kanuna aykırılık teşkil edeceğinden, pay sahibinin iptal davası açabileceğini savunmaktadırlar, **Özdemir/Yiğit**, s. 443

açık temsil yoluyla yetki verilmesi halinde, pay sahibi tarafından imzalanmış yetki belgesinin toplantı salonuna girişte; komisere, yönetim kuruluna veya toplantı sırasında başkanlık divanına ibraz edilmesi gerekmektedir⁶⁹⁰. Buna karşılık, benzer bir hükme, bakanlık temsilcisinin görevlerini düzenleyen BTY md. 34'te yer verilmemiştir. Kuşkusuz, bakanlık temsilcisi, toplantının mevzuata ve anasözleşmeye uygun olarak yürütülmesini gözetmeye ilişkin genel görevi kapsamında, bir temsilcinin temsil yetkisinin varlığına ilişkin makul bir şüphenin varlığı halinde gerekli incelemeyi yapabilmelidir. Ancak uygulamada böyle bir durumla karşılaşılma olasılığının çok düşük olduğu da gözden kaçırılmamalıdır.

Hamiline yazılı pay senetleri için temsil yetkisinin gizli (örtülü) temsil yoluyla verilmiş olması halinde, pay senetlerinin zilyetliği meşru hamil görüntüsü sağlayacak şekilde temsilciye devredildiği için temsilci kendisi pay sahibiymişçesine giriş kartı alarak, genel kurul toplantısına katılacaktır⁶⁹¹. Bu halde, temsilcinin temsilci sıfatıyla değil, pay sahibi gibi teşhisinden söz edilmektedir⁶⁹². Gerçekten, hamiline yazılı pay senetlerine zilyet olduğunu; senetlerin zilyetliğini veya senetlere zilyet olduğunu gösteren belgeleri ibraz ederek, ispat eden kişi toplantıya katılarak, ilgili pay sahipliği haklarını kullanabilir⁶⁹³.

Anonim ortaklık, gizli (örtülü) temsil halinde, meşru hamil görüntüsündeki temsilcinin, genel kurul toplantısına katılmasına ve ilgili hakları kullanmasına izin vermelidir⁶⁹⁴. Buna karşılık; teşhis sırasında, gizli (örtülü) temsilcinin, pay sahibi olmadığı anlaşılırsa, anonim ortaklık, temsilcinin genel kurul toplantısına girmesine izin vermeyebilir. Öte yandan uygulamada hamiline yazılı pay senedine zilyet olan kişinin kendi hesabına mı yoksa başkası hesabına mı genel kurul toplantısına katılmak istediği ender hallerde tartışma konusu olacaktır⁶⁹⁵. Ayrıca hamiline yazılı pay senetlerine zilyet olan kişinin pay sahibi olmadığı iddiasıyla zilyedi geri çevrilebilmesi için söz konusu iddiayı ispat yükü anonim

⁶⁹⁰ **Özdemir/Yiğit**, s. 449. Doktrinde, komiser ile toplantı başkanı arasında uyuşmazlık çıktığında; başkanın görüşüne üstünlük tanınması gerektiği ve komiserin yalnızca tutanağa itirazını geçirebileceği kabul edilmekteydi, **Helvacı, M.**, Genel Kurul, s. 66; **Yiğit**, s. 67; **Özdemir/Yiğit**, s. 450.

⁶⁹¹ **Çeker**, Oy Hakkı, s. 271; **Yiğit**, s. 67; **Özdemir/Yiğit**, s. 450.

⁶⁹² **Yiğit**, s. 66; **Özdemir/Yiğit**, s. 449.

⁶⁹³ **Üçışık/Çelik**, s. 294.

⁶⁹⁴ **Çeker**, Oy Hakkı, s. 271; **Yiğit**, s. 67; **Özdemir/Yiğit**, s. 450.

⁶⁹⁵ **von Steiger**, Vertretung, s. 147.

ortaklıktadır⁶⁹⁶. Her halde; gizli (örtülü) temsilci, temsil yetkisinin varlığını ispat edebilir ve temsilcinin yetkisini ispat etmesi halinde, genel kurul toplantısına katılmasına ve ilgili hakları kullanmasına izin verilmek zorundadır⁶⁹⁷. Aksi halde, pay sahibi genel kurul toplantısında alınan kararların iptali için dava açabilir⁶⁹⁸.

Elektronik genel kurul toplantısında temsilcinin teşhisi ise, çok daha kolay şekilde gerçekleştirilebilecektir. Zira EGKY md. 8/f.1 gereği, temsilcilerin elektronik genel kurul toplantısına katılımları güvenli elektronik imzaları ile EGKS'ye girmeleriyle gerçekleşir.

Kanuni temsil hallerinde, temsilcinin teşhisi bakımından, yetki belgesi ibrazına gerek bulunmadığı ve kanuni temsilcilerin, bu sıfatlarını ispata yönelik belgeleri ibrazının (nüfus kütüğü, mahkeme kararı vb.) yukarıda belirtilmişti⁶⁹⁹. Kanuni temsilci sıfatını ispat eden kişi, ortaklık yetkilileri tarafından geri çevrilemez⁷⁰⁰.

Benzer şekilde, ticari temsilcilerin genel kurul toplantısına, pay sahibi tacirin temsilcisi sıfatıyla katılmaları halinde, yetki belgesi ibraz etmeleri gerekli olmayıp; ticari temsilci olduklarına ilişkin güncel bir ticaret sicili kaydı örneğini ibraz etmeleri teşhis bakımından yeterlidir⁷⁰¹. Ticari temsilcilerin yetkilerinin geri alınması konusunda; temsil yetkisinin sona erdiği ticaret siciline tescil ve ilan edilmediği sürece, bu yetki iyiniyetli üçüncü kişiler için geçerliliğini koruduğundan (TBK md. 550), ticari temsilcinin ibraz ettiği ticaret sicil kaydı örneğinin güncelliği özellikle ve dikkatli şekilde incelenmelidir. Buna karşılık, Türk Hukuku'nda; ticari temsilcinin açık ve örtülü biçimde atanması mümkün olup, ticari temsilcinin ticaret siciline kaydı kurucu nitelik taşımamaktadır⁷⁰². Tacirin, ticari

⁶⁹⁶ **von Steiger**, Vertretung, s. 147. Benzer yönde, **Yiğit**, s. 67.

⁶⁹⁷ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 198; **Yiğit**, s. 67; **Özdemir/Yiğit**, s. 450.

⁶⁹⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §8, II.

⁶⁹⁹ Bkz. yukarıda §2, IV, B, 1.

⁷⁰⁰ **von Steiger**, Aktiengesellschaft, s. 184.

⁷⁰¹ **Böckli**, Stellvertreter, s. 167; **von Salis**, s. 418; **Zöllner**, Kölner Kommentar, §134, Nr. 85; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 59; **Hüffer**, §134, Nr. 23; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 53; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §134, Nr. 71.

⁷⁰² **Kırca**, Ticari Mümessil, s. 99; **Arkan**, Ticari İşletme, s. 173; **Teoman (Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan)**, Nr. 1693; **Bahtiyar**, Ticari İşletme, s. 173; **Karahan**, Ticari İşletme, s. 334; **Poroy/Yasaman**, Nr. 264; **Berzek**, Genel İlkeler, s. 151.

temsilciyi örtülü biçimde atamış olması ve ticari temsilcinin, ticari işletmenin malvarlığına dâhil paylar için temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısına katılmak istemesi halinde, ticari temsilci sıfatını ispatlaması gerekeceği kuşkusuzdur. Bu halde, TTK hükümleri çerçevesinde, ticari temsilciye ayrıca temsil yetkisi verilmesi yoluna gidilebilir.

Birden fazla kişiye temsil yetkisi verilmiş olması halinde, yetki belgesinde hangi temsilcinin oy kullanmaya yetkili olduğunun belirtilmiş olup olmadığı da temsilcinin teşhisi esnasında görevli kişiler tarafından incelenmelidir (BTY md. 18/f.8). TTK md. 431; toplu temsilciler ve tevdi eden temsilcileri ile toplantı başkanına temsilcinin teşhisi bakımından bildirim ve bildirimi açıklama yükümlülüğü getirmektedir⁷⁰³. Buna göre, toplu temsilciler ve tevdi eden temsilcileri, kendileri tarafından temsil olunacak payların sayılarını, çeşitlerini, itibarî değerlerini ve gruplarını şirkete bildirmekle; toplantı başkanı ise, söz konusu bildirimleri açıklamakla yükümlüdür.

Alt temsilci atanmasına pay sahibi tarafından izin verilmesi halinde; pay sahibinin iznine ilişkin beyanın, asıl temsilcinin yetki belgesinin zorunlu unsurunu teşkil ettiği yukarıda belirtilmişti⁷⁰⁴. Buna bağlı olarak, toplantıya katılmak isteyen alt temsilci, teşhis için kendi yetki belgesiyle birlikte asıl temsilcinin yetki belgesini de ibraz etmelidir⁷⁰⁵.

III- Tartışma Hakkı

Genel kurul toplantısına katılma hakkı, pay sahiplerinin menfaatlerinin ortaklığa yansıtılması ve sağlıklı bir karara ulaşılmasına hizmet eden başka hakları içeren bir haktır⁷⁰⁶. Genel kurul toplantısına katılma hakkına bağlı olan tartışma hakkı, pay sahiplerinin, genel kurul toplantısı gündemindeki konular hakkında, menfaatleri doğrultusunda karar verilebilmesi için uygun şekilde görüş açıklamaları ve diğer pay sahiplerinin görüşlerini

⁷⁰³ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, B, 2.

⁷⁰⁴ Bkz. yukarıda §4, III, A.

⁷⁰⁵ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §134, Nr. 58; **Holzborn**, §134, Nr. 20.

⁷⁰⁶ **Siepert, Stefan**, Das Rederecht des Aktionärs in der Hauptversammlung, Frankfurt am Main, 1991, s. 3-4; **Teoman, Ömer**, Anonim Ortaklık Genel Kurul Toplantılarında Pay Sahiplerinin Konuşma Süresinin Sınırlandırılması, Makalelerim, C. I-II, (1971-2001), İstanbul, 2012, s. 509-510; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 75.

dinlemeleri şeklinde tanımlanabilir⁷⁰⁷. Tartışma hakkı, pay sahibinin karar alma sürecinde etkili olabileceğinden, oy hakkının kullanılması bakımından da önem taşıyan ve gerekliliği açık olan bir katılma hakkı niteliğindedir⁷⁰⁸.

Pay sahibinin, genel kurul toplantısına katılmak üzere temsilcisine yetki vermesi halinde; toplantıya katılan temsilci, tartışma hakkını da kullanmaya yetkilidir⁷⁰⁹. Toplu temsilciler de tartışma hakkını kullanmaya yetkilidir⁷¹⁰. TTK md. 428/f.1'in; "... *oy kullanıp ilgili diğer işlemleri yapması için* ..." şeklindeki ifade tarzından, bu husus açıkça anlaşılmaktadır⁷¹¹. Doktrinde, pay sahibinin tartışma hakkının sınırsız olmadığı ve pay sahiplerinin görüşlerini açıklama ve bilgi alma haklarını ortadan kaldırmamak ve eşitlik ilkesine aykırı olmamak şartlarıyla; pay sahibi sayısının fazlalığı nedeniyle toplantının makul bir sürede tamamlanması, bir pay sahibinin gündem maddeleriyle çok ilgili olmayacak şekilde, objektif olarak gereksiz şekilde uzun konuşması gibi hallerde, pay sahiplerinin konuşma haklarının bir genel kurul kararıyla sınırlandırılabilmesi kabul edilmektedir⁷¹². Alman Hukuku'nda ise, 2005 yılında hükme eklenen bir bent ile AktG §131/f.2/b.2'de, anasözleşme veya iç yönerge ile toplantı başkanına pay sahiplerinin soru sorma ve tartışma haklarının süresini kısıtlama konusunda yetki verilebileceği belirtilerek, açık bir kanun hükmü ile düzenleme yapılmıştır⁷¹³. Hiç kuşkusuz, temsilci de tartışma hakkını kullanırken, genel kurul tarafından alınan bir süre sınırlaması kararıyla bağlı olacaktır.

⁷⁰⁷ **Siepert**, s. 3-4; **Teoman**, Konuşma Süresi, s. 510; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 75.

⁷⁰⁸ **Teoman**, Konuşma Süresi, s. 510.

⁷⁰⁹ **Siepert**, s. 17; **Schmidt, J.**, Stimmrechtsvertretung, s. 489; **von Salis**, s. 303; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 60; **Drinhausen**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §118, Nr. 23; **Hoffmann**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §118, Nr. 13.

⁷¹⁰ **Ayan**, s. 23. Aksi yönde, **von Büren/Stoffel/Weber**, Nr. 544; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 413; **Eminoğlu**, s. 79-80. Yazarlar; bağımsız temsilciye, oy kullanmak dışında temsil edilen adına görüş açıklama veya mütalaada bulunma yetkisi verilemeyeceğini savunmaktadırlar. Toplu temsilcilerin tartışma hakkını kullanamamaları, pay sahiplerinin toplu temsil kurumunu tercih etmemelerine neden olabileceği gibi toplu temsili tercih eden pay sahiplerinin gerçek iradelerinin toplantıya yansması bakımından da elverişsizdir. Toplu temsilin teşvik edilmesi ve işleviyle bağdaşmadığından; toplu temsilcilerin tartışma hakkı kullanamayacakları yönündeki görüşe katılmamaktayız.

⁷¹¹ **Ayan**, s. 23.

⁷¹² **Teoman**, Konuşma Süresi, s. 514-520.

⁷¹³ Alman Federal Mahkemesi'nin, pay sahibinin tartışma hakkının sınırlanması konusunda anasözleşme veya iç yönergede düzenleme yapılarak, toplantı başkanına tanınan yetkinin sınırları konusunda verdiği 08.02.2010 tarihli bir kararında toplantı başkanına geniş bir takdir yetkisi tanıdığı

Bu durum, özellikle birden fazla paya malik olan pay sahibinin, birden fazla temsilciyi yetkilendirmesi bakımından önem teşkil etmektedir. Zira bu halde, pay sahibinin temsilcilerinin ayrı ayrı tartışma hakkını kullanma yetkisinin bulunduğu kabul edilebileceği gibi temsilcilerin bu hakkı kullanma yetkilerinin sınırlanması veya söz konusu hakkın yalnızca tek bir temsilci tarafından kullanılabileceği olasılıkları akla gelebilir. Yukarıda da belirtildiği üzere, bazı yazarlar; genel kurul toplantısına katılma ve paya bağlı olmakla birlikte esasen pay sahibinin kişiliğine bağlı bir nitelik taşıyan tartışma hakkının birden fazla temsilci tarafından kullanılması pay sahipliği haklarının bölünmesi anlamına geleceği gerekçesiyle, tartışma hakkının birden fazla temsilci tarafından kullanılmasının hukuken yerinde olmadığını savunmaktadırlar⁷¹⁴.

Fikrimizce, pay sahibinin birden fazla temsilci aracılığıyla haklarını kullanması, kural olarak mümkün olmakla birlikte, birden fazla temsilcinin tartışma hakkını kullanabileceğini istisnasız olarak kabul etmek yerinde değildir. Zira hamiline yazılı pay senetleri bakımından gizli (örtülü) temsil yoluyla pay sahibinin birden fazla temsilciyi yetkilendirmesi, kural olarak mümkündür. Öte yandan, pay sahibinin; tartışma hakkını sınırsız kullanma yetkisinin kabulü de dürüstlük kuralına aykırı ve toplantı düzenini bozacak bir serbestiye yol açabilir. Burada pay sahibinin tartışma haklarını kullanmaktaki menfaati ile anonim ortaklığın, genel kurul toplantısının düzen bozulmadan yapılmasındaki menfaati karşı karşıya gelmekte olup, ortaklığın menfaati karşısında artık pay sahibinin menfaatinin korunmaya değer olmadığı belirtilmektedir⁷¹⁵. Dolayısıyla pay sahibinin birden fazla temsilci ile tartışma hakkını kullanması, kural olarak, mümkün olmasına karşılık; toplantı düzenini bozacağı ölçüde sınırlanabilmelidir⁷¹⁶.

EGKS üzerinden toplantıya katılan temsilcilerin görüş açıklamaları ise, her biri altı yüz karakter ile sınırlı, toplam iki adet mesaj ile sınırlandırılmıştır (EGKT md. 6). Görüldüğü üzere temsilcilerin sözlü ve görüntülü görüş açıklama imkanları bulunmadığı gibi yazılı mesajla görüş açıklama yetkileri de sınırlandırılmıştır. Uygulamada, bu mesajların da

belirtilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Jerczynski, Marco**, Beschränkungen des Frage- und Rederechts der Aktionäre in der Hauptversammlung, NJW, 2010, s. 1566-1568.

⁷¹⁴ **Siepert**, s. 18-19. Ayrıca bkz. yukarıda §4, IV.

⁷¹⁵ **Siepert**, s. 19.

⁷¹⁶ **Siepert**, s. 19.

genellikle okunmayacağı belirtilmektedir⁷¹⁷. Dolayısıyla temsilcilerin elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılabilmeleri imkanının tanınması gerekli ve yerinde bir yenilik olmasına karşılık, bu düzenleme ile sistem üzerinden EGKS üzerinden toplantıya katılan temsilcinin tartışma hakkını kullanma yetkisinin, fiziken yapılan toplantıya katılan temsilciye göre oldukça sınırlandırılmasının yerinde olmadığı söylenebilir.

IV- Genel Kurul Toplantısı Kapsamındaki Bilgi Alma Hakkı

Pay sahibinin genel kurul toplantısına katılma hakkına bağlı olarak sahip olduğu önemli haklardan biri de genel kurul toplantısı kapsamındaki bilgi alma hakkıdır. Aktif yönüyle bilgi alma hakkının kullanıldığı yer, genel kurul olduğundan⁷¹⁸; genel kurul toplantısında bilgi alma hakkının temsilci aracılığıyla kullanılıp kullanılamayacağı da konumuz bakımından önem taşımaktadır. Doktrinde hakim görüşe göre; genel kurul toplantısı kapsamındaki bilgi alma hakkı, pay sahibinin genel kurul toplantısına katılma yetkisi verdiği temsilcisi de kullanabilir⁷¹⁹. Zira bilgi alma hakkı, kişiye sıkı sıkıya bağlı hak niteliği taşımayıp; temsilcinin, pay sahibi adına genel kurul toplantısına katılmaya yetkili olması gerekli ve yeterlidir⁷²⁰. Ayrıca bilgi alma hakkı, oy hakkının gerçeğe uygun bilgilerle kullanılmasına hizmet etmektedir⁷²¹. Bunun yanında; bilgi alma hakkının vazgeçilmez ve bağımsız hak karakteri nedeniyle, temsilci aracılığıyla kullanılması imkanının

⁷¹⁷ **Kendigelen, Abuzer**, Tartışmalar – İkinci Bölüm, Türk Ticaret Kanunu’na İlişkin İkincil Mevzuatın Değerlendirilmesi Sempozyumu, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ankara, 2014, s. 173.

⁷¹⁸ **Bulut, Abdulkadir**, Anonim Şirket Elektronik Genel Kurul Uygulamasında Pay Sahiplerinin Bilgi Alma Hakkı, Ankara, 2014, s. 50-51; **Kaya, A.**, s. 144.

⁷¹⁹ **Aytaç, Zühtü**, Anonim Ortaklıklarda İbra, Ankara, 1982, s. 73; **Karasu, Rauf**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Anonim Şirketlerde Pay Sahibinin Bilgi Alma Hakkı, BATİDER, C. XXIII, S. 2, s. 80; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 63; **Meilicke, Heinz/Heidel, Thomas**, Das Auskunftsrecht des Aktionärs in der Hauptversammlung (Teil I), DStR, 1992, s. 73; **Saenger, Ingo**, Hinzuziehung von Stellvertreter oder Beistand bei Beschlußfassung und Kontrolle im Gesellschaftsrecht, NJW, 1992, s. 350; **Siems, Mathias**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler, Gerald/Stilz, Eberhard**, Münih, 2010, §131, Nr. 14; **Kaya, A.**, s. 144; **Bulut**, s. 29-30; **Schmidt, J.**, Stimmrechtsvertretung, s. 489; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 60, §131, Nr. 15; **Hüffer**, §131, Nr. 4; **Drinhausen**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §118, Nr. 23; **Böckli**, Stellvertreter, s. 226. Öte yandan, genel kurul toplantısı dışındaki bilgi alma hakkının da temsilci aracılığıyla kullanılması mümkün olup; TTK md. 437/f.1 kapsamındaki belgelerin incelemeye hazır tutuldukları süre içinde pay sahibi, söz konusu belgeleri temsilcisi aracılığıyla inceleyebilir, **Kaya, A.**, s. 144, dn. 70. Aynı yönde, **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 63.

⁷²⁰ **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §131, Nr. 15; **Hüffer**, §131, Nr. 4; **Drinhausen**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §131, Nr. 4. Benzer yönde, **Kaya, A.**, s. 145.

⁷²¹ **Meilicke/Heidel**, s. 73. Benzer yönde, **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 2; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 62.

kaldırılmayacağı ve zorlaştırılmayacağı belirtilmektedir⁷²². Toplu temsilciler de bilgi alma hakkını kullanabilirler (TTK md. 428/f.1)⁷²³. Öte yandan, pay sahibinin kanuni temsilcisi bulunması halinde; genel kurul toplantısına katılma ve buna bağlı olarak, bilgi alma hakkını kullanma yetkisi de kanuni temsilciye aittir⁷²⁴.

Temsilci tarafından bilgi alma hakkının kullanılması yönünden; pay sahibinin, temsilciyi özel olarak yetkilendirmiş olması gerekli değildir⁷²⁵. Öte yandan, özel yetkisi bulunmayan temsilcinin bilgi alma hakkının kapsamı tartışmalıdır. Azınlıkta kalan görüşe göre, temsilci, pay sahibi tarafından özel olarak yetkilendirilmedikçe, toplantı gündeminde yer almakla birlikte hakkında oylama yapılmayacak gündem maddelerine ilişkin bilgi alma hakkını kullanma yetkisi bulunmamaktadır⁷²⁶. Hakim görüş ise, söz konusu yorumun dar olduğu ve temsilcinin bilgi alma hakkının bu şekilde bir sınırlamaya tabi olmadığı yönündedir⁷²⁷. Bilgi alma hakkının amacının, pay sahibinin oy hakkını daha doğru ve yerinde olarak kullanabilmesi için gerekli bilgileri elde etmesi olduğu dikkate alındığında, temsilci oylama yapılmayacak olan gündem maddeleri hakkında da bilgi alma hakkını kullanabilmelidir⁷²⁸.

⁷²² **Kaya, A.**, s. 145. Aynı yönde, **Saenger**, s. 350; **Karasu**, Bilgi Alma, s. 81; **Bulut**, s. 31. *Kaya*, bu görüş kapsamında; eTK md. 360 kapsamında, anasözleşme ile pay sahibi olmayan kişilerin temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısına katılamayacaklarını öngören bir hüküm bulunması halinde dahi bu sınırlandırmanın, emredici nitelikteki eTK md. 363/f.3 karşısında dar yorumlanarak; bilgi alma hakkını gereksiz şekilde sınırlandıran veya kullanılmasına engel olan her türlü anasözleşme hükümleri ile kararların geçersiz kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedir, **Kaya, A.**, s. 145-146.

⁷²³ **Ayan**, s. 23. Ayrıca bkz. yukarıda §5, III.

⁷²⁴ **Kaya, A.**, s. 146; **Karasu**, Bilgi Alma, s. 80; **Bulut**, s. 29-30; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §131, Nr. 15. Öte yandan, kanuni temsil yetkisi inhisari nitelik taşıdığından dolayı pay sahibi bilgi alma hakkını bizzat kullanamaz, **Kaya, A.**, s. 146; **Karasu**, Bilgi Alma, s. 80.

⁷²⁵ **Eckardt, Ulrich**, (Geßler, Ernst/Hefermehl, Wolfgang/Kropff, Bruno), Aktiengesetz Kommentar, Münih, 1973, §131, Nr. 21; **Kaya, A.**, s. 147; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §131, Nr. 15; **Hüffer**, §131, Nr. 4; **Drinhausen**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §131, Nr. 4; LG Heilbronn, T. 06.03.1967, KfH AktE 1/67 sayılı kararı, NJW, 1967, s. 1716.

⁷²⁶ **Eckardt**, AktG, §131, Nr. 21.

⁷²⁷ **Meilicke/Heidel**, s. 73; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §131, Nr. 15; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §131, Nr. 15; **Drinhausen**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §131, Nr. 4; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 62-63. Krş. **Hüffer**, §131, Nr. 4.

⁷²⁸ **Meilicke/Heidel**, s. 73; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §131, Nr. 15; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §131, Nr. 15; **Drinhausen**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §131, Nr. 4. Krş. **Hüffer**, §131, Nr. 4.

Fikrimizce de bilgi alma hakkının oylamaya tabi gündem maddeleriyle sınırlandırılması yerinde değildir. Örneğin, gündemde yer almakla birlikte oylamaya tabi olmayan, örneğin yıllık faaliyet raporunun sunulması gibi gündem maddeleri için bilgi alma hakkı kullanılarak, yönetim kurulunun ibrası hakkındaki oylama için yararlı bilgilerin elde edilmesi mümkün olabilir. Ayrıca sınırlamaya ilişkin Alman Hukuku'ndaki görüş, AktG'de, TTK'dan farklı olarak, temsilcinin katılma haklarını kullanacağını belirtmemiş olması fakat yalnızca oy hakkını kullanacak temsilciden söz edilmiş olmasına dayandırılarak yapılan sınırlayıcı bir yorumun ürünü olarak değerlendirilebilir⁷²⁹. Ancak Türk Hukuku'nda, temsilcinin, genel kurul toplantısına ilişkin katılma haklarını kullanacağı açıkça düzenlendiğinden, böyle bir sınırlamanın bulunmadığı sonucuna ulaşmak gereklidir. Bu sonuç hem açık hem gizli (örtülü) temsil bakımından geçerlidir⁷³⁰.

Karasu, ortaklık sırlarının rakiplerin eline geçmesi tehlikesi nedeniyle, pay sahibinin bilgi alma hakkını herhangi bir kişi aracılığıyla kullanamayacağını belirterek; bilgi alma hakkının sadece pay sahipleri veya mesleki sır saklama yükümlülüğüne tabi kişiler aracılığıyla kullanılması gerektiğini savunmaktadır⁷³¹. Yazara göre, anasözleşmeye bu konuda hüküm konulabilir⁷³². Fikrimizce, bu yönde bir sınırlama, bilgi alma hakkının vazgeçilmez hak niteliğiyle uyumsuz ve hakkın kullanılmasının sınırlandırılması niteliği taşır. Dolayısıyla geçerli değildir. Bilgi alma hakkını kullanabilecek temsilci çevresinin sınırlandırılması, fiilen temsilci çevresinin de sınırlandırılması anlamına gelecek olup; TTK 425'te, yalnızca pay sahiplerinin temsilci olmasını öngören anasözleşme hükümlerinin geçersiz olacağı düzenlemesine de aykırılık teşkil eder. Buna ek olarak, bilgi alma hakkını kullanabilecek temsilci çevresinin sınırlandırılmasının; söz konusu sınırlandırmaya gerekçe olarak gösterilen ortaklık sırlarının başkalarının eline geçme tehlikesi yönünden de etkin ve orantılı bir araç teşkil etmediği fikrindeyiz. Zira ortaklık sırları, kötüniyetli pay sahipleri veya mesleki sır saklama yükümlülüğü altındaki kişiler tarafından da sızdırılabilir. Ayrıca TTK md. 340 düzenlemesi de bu yöndeki bir anasözleşme düzenlemesi yönünden engel teşkil edebileceği unutulmamalıdır.

⁷²⁹ **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §131, Nr. 15; **Saenger**, s. 350.

⁷³⁰ **Kaya, A.**, s. 147-148; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §131, Nr. 15.

⁷³¹ **Karasu**, Bilgi Alma, s. 81. Aynı yönde, **Bulut**, s. 31.

⁷³² **Karasu**, Bilgi Alma, s. 81. Aynı yönde, **Bulut**, s. 31.

V- Oy Hakkı

A- Genel Olarak

Oy hakkı, pay sahipliği haklarının niteliği bakımından yapılan ayrıma göre, kişisel haklar arasında yer alan genel kurul toplantılarına katılma ve buna bağlı haklar arasında yer almaktadır⁷³³. Genel kurula katılma ve ilgili haklar arasında toplantıya katılma hakkı ile birlikte en önemlisinin oy hakkı olduğu belirtilmektedir⁷³⁴. Zira pay sahibi oy hakkını kullanarak, dolaylı şekilde yönetime katılabilir⁷³⁵. Öte yandan, asgari oy hakkı vazgeçilmez bir pay sahipliği hakkı niteliğindedir⁷³⁶. Buna gerekçe olarak, oy hakkının pay sahibinin yönetime dolaylı olarak katılmasını sağlayan temel nitelikte bir hak olması gösterilmektedir⁷³⁷. Oy hakkı; pay sahibinin genel kurul toplantısında kararların oluşmasına katılarak, anonim ortaklığın yönetimi, temsili ve denetimi gibi konularda etkili olmasını sağlayan bir hak olarak tanımlanmaktadır⁷³⁸.

⁷³³ **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 293. Aynı yönde, **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, Nr. 875; **Yılmaz, A.**, Stimmrecht, s. 34; **Böckli**, Aktienrecht, §12, 134; **von Büren/Stoffel/Weber**, Nr. 906. Doktrinde, oy hakkının pay sahipliği hakları arasında farklı şekillerde sınırlandırıldığı görülmekle birlikte; söz konusu sınıflandırmalar teorik bakımdan bir tercihi ifade etmekte olup, pratik bir farklılığa yol açmamaktadır. Oy hakkını pay sahibinin yönetim hakkı içinde sınıflandıran görüş için bkz. **Arslanlı, C. I**, 227; **İmregün**, Anonim Ortaklıklar, s. 306; **Dağ**, s. 4. Kişisel haklar arasında bağımsız bir başlık altında sınıflandıran görüş için bkz. **Karahan/Bozgeyik**, s. 659.

⁷³⁴ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 2; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 293; **Ünal**, Sermaye Piyasası, s. 71; **von Büren/Stoffel/Weber**, Nr. 906. Öte yandan, bazı yazarlar; oy hakkının pay sahipliği hakları arasında en önemlisi olduğunun söylenemeyeceğini savunmaktadır. Zira pay sahipliği haklarının, her pay sahibi için arz ettiği önem sübjektif farklılıklar taşıyabilir. **Schleiffer**, s. 16; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 5. Oy hakkı dışında kalan tartışma ve bilgi alma haklarının, oy hakkına işlerlik kazandırmayı amaçlar nitelikte olduğu belirtilmektedir, **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 2.

⁷³⁵ **Arslanlı, C. I**, 227; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 959; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, Nr. 870e; **İmregün**, Anonim Ortaklıklar, s. 306; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 293; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 5; **Dağ**, s. 5; **Yılmaz, A.**, Stimmrecht, s. 34; **Toraman Çolgar**, s. 1708.

⁷³⁶ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-29, 53, 58; **Yılmaz, L.**, Genel Kurul Kararları, s. 837; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 10; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 293; **Ünal**, Sermaye Piyasası, s. 71; **Schlupep**, s. 133. Krş. **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 6-7.

⁷³⁷ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-58.

⁷³⁸ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 3; **Moroğlu**, Oy Sözleşmeleri, s. 1; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 7; **Böckli**, Stellvertreter, s. 21; **Schleiffer**, s. 9. Benzer yönde, **Pashi, Ali**, Anonim Ortaklık Genel Kurulunda Kullanılan “Oy”un Hukuki Niteliği, İÜHF, C. LXVII, S.1-2, s. 173.

Oy hakkının vazgeçilmez bir hak olmasından anlaşılması gereken, asgari bölümünün kaldırılması ve sınırlanması pay sahibinin rızasına bağlı olmayan, pay sahibinin kendi rızasıyla dahi vazgeçemeyeceği ve anasözleşme veya genel kurul kararı ile kaldırılamayan yahut sınırlanamayan, pay sahibinin hiçbir şekilde yoksun bırakılamayacağı, kanunen tanınan ve korunan, sınırları kanun tarafından gösterilen bir hak olmasıdır⁷³⁹. Ancak oy hakkının vazgeçilmez hak niteliğinde olması, pay sahibinin oy hakkını kullanma yükümlülüğü bulunduğu anlamına gelmeyip; pay sahibi oy hakkını hiç kullanmayabileceği gibi dilerse, yalnızca bazı paylarından doğan oy haklarını kullanmakla yetinebilir⁷⁴⁰. Bu nedenle, pay sahibinin oy hakkını kullanma yükümlülüğü bulunmadığı gibi söz konusu yükümlülük anasözleşme ile de getirilemez⁷⁴¹. Oy sözleşmeleri ile oy hakkının belli bir yönde kullanılması yükümlülüğü getirilse dahi pay sahibinin söz konusu yükümlülüğünü ihlali, kullanılan oyu ve genel kurul kararını sakatlamaz, yalnızca sözleşmenin ihlali nedeniyle tazminat sorumluluğu gerçekleşir⁷⁴².

Oy hakkının hukuki niteliği itibarıyla; genel kurul kararından bağımsız, tek taraflı ve yenilik doğurucu bir hukuki işlem olduğu belirtilmektedir⁷⁴³. Oy hakkı yalnızca genel kurul toplantısında kullanılabilir⁷⁴⁴. Genel kurul toplantısına elektronik ortamda katılarak; oy hakkının kullanılması da fiziki genel kurul toplantısında oy kullanılması ile aynı hukuki sonuçları doğurur (TTK md. 1527/f.5). Yukarıda belirtildiği üzere, Türk Hukuku'nda fiziki veya elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılmaksızın, mektup veya elden imza

⁷³⁹ Aynı yönde, **Domanıç**, s. 834; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-28; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 10; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 293; **Dağ**, s. 12-14; **Şener**, Ortaklıklar, s. 503; **Saka**, Genel Kurul, s. 118. Alman Hukuku'nda bkz. **Yılmaz, A.**, Stimmrecht, s. 38-40.

⁷⁴⁰ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 960; **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 10; **Dağ**, s. 29-30. Söz konusu hak, oy hakkının kullanılmasına hakim ilkelerden, oy kullanma özgürlüğü olarak da adlandırılmaktadır, **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 10. Bir pay sahibinin maliki olduğu paylardan yalnız bir bölümü için oy kullanması, her payın ayrı bir pay sahipliği mevkii vermesiyle açıklanmaktadır. **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 11.

⁷⁴¹ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 960; **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 10-11; **Çeker**, s. Oy Hakkı, s. 11; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-54a.

⁷⁴² **Moroğlu**, Oy Sözleşmeleri, s. 6-7; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-54a.

⁷⁴³ **Paslı**, “Oy”un Hukuki Niteliği, s. 182; **Saka**, Genel Kurul, s. 114. Oy hakkının hukuki niteliği itibarıyla maddi fiil mi hukuki işlem mi olduğu tartışmalı olmakla birlikte; doktrinde hakim görüş, oy kullanmaya hukuki işlemlere ilişkin hukuki kuralların uygulanması yönündedir, **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 2-3; **Çeker**, s. Oy Hakkı, s. 13; **Toraman Çolgar**, s. 1709. Maddi fiil olduğu yönünde, **Dağ**, s. 5-6. Fikrimizce, *Paslı*'nın belirttiği üzere; oy hakkının hukuki işlem niteliğinde olduğu kabul edilmelidir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Paslı**, “Oy”un Hukuki Niteliği, s. 174-182.

⁷⁴⁴ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 7-9; **Teoman**, Oy Hakkı, s. 7; **Dağ**, s. 14.

yoluyla oy kullanılması mümkün değildir⁷⁴⁵. Öte yandan, elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılan temsilciler, oylarını EGKS üzerinden kullanırlar (TTK md. 1527/f.5, EGKY md. 11/f.1)⁷⁴⁶.

TTK'nın oy hakkını düzenleyen hükümleri ile eTK'nın oy hakkına ilişkin sistemine yönelik önemli değişiklikler getirilmiştir⁷⁴⁷. Biz, bu kapsamda yalnızca konumuzu doğrudan ilgilendiren bazı değişikliklere işaret etmekle yetineceğiz. Konumuzla ilgili önem taşıyan bir değişiklik, eTK'dan farklı olarak, oy hakkının merkez kavram olarak pay sahibine bağlanmasıdır (TTK md. 434/f.2)⁷⁴⁸. ETK sisteminde, oy hakkı paya bağlanmıştı⁷⁴⁹. TTK'da bir sistem değişikliğine gidilerek, oy hakkı pay sahibine bağlanmıştır⁷⁵⁰. İsviçre Hukuku'ndaki düzenleme de TTK md. 434/f.2 ile aynı yöndedir (OR md. 692/f.2).

Doktrinde *Teoman*; söz konusu düzenlemeyi eleştirerek, oy hakkının paya bağlı olmasının birbirini tamamlayan ve vazgeçilmez nitelikte bazı sonuçları olduğunu belirtmektedir⁷⁵¹. Yazar, oy hakkının paya bağlı olması halinde, bir pay sahibinin elindeki payların bir kısmı için oy sözleşmesi yapabilme ve oylarının bir bölümünü oy sözleşmesi doğrultusunda kullanırken, diğer bölümünü aksi yönde kullanma imkanı bulunduğunu; oy hakkının paya bağlı olmasının, anonim ortaklığın tam anlamı ile sermaye ortaklığı niteliğine vurgu yapmasına karşılık, Avrupa Birliği üyesi olmayan İsviçre'de benimsenen sisteme

⁷⁴⁵ Bkz. yukarıda §2, VIII, C, 2.

⁷⁴⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Hamamcıoğlu**, Elektronik Genel Kurul, s. 158-161.

⁷⁴⁷ Ayrıntılı değerlendirme için bkz. **Teoman**, Oy Hakkı, s. 6-23; **Toraman Çolgar**, s. 1710-1744. Gerçekten, TTK ile oy hakkının pay sahibine bağlanması; oy hakkının doğumu için salt pay taahhüdünün yeterli olmayıp, TTK'da öngörülen pay bedelinin %25'inin veya anasözleşmede gösterilen daha yüksek miktarın kuruluşta peşin olarak ödenmesinin gerekli olması; itibari değer oy hakkına etkisinin açıkça düzenlenmesi; anasözleşme ile pay sahiplerinin oy haklarının sınırlanması imkanının düzenlenmesi; farklı itibari değerdeki paylara eşit oy hakkı tanınması yoluyla oy hakkında imtiyazlı pay oluşturulmasının yasaklanması; ortaklığın merkezinin bulunduğu yerdeki Asliye Ticaret Mahkemesi tarafından istisna tutulma kararı verilmedikçe, oyda imtiyazlı paylar için on beş oyluk bir sınırın getirilmiş olması ve oy hakkından yoksunluk hallerinin kapsamına ilişkin olmak üzere çok sayıda önemli değişiklikler ve yenilikler yapılmıştır.

⁷⁴⁸ Konunun, birden fazla temsilci atanıp atanamayacağı sorunuyla ilişkisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §4, IV.

⁷⁴⁹ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 960; **İmregün**, Anonim Ortaklıklar, s. 305-306; **Dağ**, s. 16; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 6.

⁷⁵⁰ **Teoman**, Oy Hakkı, s. 8; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-58.

⁷⁵¹ **Teoman**, Oy Hakkı, s. 8.

geçişin gerekçesinin anlaşılamadığı ve oy hakkının paya bağlanmasının, halka açık anonim ortaklık kavramı ile yakından ilgisi bulunduğu gerekçeleriyle düzenlemeyi eleştirmektedir⁷⁵². Öte yandan, TTK'nın da kâr payı ve tasfiye hakkı bakımından “pay oranında katılma” ilkesini benimsemesinin ve imtiyazların paya değil pay sahibine bağlı olmasının, ölçüt olarak pay kavramının alındığını göstermesi bakımından bir çelişki teşkil ettiğine dikkat çekmektedir⁷⁵³.

Buna karşılık *Tekinalp*, pay sahibinin yalnızca oy hakkının kullanılmasında merkez kavram olarak düzenlendiğinin TTK Tasarısı'nın gerekçesinde açıklandığını; oy hakkının merkezinde, pay sahibinin bulunmasının ihtiyaç ve genel kurulun uygun bulması halinde, oy hakkının sınırlanabilmesi açısından düzenlendiğini belirtmektedir⁷⁵⁴. Bu nedenle, yazar; söz konusu düzenlemeyle anonim ortaklık yapısının değiştirilmediğini savunmaktadır⁷⁵⁵. *Teoman* ise; eTK md. 373'e benzer şekilde, oy hakkının kullanılmasını paya bağlayan Alman Hukuku'nda da pay sahibinin oy hakkının kısıtlanmasına yönelik düzenlemeler bulunduğunu belirterek, pay sahibinin oy hakkının sınırlanması için oy hakkının, pay sahibine bağlı olmasının gerekmediğini ifade etmektedir⁷⁵⁶. Ayrıca yazar; TTK md. 434/f.2'de düzenlenen, “oysuz pay sahibi olmaz” ilkesini de eleştirerek; mutlak anlamda oy hakkından yoksunluk söz konusu olmasa dahi TTK'da öngörülen oydan yoksunluk nedenlerinin varlığı halinde, bu hususlar ile sınırlı olmak şartıyla pay sahibinin oy kullanamayacağını; dolayısıyla oydan yoksun pay sahibi kavramından değil oydan yoksun paylardan söz edilebileceğini belirtmektedir⁷⁵⁷. Öte yandan, doktrindeki görüşler bir bütün olarak değerlendirildiğinde; oy hakkının merkez kavram olarak pay sahibine bağlanmasını, yalnızca oy hakkının

⁷⁵² **Teoman**, Oy Hakkı, s. 8-10.

⁷⁵³ **Teoman**, Oy Hakkı, s. 10.

⁷⁵⁴ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-58.

⁷⁵⁵ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-58. Benzer yönde, **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 334-335. *Kendigelen*, aynen; “... yeni düzenlemede, eTK 373/1'den değişik bir ifadeyle de olsa, her pay sahibinin en az bir oy hakkını haiz olacağı kuralı aynen benimsenmiş, ancak bunun dışında eski düzenlemeden farklı bir şekilde birden fazla paya sahip olanlara tanınacak oy sayısının esas sözleşmeyle sınırlandırılabilmesi de İsviçre düzenlemesine paralel bir biçimde açıkça öngörülmüştür (TK 434/2)” demektedir. Ancak yazar, yeni düzenlemenin gerekçesinin açıklanmadığını, yabancı hukuk çevrelerinde yabancılaşmaya karşı bir önlem olarak düzenlenen hükmün, söz konusu işlevi Türk Hukuku'nda yerine getirip getirmeyeceğini zamanın göstereceğini ve söz konusu hükmün tartışmalara yol açacağını belirtmektedir.

⁷⁵⁶ **Teoman**, Oy Hakkı, s. 14.

⁷⁵⁷ **Teoman**, Oy Hakkı, s. 15.

sınırlandırılması imkanına bağlı ve bu imkan ile sınırlı şekilde ele almak daha uygun olacaktır⁷⁵⁸.

Konumuzu ilgilendirebilecek bir başka husus ise, TTK md. 434/f.2’de; birden fazla paya malik olan pay sahiplerinin oy haklarının anasözleşme ile sınırlandırılabilmesinin düzenlenmiş olmasıdır⁷⁵⁹. Ancak anasözleşme ile birden fazla paya malik olan pay sahiplerine getirilen sınırlama TTK md. 357’deki eşit işlem ilkesine aykırılık teşkil etmemelidir. Anasözleşmeyle öngörülen sınırı aşan payların donacağı ve pay sahibinin bir kısım payını devretmesiyle canlanacağı belirtilmektedir⁷⁶⁰. Yukarıda da belirtildiği üzere, oy hakkının pay sahibine bağlanmasının gerekçesi; anasözleşme pay sahiplerinin oy haklarının sınırlandırılabilmesi imkanındır. Bu imkanın düzenlenmesinin gerekçesi ise, ortaklığı yabancılaşmaya karşı korumak ve anonim ortaklığın hakimiyetinin tüm paylara sahip olmadığı halde tek kişinin eline geçmesine engel olabilmektir⁷⁶¹.

Buna karşılık *Teoman*, kuruluş aşamasında kurucular, payları oranında anonim ortaklıkta söz sahibi olmak isteyeceklerinden, uygulamada bu imkandan yararlanılmasının çok olası olmadığını; faaliyet aşamasında ise, oyda imtiyazlı payların oluşturulması imkanı nedeniyle, oy hakkının sınırlanması yoluna başvurulmayacağını belirtmektedir⁷⁶². Ayrıca yazar; oyda imtiyazlı paylar bakımından öngörülebilir sınırlamaların paya ilişkin olması

⁷⁵⁸ Ayrıca bkz. yukarıda §4, III, A.

⁷⁵⁹ eTK döneminde, Türk Hukuku’nda hakim görüş; pay sahibinin oy hakkına anasözleşme ile üst sınır getirilemeyeceği yönündeydi, **İmregün**, Menfaat İhtilafları, s. 31; **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 141; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 963; **Ansay**, s. 245-246; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 216. Aksi yönde, **Tandoğan, Haluk**, Anonim Şirketlerde Hissedarların Umumi Heyete İştirak ve Rey Haklarının Esas Mukavele ile Tahdidi, I. Ticaret ve Banka Hukuku Haftası, Ankara, 1960, s. 111-117; **Arslanlı**, C. I, s. 148. İsviçre Hukuku’nda da OR 692/f.2/c.2’de, anasözleşme ile pay sahiplerinin oy hakkına üst sınır getirilebileceği düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeden önceki dönemde de, açık bir düzleme bulunmamasına karşılık, İsviçre doktrininde, anasözleşme ile pay sahiplerinin oy haklarına üst sınır getirilebileceği kabul edilmekteydi, **Hagmann**, s. 32; **Böckli**, Stellvertreter, s. 44. Alman Hukuku’nda da AktG §134/f.1/c.2’de halka kapalı anonim ortaklıklarda birden fazla paya malik bir pay sahibinin kullanacağı oy sayısının, anasözleşme ile sınırlandırılabilmesi düzenlenmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Baums, Theodor**, Höchststimmrechte, AG, 1990, s. 221 vd.

⁷⁶⁰ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-61.

⁷⁶¹ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-58. Krş. **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 335. Yazar, yabancı hukuk düzenleri için geçerli olan yabancılaşmaya karşı koruma gerekçesinin, Türk Hukuku’nda bu yönde bir ihtiyaca karşılık verip vermeyeceğinin zamanla görüleceğini belirtmektedir.

⁷⁶² **Teoman**, Oy Hakkı, s. 16.

karşısında, oy hakkındaki sınırlamaların pay sahibine bağlanmasını eleştirmektedir⁷⁶³. Durumu bir örnekle açıklayan *Teoman*; oyda imtiyazlı payların bulunduğu ancak oyda imtiyazın on beş oy ile sınırlandırıldığı bir ortaklıkta, ayrıca pay sahiplerinin oy hakkının anasözleşmede on oy ile sınırlandırılması halinde, pay sahibinin çifte sınırlandırmaya tabi olabileceğine dikkat çekmektedir⁷⁶⁴.

Pay sahibinin genel kurul toplantısına katılmak üzere yetkilendirdiği temsilcisi oy hakkını kullanmak konusunda da yetkilidir⁷⁶⁵. Temsilcinin kullanmaya yetkili olduğu haklar arasında yer alan genel kurul toplantısına katılma hakkının, oy hakkının kullanılması bakımından bir ön şart teşkil etmesi; tartışma ve bilgi alma haklarının ise, pay sahibinin oy hakkını kullanırken iradesinin daha bilinçli ve gerçek bilgilere uygun şekilde oluşmasını sağlama amacına hizmet etmesi karşısında, temsilcinin yetkileri arasında en önemlisinin oy hakkını kullanma yetkisi olduğu fikrindeyiz. Alman Hukuku'nda AktG §134/f.3'te doğrudan oy hakkının kullanılması bakımından temsilciden söz edilmesinin de bunun bir sonucu olduğu söylenebilir. Öte yandan ortaklık; oy kullanmaları veya belirli bir yönde oy kullanmaları konularında temsilcileri yönlendiremez⁷⁶⁶.

TTK'da ve BTY'de temsilcinin oy kullanma usûlüne ilişkin ayrı ve özel bir hüküm bulunmamaktadır. Buna karşılık, halka açık anonim ortaklıklarda toplu temsilcilerin oy kullanması usûlü ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir. SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 11/f.4'e göre; toplu temsilcilerin bulunacağı genel kurul toplantılarında, pay sahibi, bireysel temsilci veya toplu temsilci ayrımı olmaksızın tüm oyların, en az Tebliğ Ek-4'teki bilgileri içeren ve ortaklık tarafından bastırılarak, toplantıda hazır bulundurulmuş oy pusulaları aracılığıyla yazılı şekilde kullanılması zorunludur. Halka açık anonim ortaklıklarda, çağrı yoluyla vekâlet toplayanlar ile varsa, yazılı oy sistemi zorunluluğunun; çağrı yoluyla vekâlet toplayanların bilgi formu ve pay sahiplerinin talimatlarına uygun oy kullanıp kullanmadıklarının tespiti ve genel kurul toplantısında çıkabilecek karışıklıkların önüne geçmek gerekçelerine dayandığı

⁷⁶³ **Teoman**, Oy Hakkı, s. 16-17.

⁷⁶⁴ **Teoman**, Oy Hakkı, s. 16-17.

⁷⁶⁵ **von Salis**, s. 303; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 261-262; **Teoman**, Olumlu ve Olumsuz, s. 15; **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 156.

⁷⁶⁶ **Moser**, s. 44.

belirtilmektedir⁷⁶⁷. Hükümün zıt anlamından; toplu temsilci bulunmayan halka açık anonim ortaklıkların genel kurul toplantılarında, yazılı oy sisteminin zorunlu olmadığı sonucuna ulaşılmaktadır⁷⁶⁸.

Oyların yazılı olarak kullanıldığı genel kurul toplantı tutanağına işlenir. Kullanılan oy pusulaları, ortaklık tarafından beş yıl süre ile saklanır. Hükümde açıkça belirtilmese dahi elektronik ortamda toplantıya katılanların, EGKS aracılığıyla oy kullanacakları açıktır⁷⁶⁹. Öte yandan, oy pusulalarının içeriğine ilişkin olarak, Tebliğ Ek-4'e atıf yapılmakla yetinilmeyerek; oy pusulalarının en az ilgili gündem maddesi, vekil ile temsil edilen pay sahibinin kimliği, vekil tarafından kullanılacak oy adedinin belirtilmesine imkan sağlayacak şekilde ve varsa oyların sıhhatli sayımı için gerekli olan diğer hususları belirtmeye imkan sağlayacak biçimde düzenlenmesi gerektiği belirtilmiştir.

⁷⁶⁷ **Poroy**, Vekâlet, s. 196; **Çeker**, Vekâlet Toplanması, s. 193; **Bilgili**, Stellvertretung, s. 249. *Poroy* ise, vekâlet yoluyla kullanılan oyların sayısının yetki belgeleri aracılığıyla ispatlanabileceği gerekçesiyle, düzenlemenin “*gereksiz gayretkeşlik olarak*” görülebileceğini savunmaktadır. Türk Hukuku’nda toplantı dışında yazılı oy kullanılması geçersizdir. Bu nedenle, yetki belgeleri (vekâletname formları) de yazılı oy niteliği taşımamakta olup; temsilcinin ayrıca toplantıda oy kullanması söz konusudur. Bu husus, SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 11/f.4’ten açıkça anlaşılmaktadır. Söz konusu hükme göre; “...Oy pusulaları, en az ilgili gündem maddesi, vekil ile temsil edilen pay sahibinin kimliği, vekil tarafından kullanılacak oy adedinin belirtilmesine imkan sağlayacak şekilde ve varsa oyların sıhhatli sayımı için gerekli olan diğer hususları belirtmeye imkan sağlayacak biçimde düzenlenir”. Bu nedenle, hükmün yerinde olduğu düşüncesindeyiz. Ayrıca bkz. yukarıda §2, II, A.

⁷⁶⁸ **Çeker**, Vekâlet Toplanması, s. 193; **Bilgili**, Stellvertretung, s. 256-257. Öte yandan, mülga SPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 9’da; bireysel temsilciler bakımından çeşitli yükümlülükler düzenlenmişti. Söz konusu hükme göre; bireysel temsilciler, yetki belgelerini divan başkanına tevdi etmekle yükümlüydü. Ayrıca bireysel temsilciler için de oy pusulaları aracılığıyla yazılı şekilde oy kullanma zorunluluğu düzenlenmişti. Bundan başka, ortaklık için yetki belgeleri ile oy pusulalarını saklama; olumsuz oy kullanan bireysel temsilciler için ise, bu durumu tutanağa geçirterek imzalama yükümlülükleri bulunmaktaydı. SPK II-30.1 sayılı Tebliğ’de ise, bireysel temsile ilişkin bu yönde düzenlemeler bulunmamaktadır.

⁷⁶⁹ Toplantıda bulunanların oylarını, oy pusulasına yazmak suretiyle kullanacaklarını düzenleyen SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 11/f.4/c.4’ün zıt anlamından da bu sonuca ulaşılabileceği düşüncesindeyiz.

B- Oy Hakkından Yoksunluğun Temsilci Aracılığıyla Oy Kullanılmasına Etkisi

1- Pay Sahibinin Oy Hakkından Yoksun Olması Halinde Temsilci Aracılığıyla Oy Kullanıp Kullanamayacağı

Pay sahibinin oy hakkından yoksunluğunun ilk sonucu, oy hakkının donmasıdır⁷⁷⁰. Oy hakkından yoksun olan pay sahibinin, oy hakkını bizzat kullanması mümkün olmadığı gibi bir temsilci aracılığıyla da kullanması mümkün değildir. Söz konusu sonuç, Türk-İsviçre doktrininde tartışmasız olarak kabul edilmektedir⁷⁷¹. Alman Hukuku'nda ise, Türk-İsviçre

⁷⁷⁰ TTK'da pay sahibinin oy hakkından yoksun olduğu haller de eTK'ya göre farklılıklar ve yenilikler içerecek şekilde düzenlenmiştir. Oy hakkından yoksunluk hallerini düzenleyen TTK md. 436, eTK md. 374'e göre bazı farklılıklar içermektedir. TTK md. 436 ile oy hakkından yoksunluk hallerine, pay sahibinin kendisi, eşi, alt ve üstsoyu veya bunların ortağı oldukları şahıs ortaklıklarına ek olarak, bunların hâkimiyetleri altındaki sermaye ortaklıkları da dâhil edilmiştir, **Teoman**, Oy Hakkı, s. 20; **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 337; **Toraman Çolgar**, s. 1739-1743. TTK md. 436/f.1'de, eTK md. 374/f.1'de öngörülen “iş” veya “dava” terimlerine, “işlem” terimi de eklenmiş ve “dava” terimi, “herhangi bir yargı kurumu ya da hakemdeki dava” şeklinde genişletilmiştir. **Teoman**, Oy Hakkı, s. 21; **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 337. Öte yandan, eTK md. 374/f.2'deki; “şirket işlerinin görülmesine her hangi bir suretle iştirak etmiş olanlar” ifadesi, TTK md. 436/f.2'de; “şirket yönetim kurulu üyeleriyle yönetimde görevli imza yetkisini haiz kişiler” ifadesi şeklinde değiştirilmiştir, **Teoman**, Oy Hakkı, s. 21; **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 337. Doktrinde, eTK md. 374/f.2'deki, ibra oylamasında oy hakkından yoksun kişilerin kapsamını daha geniş tutan düzenlemenin daha yerinde olduğu belirtilmektedir, **Teoman**, Oy Hakkı, s. 21. Ayrıca yönetim kurulu üyeleri ile yönetimde görevli imza yetkisini haiz kişilerin, yönetim kurulunun ibrasına ilişkin oylamada oy hakkından yoksunluklarını düzenleyen hüküm, doktrindeki görüşlere uygun olarak, yalnızca söz konusu kişilerin paylarına ilişkin olarak düzenlenmiş olup; yönetim kurulu üyeleri ile yönetimde görevli imza yetkisini haiz kişilerin temsilci sıfatıyla, diğer pay sahipleri adına yönetim kurulunun ibrasına ilişkin oylamada oy kullanabilecekleri ifade edilmektedir, **Teoman**, Oy Hakkı, s. 21; **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 337. TTK md. 436 dışında da pay sahibinin oy hakkından yoksun olduğu haller bulunmaktadır. TTK md. 198/f.2'ye göre, hakim ortaklık ilişkisinin kurulmasında bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi halinde hakim ortağın oy haklarının donması; TTK md. 201'e göre, bir sermaye ortaklığının paylarını iktisap edip karşılıklı iştirak konumuna bilerek giren diğer bir sermaye ortaklığının, iştirak konusu olan paylardan doğan toplam oylarıyla diğer pay sahipliği haklarının sadece dörtte birini kullanabilmesi ve bedelsiz payları edinme hakkı hariç, diğer tüm pay sahipliği hakları donması ile TTK md. 389'a göre anonim ortaklığın iktisap ettiği kendi paylarından doğan oy haklarından yoksun olması ile yavru ortaklığın iktisap ettiği ana ortaklığa ait paylardan doğan oy haklarının donması; TTK md. 434/f.2'ye göre, anasözleşmeyle öngörülen sınırı aşan paylardan doğan oy haklarının donması, pay sahibinin oy hakkından yoksun olduğu diğer haller arasında sayılabilir. Anonim ortaklığın iktisap ettiği kendi paylarından doğan oy haklarının yönetim kurulu tarafından kullanılması mümkün olmadığı gibi üçüncü kişiler tarafından da kullanılması mümkün değildir, **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 168 ve orada dn. 14'te anılan yazarlar; **Ansay**, s. 253. Bu kapsamda, ortaklığın kendi paylarının bireysel/toplu temsilciler aracılığıyla temsili geçersiz olup, yetkisiz katılma niteliği taşır, **Ayan**, s. 38.

⁷⁷¹ Türk Hukuku'nda; **Çamoğlu, Ersin**, Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu (Kamu Borçlarından Sorumluluk İle), İstanbul, 2010, s. 232; **Çelik, Aydın**, Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrası, Ankara, 2007, s. 113 ve orada dn. 513; **İmregün**, Anonim Ortaklık s. 137; **Domaniç**, s. 541, 836; **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 168; **Üçışık/Çelik**, s. 316; **Ayan**, s. 23, 31, 37, 38; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 60; **Toraman Çolgar**, s. 1737. İsviçre Hukuku'nda; **Leu, Daniel/von der Crone, Hans Caspar**, Stimmrechtsvertretung beim Déchargebeschluss, SZW, 2002, S. 3, s. 210; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §24, Nr. 80; **Böckli**,

Hukuku'ndan farklı olarak, AktG §136/f.1/c.2'de bu yönde açık bir düzenleme bulunmaktadır⁷⁷². Temsilci, doğrudan veya dolaylı (açık veya örtülü) temsilde; temsil olunan hesabına hareket ettiğinden, bu sonuca varılması kaçınılmazdır⁷⁷³. Zira pay sahibinin temsilci aracılığıyla donan oy haklarını kullanabilmesi, oydan yoksunluğu düzenleyen hükümlerin amacına aykırı olacak ve söz konusu hükümleri işlevsiz hale getirecektir. İbra kararları bakımından ise, bir kişinin dolaylı da olsa kendi kendini ibra edemeyeceği belirtilmektedir⁷⁷⁴.

Oy hakkından yoksunluk halinde temsilci aracılığıyla da oy kullanılamaması hem açık temsil hem gizli (örtülü) temsil için geçerlidir. Başka bir ifadeyle; temsil yetkisinin, meşru hamil görüntüsü verecek şekilde zilyetliğin devri yoluyla veya pay sahibinin, temsilcisine paylarını inançlı mülkiyet devri yoluyla devrettiği hallerde de oydan yoksunluk hükümleri uygulama alanı bulur⁷⁷⁵. Benzer şekilde, alt temsilciye yetki verilmesi halinde, alt temsilci de oydan yoksunluk hükümleriyle bağlı olacağından; bu şekilde hükümlerin dolanılması da mümkün olmayacaktır⁷⁷⁶. Zira oy hakkının kullanılmasına ilişkin sınırlamaları dolanmak veya herhangi bir şekilde etkisiz bırakmak amacıyla, payların veya pay senetlerinin devri ya da pay senetlerinin başkasına verilmesinin geçersiz olduğuna ilişkin TTK md. 433/f.1'in amacının, gizli (örtülü) temsil yoluyla oy hakkından yoksunluğa ilişkin hükümlerin dolanılmasını önlemektir⁷⁷⁷.

Stellvertreter, s. 172; **Bürgi**, Art. 695, Nr. 11. Öte yandan, oydan yoksunluk halinde, hazır bulunanlar listesinde hem pay sahibi hem de temsilcisinin gösterilmesi gereklidir, **Teoman**, Cetvel, s. 1019.

⁷⁷² AktG §136/f.1/c.2: “Für Aktien, aus denen der Aktionär nach Satz 1 das Stimmrecht nicht ausüben kann, kann das Stimmrecht auch nicht durch einen anderen ausgeübt werden” (Bu hükmün birinci fıkrasının birinci cümlesine göre, pay sahibinin oy hakkını kullanamayacağı paylardan doğan oy hakları, bir başkası aracılığıyla da kullanılamaz). Ayrıca bkz. **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §136, Nr. 30-31; **Hüffer**, §136, Nr. 6-7; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §136, Nr. 23; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §136, Nr. 23.

⁷⁷³ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 168; **Toraman Çolgar**, s. 1737.

⁷⁷⁴ **Aytaç**, İbra, s. 119; **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 168; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 614b; **Çelik**, s. 112-113; **Üçışık/Çelik**, s. 316; **Böckli**, Stellvertreter, s. 36.

⁷⁷⁵ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 168.

⁷⁷⁶ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §136, Nr. 31; **Hüffer**, §136, Nr. 7; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §136, Nr. 23; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §136, Nr. 22.

⁷⁷⁷ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 168, 185. Benzer yönde, **Ayan**, s. 37.

2- Oy Hakkından Yoksun Olan Bir Kişinin Pay Sahibinin Temsilcisi Sıfatıyla Oy Kullanıp Kullanamayacağı ve Özellikle İbra Oylamasında Oy Hakkının Kullanılması Sorunu

Oy hakkından yoksunluğun, temsilci aracılığıyla oy kullanılmasına etkisinin iki boyutu bulunmaktadır. Birincisi, yukarıda belirtildiği üzere, oy hakkından yoksun olan pay sahibinin temsilci aracılığıyla oy kullanamamasıdır. İkincisi ve daha tartışmalı olanı ise, oy hakkından yoksun olan bir kişinin, temsilci sıfatıyla pay sahibi adına oy kullanıp kullanamayacağı ve özellikle bu durumun ibra oylaması bakımından arz ettiği özelliğidir.

Alman Hukuku'nda, AktG §136/f.1/c.1'de konuya ilişkin açık düzenleme bulunmakta olup; oy hakkından yoksun kişiler gerek kendileri gerek diğer kişiler için oy kullanamaz⁷⁷⁸. Buna karşılık, Türk Hukuku'nda konuya ilişkin açık düzenleme bulunmayan eTK döneminde ve İsviçre Hukuku'nda yönetim kurulu üyelerinin ibra oylamasında temsilci sıfatıyla oy kullanmaları doktrinde tartışmalıdır⁷⁷⁹. Tartışmanın ibra oylaması odağında geliştiği görülmekle birlikte; üst başlık olarak, oydan yoksun olan bir kişinin temsilci sıfatıyla pay sahibi adına oy kullanıp kullanamayacağı yönünde geniş şekilde anlaşılması yerinde olacaktır⁷⁸⁰. Doktrinde konuya ilişkin görüşlerin üçe ayrılarak incelenmesi mümkündür. İlk olarak, Türk-İsviçre doktrininde hakim olan ve ibra oylamasında oydan yoksun olan yönetim kurulu üyelerinin temsilci sıfatıyla oy kullanamayacağını savunan görüş sayılabilir⁷⁸¹. Hakim

⁷⁷⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Schmeling, Christian**, Die Entlastung von Mitgliedern geschäftsführender Organe im Recht der Kapitalgesellschaften, Frankfurt am Main, 2003, s. 66-67; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §136, Nr. 30; **Hüffer**, §136, Nr. 6; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, §136, Nr. 23; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §136, Nr. 22.

⁷⁷⁹ Konuya ilişkin ayrıntılı inceleme için bkz. **Kırca, İsmail**, Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyesinin İbra Oylamasında Temsilci Sıfatıyla Oy Kullanıp Kullanamayacağı Sorunu, AÜHFD, C. LIII, S. 1, s. 65-76; **Schmeling**, s. 67-75.

⁷⁸⁰ Aynı yönde bkz. **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 169. Krş. **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 60-61. **Kaya** ise, ikili bir ayırım yaparak konuyu incelemektedir. Yazara göre, hükmün dolanılması niteliği taşımamak şartıyla, oydan yoksun pay sahibinin bir başka pay sahibi adına temsilci sıfatıyla oy kullanabilmelidir. Ancak yönetim kurulu üyelerinin adi temsilci olarak atanmaları TTK md. 428/f.1'in dolanılması anlamına geleceği gerekçesiyle, TTK md. 436/f.2'de sayılan oydan yoksunluk halleri yönünden, yönetim kurulu üyelerinin pay sahiplerinin adi temsilcisi sıfatıyla oy kullanamayacakları kabul edilmelidir. Yukarıda §4, III, A'da belirtilen gerekçelerle, yönetim kurulu üyelerinin adi temsilci olamayacakları yönündeki görüşe katılmadığımızdan; yazarın bu gerekçeye dayanarak yaptığı ayırımı da desteklemekteyiz.

⁷⁸¹ Türk Hukuku'nda bkz. **Postacıoğlu, İlhan E.**, Anonim Şirketlerde İdare Meclisi Azalarının Hukuki Mesuliyeti İle İlgili Bazı Meseleler, H. Arslanlı'nın Anısına Armağan, İstanbul 1978, s. 506; **Arslanlı**, C. II-III, s. 55; **İmregün**, Menfaat İhtilafları, s. 36-37; **İmregün**, Anonim Ortaklıklar, s. 137; **Domaniç**,

görüşü savunan yazarların gerekçeleri arasında, oydan yoksun yönetim kurulu üyelerinin temsilci sıfatıyla oy kullanmalarının kendi kendilerini ibrası sonucunu doğuracağı ve temsilci sıfatıyla oy kullanan yönetim kurulu üyesinin bir anlamda “kendi davasının hakimi olacağı”; yönetim kurulunun görevini gerektiği gibi yerine getirip getirmediğinin ancak üçüncü kişiler tarafından objektif olarak değerlendirilebileceği; ibra oylamasının, ortaklık yönetimi ile genel kurul arasındaki güç dengesinin en önemli araçlarından biri olduğu; kimsenin kendisi aleyhine karar vermesinin beklenemeyeceği ve ibra oylamasında yönetim kurulu üyelerinin oydan yoksunluğunun, azınlığın korunmasına hizmet etmesi hususları sayılabilir⁷⁸². *Kaya* ise, yönetim kurulu üyelerinin adi temsilci olarak yetkilendirilemeyeceği görüşünden yola çıkarak, bu sonuca ulaşmaktadır⁷⁸³. Dolayısıyla hakim görüşe göre; oy hakkından yoksun olan bir kişi, temsilci sıfatıyla pay sahibi adına oy kullanamamalıdır.

Aksi görüşü savunan yazarlara göre; yönetim kurulu üyeleri ibra oylamasında oydan yoksun olmayan pay sahiplerinin temsilcisi sıfatıyla oy kullanabilmelidir⁷⁸⁴. Dolayısıyla oy hakkından yoksun kişilerin, oy hakkından yoksun olmayan pay sahiplerinin temsilcisi sıfatıyla oy kullanabilmeleri de mümkün olmalıdır. Bu görüşün gerekçeleri; Türk Hukuku’nda temsilcinin, temsil olunan adına yapacağı işlemde menfaatinin bulunmasının gerekmemesi; temsilcinin oy hakkını talimata uygun olarak kullanma yükümlülüğünün bulunması ve bu halde, temsilcinin talimata aykırı davranması riskinin, pay sahibinin temsil edildiği diğer haller ile karşılaştığında daha fazla olmaması; yönetim kurulu üyesinin ibra aleyhine oy kullanmasının daima kendi aleyhine oy kullanması anlamına gelmediği gibi her halde kendi menfaatini düşünerek olumlu oy kullanacağını bir varsayım olarak kabul edilemeyeceği; (açık temsil halinde) temsilcinin kullandığı oyları, temsil olunan adına kullanması; ibraya

s. 541; **Çamoğlu**, Sorumluluk, s. 232; **Çamoğlu**, (**Poroy/Tekinalp**), Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 614; **Çamoğlu**, (**Poroy/Tekinalp**), Ortaklıklar I, Nr. 614a ve 614b; **Pulaşlı**, Şerh, C. II, §37, Nr. 239; **Aytaç**, İbra, s. 121; **Çelik**, s. 113; **Üçışık/Çelik**, s. 316; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 60. İsviçre Hukuku’nda bkz. **Bürgi**, Art. 695, Nr. 11; **Schucany**, Art. 695, Nr. 3; **Hagmann**, s. 38; **Böckli**, Stellvertreter, s. 171; **Schluep**, s. 135; **Leu/von der Crone**, s. 210; **Schmeling**, s. 67-68.

⁷⁸² Gerekçeler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Kırca**, İbra, s. 67-68.

⁷⁸³ **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 60. Bu konudaki değerlendirmelerimiz için bkz. yukarıda §5, V, B, 2, dn. 776.

⁷⁸⁴ **Kalpsüz, Turgut**, Bilanço ve Oy Kullanma Esaslarına Aykırılık Sebebiyle Genel Kurul Kararının İptali, BATİDER, C. X, S. 1, s. 39 vd.; **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 171-172; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 992b; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 208-209; **Kırca**, İbra, s. 71-75. Yargıtay TD, E. 1963/5566, K. 1963/2167, T. 16.05.1963 (BATİDER, C. II, S. 2, s. 265 vd.); Yargıtay 12. HD, E. 1975/2547, K. 1976/41, T. 07.12.1975 (**Kalpsüz**, s. 55 vd.). Aynı yönde Mülga KY md. 21/f.1/b bendi.

ilişkin oydan yoksunluğun yönetim kurulu üyelerinin şahsına ilişkin olmayıp, (TTK sisteminde eğer pay sahibi iseler) maliki oldukları paylara ilişkin olması ve eTK döneminde, Alman Hukuku'ndaki AktG §136/f.1/c.1'in aksine yasaklayıcı açık bir hükmün bulunmaması olarak ifade edilmektedir⁷⁸⁵. Ayrıca bu gerekçelere ek olarak, pay sahibinin açık veya örtülü ibra oylamasını bilerek temsilciye temsil yetkisi verdiği ve oy hakkından yoksun kişinin oy kullanmasına rıza gösterdiği; anonim ortaklığın menfaatleri dengeleyici yapısının ütöpik bir görüşten ibaret olduğu; Türk Hukuku'nda pay sahibinin oy hakkını kullanırken, ortaklığın veya diğer pay sahiplerinin menfaatlerini gözetmekle yükümlü olmadığı; yönetim kurulu üyelerinin temsilci olmasına izin verilmesinin görevlerini gereği gibi yerine getirmediğine ilişkin yerinde olmayan bir kabul anlamına geleceği; azınlığı koruyacak başka imkanları bulunduğu ve oy hakkından yoksunluk hallerinin dar yorumlanması gerektiği de ileri sürülmektedir⁷⁸⁶.

Fikrimizce; oy hakkından yoksunluğun pay sahibinin kişisel özellikleri öngörülerek düzenlendiği kabul edilse dahi yalnız ilgili pay sahibine yönelik olması ve oy hakkından yoksun olmayan pay sahibinin temsilci seçimine de uygulanacak şekilde genişletilmeyerek, dar yorumlanması gereği söz konusu gerekçelere eklenebilir. Zira yukarıda belirtildiği üzere, pay sahibinin temsili bakımından kanun koyucu, kural olarak, temsilcinin serbestçe seçimi ilkesini benimsemiştir⁷⁸⁷. İbranın her olağan genel kurul toplantısının zorunlu gündem maddelerinden birini teşkil ettiği düşünüldüğünde (BTY md. 13); yönetim kurulu üyelerinin ibra oylamalarında temsilen oy kullanamayacak olmaları, pay sahiplerinin yönetim kurulu üyelerine temsil yetkisi vermemeleri veya yönetim kurulu üyelerinin kendi aleyhlerine bir sonuca yol açacağından pay sahiplerini üçüncü kişilere yönlendirmeleri sonucunu doğurabilir. Bu sonuç ise, pay sahipleri bakımından temsilci olabilecek kişi çevresinin sınırlandırılmasına neden olacağından, pay sahibinin temsil hakkının sınırlandırılması anlamına geleceği dahi söylenebilir. Dolayısıyla bizce de ibra oylamasında dilediği yönde oy kullanabilecek olan pay sahibi tarafından temsil yetkisi verilen yönetim kurulu üyesi, temsilci sıfatıyla ibra oylamasına katılabilmelidir. Aynı sonuç, tüm oydan yoksunluk halleri bakımından kabul

⁷⁸⁵ Gerekçeler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Kalpsüz**, s. 39 vd.; **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 171-172; **Kırca**, İbra, s. 70-71.

⁷⁸⁶ **Kırca**, İbra, s. 71-75.

⁷⁸⁷ Bkz. yukarıda §4, III, A.

edilerek; oy hakkından yoksun kişilerin, oy hakkından yoksun olmayan pay sahiplerinin temsilcisi sıfatıyla oy kullanabilecekleri kabul edilmelidir. Buna karşılık, *Arslanlı*; oy hakkından yoksunluğun paylara ilişkin olduğunu belirterek; oy hakkından yoksun bir kişinin, oy hakkından yoksun olmayan bir pay sahibinin temsilcisi sıfatıyla oy kullanabileceğini kabul etmekle birlikte, ibra oylamasını bundan istisna tutmaktadır⁷⁸⁸.

Üçüncü görüşü savunan *Watter/Dubs*'a göre; temsilciye açık talimat verilmiş olması halinde, oydan yoksun temsilcinin pay sahibi adına oy hakkını kullanabileceği kabul edilmelidir⁷⁸⁹. Yazarlar; temsil olunanın açık talimatının varlığı halinde, yönetim kurulu üyelerinin ibra oylamasında oydan yoksunluğunun düzenlenmesinin gerekçesini teşkil eden menfaat çatışmasının söz konusu olmayacağını ve oydan yoksunluğun temsilciye değil temsil olunana yönelik olması ile de görüşlerinin uyum içerisinde olduğunu savunmaktadırlar⁷⁹⁰. Fikrimizce, bu görüş de kabul edilemez. Zira pay sahibi tarafından ibraya ilişkin hangi yönde oy kullanacağı yönünde bir talimat verilmemiş olsa dahi temsilci sıfatı taşıyan yönetim kurulu üyesinin ibra yönünde lehte oy kullanması meşru kabul edilmelidir⁷⁹¹. Yukarıda belirtildiği üzere, pay sahibinin temsil hakkının bir uzantısı olan temsilciyi serbestçe belirleyebilme ilkesi karşısında, yönetim kurulunun faaliyetinden memnun olan bir kişinin, kurulun üyesi bir kişiye temsil yetkisi vermesi; aksi yönde bir talimat bulunmadıkça, ibra oylamasında olumlu oy kullanılabileceğine delalet eder şekilde yorumlanmalıdır⁷⁹².

İsviçre Hukuku'nda organ temsilcisinin ibra oylamasında oy kullanması da tartışma konusu olmuştur. Doktrinde bazı yazarlar; organ temsilciliğinin kanunda düzenlenmesinden ve İsviçre Hukuku'nda organ temsilcisine de talimat verilebileceğinin kabulünden yola çıkarak, pay sahibinin organ temsilcisine ibra oylaması konusundaki açık talimatını içeren

⁷⁸⁸ **Arslanlı**, C. II-III, s. 55; **Arslanlı**, Umumi Heyet, s. 253-254.

⁷⁸⁹ **Watter, Rolf/Dubs, Dieter**, Der Déchargebeschluss, AJP, 2001, s. 919; Aynı yönde, **Ziswiler, Hans Ulrich**, Der gesetzliche Ausschluss vom Stimmrecht gemäss Art. 695 Abs. 1 OR (Beschlüsse über die Entlastung des Verwaltungsrates) bezieht sich auch auf den gewillkürten Vertreter; Kostenverlegung gemäss Art. 706a Abs. 3 OR Urteil des Handelsgerichts des Kantons Aargau vom 29. August 2001; Urteil des Bundesgerichts vom 7. Februar 2002 (4C.324/2001; auszugsweise abgedruckt in BGE 128 III 142 ff.), SZW, 2003, S. 1, s. 56.

⁷⁹⁰ **Watter/Dubs**, s. 915-919.

⁷⁹¹ **Bilgili/Demirkapı**, s. 501, dn. 1282.

⁷⁹² **Bilgili/Demirkapı**, s. 501, dn. 1282. Organ temsilcileri bakımından, *Watter/Dubs* da aynı görüşü benimsemektedir, **Watter/Dubs**, s. 919.

özel temsil yetkisi vermesi halinde, organ temsilcisinin ibra oylamasında oy kullanabileceğini belirtmektedirler⁷⁹³. Bu görüşü savunan yazarlar; açık bir talimat verilmemiş olması halinde dahi organ temsilcisinin niteliği nedeniyle, yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda olumlu oy kullanacağı yönünde haklı bir varsayımdan yola çıkılarak, organ temsilcisinin ibra oylamasında (olumlu) oy kullanabileceğinin kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedirler⁷⁹⁴. *Watter/Dubs*'a göre; organ temsilcisinin yetki belgesinde; talimat bulunmayan hallerde, yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda olumlu oy kullanılacağına ilişkin bir hüküm halinde de aynı sonucun geçerlidir⁷⁹⁵. Buna karşılık, doktrinde bazı yazarlar; oy hakkından yoksun olan temsilcinin ve organ temsilcisinin ibra oylamasında oy kullanamayacağını savunmaktadır⁷⁹⁶.

İsviçre Federal Mahkemesi de 2002 yılında verdiği bir kararda; oy hakkından yoksunluğun gerekçesini teşkil eden menfaat çatışması bu halde de söz konusu olacağından, organ temsilcisinin pay sahipleri adına ibra oylamasında oy kullanamayacağını içtihat etmiştir⁷⁹⁷. Federal Mahkeme'nin söz konusu kararından sonra, organ temsilcisi ibra

⁷⁹³ **Böckli, Peter**, Schweizer Aktienrecht, 2. Baskı, Zürich, 1996, Nr. 1360h-i; **von Büren, Roland**, Erfahrungen schweizerischer Publikums-gesellschaften mit dem neuen Aktienrecht, ZBJV, C. CXXXI, s. 67-68; **Wohlmann**, Organvertretung, s. 116-119; **Watter/Dubs**, s. 921; **Meyer**, s. 26-27. Ancak *Watter/Dubs*; bu durumun, temsilci kendisine ait olmayan fakat pay sahibine ait oy haklarını, onun talimatı doğrultusunda kullandığından, bir özellik arz etmediğini belirtmektedirler.

⁷⁹⁴ **Wohlmann, Herbert**, Stimmrechtsvertretung beim Déchargebeschluss Bemerkungen zu BGE 128 III S. 142 bzw. zu dessen Besprechung durch lic. iur. Daniel Leu/Prof. Dr. Hans Caspar von der Crone in SZW 3/2002 S. 205, SZW, 2003, S. 2, s. 111-112; **Watter/Dubs**, s. 921-922; **Böckli**, Aktienrecht, 2. Baskı, Nr. 1360i; **von Büren**, s. 68; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 95-96; **Meyer**, s. 26-27.

⁷⁹⁵ **Watter/Dubs**, s. 922.

⁷⁹⁶ **Schleiffer**, s. 210-211; **Lou/von der Crone**, s. 202-203. Aynı yönde, **Pulaşlı**, Şerh, C. II, §37, Nr. 248. *Schaad* da oy hakkından yoksun bulunan bir organ temsilcisinin, kendisine oyların hangi yönde kullanılacağına ilişkin açık talimatları da içeren bir özel temsil yetkisi verilmiş olsa bile, yönetime katılmamış bir pay sahibi için ibra oylamasında oy kullanamayacağını belirtmektedir, **Schaad**, Art. 689c, Nr. 11.

⁷⁹⁷ BGE 128 III 142 vd. Genel kurul toplantısına katılamayan veya katılmak istemeyen ancak yönetim kuruluna güvenen ve ibraya ilişkin olumlu oy kullanmak isteyen pay sahiplerinin organ temsilcisine temsil yetkisi veremeyecek olmasına ilişkin söz konusu karar, katı olduğu ve bu halde, ibra kararının pek çok halde muhalefet eden azınlığın iradesine bırakılacağı fakat bu sonucun, kesinlikle toplu temsili düzenleyen ve teşvik eden kanun koyucunun arzusu olamayacağı gerekçeleriyle eleştirilmektedir, **Wohlmann**, Déchargebeschluss, s. 111-112; **Ziswiler**, s. 56. Söz konusu karar; Federal Mahkeme'nin oy hakkından yoksunluk halinin gerekçesini teşkil eden menfaat çatışmasını, OR md. 695'in daha liberal şekilde yorumlanmasıyla ortaya çıkması olası pratiklik düşüncelerinden üstün tuttuğu şeklinde yorumlanmaktadır, **Länzlinger**, Art. 695, Nr. 7. İbra oylamasında oydan yoksun kişilerin katılmış olması halinde, kararlar; kesin hükümsüz olmayıp, iptal edilebilir niteliktedir, **Çelik**, s. 112; **von Büren/Stoffel/Weber**, Nr. 479; İsviçre Federal Mahkemesi'nin BGer 4C.107/2005 T. 29.06.2005 sayılı kararı.

oylamasında oylarından feragat edebileceği veya anonim ortaklık, pay sahiplerine yalnızca bağımsız temsilci önerebileceği belirtilmektedir⁷⁹⁸. Ayrıca “hileli” bir yöntemle, Federal Mahkeme’nin kararına göre oy hakkından yoksunluk kapsamına girmeyecek nitelikte alt kademede bir ortaklık çalışanın organ temsilcisi olarak önerilebileceği de ifade edilmektedir⁷⁹⁹. *Länzlinger*’e göre de OR md. 695’in lafzından yola çıkılarak; hiçbir organ işlevi bulunmayan kişilerin temsilci olması bir çözüm teşkil edebilir⁸⁰⁰.

İbra konusuna ilişkin bir başka tartışmalı husus da tevdi eden temsilcilerine ilişkindir. Tevdi eden temsilcisi olarak genel kurul toplantısına katılan kurumun; örneğin, bankanın bir temsilcisinin, genel kurul toplantısı yapılan anonim ortaklıkta yönetim kurulu üyesi olarak görev yapması halinde; tevdi eden temsilcisinin ibra oylamasında oydan yoksun olup olmadığı da tartışmalıdır. Doktrinde, bizim de katıldığımız hakim görüşe göre; bu halde, tevdi eden temsilcisi ibra oylamasında oy kullanabilmelidir⁸⁰¹. Zira tevdi eden temsilcisi sıfatını taşıyan kurum, tüzel kişilik olarak, tevdi edilen paylardan doğan oyları kullanmak için pay sahibi tarafından yetkilendirilmiştir⁸⁰². Tevdi eden temsilcisi sıfatıyla oy kullanan kişi kendisine veya tevdi edilen kuruma ait paylardan doğan oyları kullanmamaktadır⁸⁰³. Tevdi eden temsilcisi kendisine değil, pay sahibine ait paylardan doğan oy hakkını kullandığı ve tevdi edilen kurum oyları, ibrası oylanan yönetim kurulu üyesi aracılığıyla değil, başka bir temsilcisi aracılığıyla kullandığından; tevdi eden temsilcisinin ibra oylamasında oy kullanabileceği kabul edilmelidir⁸⁰⁴.

Pozitif hukuk açısından bakıldığında, TTK’da konuya ilişkin açık bir düzenleme yapıldığı görülmektedir. TTK md. 436/f.2’ye göre; “Şirket yönetim kurulu üyeleriyle yönetimde görevli imza yetkisini haiz kişiler, yönetim kurulu üyelerinin ibra edilmelerine

⁷⁹⁸ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 305; **Meyer**, s. 27.

⁷⁹⁹ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 305; **Meyer**, s. 27.

⁸⁰⁰ **Länzlinger**, Art. 695, Nr. 7.

⁸⁰¹ **Tillmann**, s. 106; **Schaad**, Depotstimmrecht, s. 133; **Scherrer**, s. 213-214. Aksi yönde, **Schleiffer**, s. 230. Yazara göre, bu halde; tevdi eden temsilcisi yalnızca pay sahibi ibra oylamasına ilişkin özel bir talimat vermişse, oy kullanabilir.

⁸⁰² **Scherrer**, s. 213.

⁸⁰³ **Scherrer**, s. 213.

⁸⁰⁴ **Scherrer**, s. 213-214.

ilişkin kararlarda kendilerine ait paylardan doğan oy haklarını kullanamaz”. Görüldüğü üzere, kanun koyucu, eTK döneminde bizim de katıldığımız doktrindeki azınlık görüşe üstünlük tanıyarak, yönetim kurulu üyelerinin ibra oylamalarında temsilci sıfatıyla oy kullanabileceklerine ilişkin açık bir düzenleme yapılmıştır⁸⁰⁵. Ancak doktrinde *Çamoğlu*; TTK md. 436/f.2’nin kesinlikle yönetim kurulu üyelerinin temsilci sıfatıyla oy kullanabileceği yönünde anlaşılamayacağını savunmaktadır⁸⁰⁶. Yazar görüşüne, kimsenin kendisinin kullanamayacağı bir hakkı temsilci sıfatıyla kullanamayacağını gerekçe göstermektedir⁸⁰⁷. Benzer şekilde, *Pulaşlı* da temsilci yönetim kurulu üyesi ile ortaklık ve temsil olunan pay sahibinin menfaatlerinin çatıştığını ifade ederek; temsilci ile temsil olunanın menfaatleri çatıştığında temsilin caiz olmadığından hareketle, temsil ilişkisinin yapısının yönetim kurulu üyesinin ibra oylamasına temsilci sıfatıyla katılmasına uygun olmadığını ileri sürmektedir⁸⁰⁸. Ayrıca yazar, bu halde; temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapma yasağına benzer bir hukuki durum oluştuğunu belirtmektedir⁸⁰⁹. *Kaya* ise; TTK md. 436/f.2’nin ifade tarzının açıklığını kabul etmesine karşılık, hükmün TTK md. 428/f.1 ile birlikte değerlendirilmesi gerektiği görüşündedir⁸¹⁰.

Fikrimizce, TTK md. 436/f.2’nin açık lafzı karşısında, konuya ilişkin eTK dönemindeki ve İsviçre Hukuku’ndaki tartışmaların TTK dönemine de ithali ve devam ettirilmesi mümkün görünmemektedir. Temsil hukukunda, temsil olunanın ehliyeti bakımından geçerli olan ilke; bir kimsenin kendi başına yapamayacağı işlemler için bir başkasına temsil yetkisi verememesidir⁸¹¹. Başka bir ifadeyle, bir kimsenin kendi başına yapamayacağı işlemi temsilci aracılığıyla yapması mümkün olmayıp; temsilci sıfatıyla yapması başka bir husustur. Bir kimsenin kendisinin kullanamayacağı bir hakkı başkası adına kullanamayacağına ilişkin gerekçe, temsile ilişkin temel ilkelerle uyuşmamaktadır. Zira sınırlı ehliyetli bir kişi kanuni temsilcisinin izni veya onayı olmaksızın kendi fiilleriyle borç altına

⁸⁰⁵ **Teoman**, Oy Hakkı, s. 21; **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 337; **Bilgili/Demirkapı**, s. 500-501 ve s. 501, dn. 1282.

⁸⁰⁶ **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 614b.

⁸⁰⁷ **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 614b.

⁸⁰⁸ **Pulaşlı**, Şerh, C. II, §37, Nr. 239.

⁸⁰⁹ **Pulaşlı**, Şerh, C. II, §37, Nr. 239.

⁸¹⁰ **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 60.

⁸¹¹ Bkz. yukarıda §2, II.

girememesine karşılık, temsilcisi olduğu tam ehliyetli bir kişiyi geçerli olarak borç altına sokabilir. Ayrıca yönetim kurulu üyesinin temsilci sıfatıyla kullandığı oyların kendisine ait paylardan değil, ibra oylamasında oy kullanmaya yetkili bir pay sahibinin paylarından doğan oy hakları olduğu unutulmamalıdır.

Yönetim kurulu üyesinin ibra oylamasında temsilci sıfatıyla oy kullanması, temsilcinin kendi kendisiyle sözleşme yapmasına da benzememektedir. Zira burada yönetim kurulu üyesi, temsil olunan pay sahibi ile kendisi arasında veya anonim ortaklık ile temsil olunan pay sahibi arasında bir hukuki işlem kurmamakta ve pay sahibini yükümlülük altına sokmamaktadır. Bir an için yönetim kurulu üyelerinin ibra oylamasında temsilci sıfatıyla oy kullanamayacakları düşünülse dahi yönetim kurulunun yaptığı işlemlere mümkün olsa bir yönetim kurulu üyesine temsil yetkisi verebilecek kadar güvenen pay sahibinin, ibra oylamasında olumlu yönde oy kullanacak herhangi bir üçüncü kişiyi temsilci olarak yetkilendirmekte tereddüt etmeyeceği unutulmamalıdır. Bu halde ise, temsilci sıfatını kimin taşıdığıнын ibra oylamasının sonucu bakımından bir etki taşımayacağı açıktır.

Dolayısıyla TTK md. 436/f.2'ye göre; ibra oylamasında, oydan yoksun yönetim kurulu üyelerinin, başka pay sahiplerinin temsilcisi aracılığıyla oy kullanmasına açıkça cevaz verildiği kabul edilmelidir. Ayrıca bu sonuç; oydan yoksun bir kişinin, pay sahibinin temsilcisi olarak oy hakkını kullanabileceği şeklinde geniş olarak anlaşılmalıdır. Bu bakımdan, Türk Hukuku'nda konunun Alman Hukuku'ndaki düzenlemeye aksi yönde, İsviçre Hukuku ile eTK dönemindeki tartışmaları sona erdirecek ve benimsediğimiz görüşe uygun şekilde düzenlendiğini belirtmek isteriz. Öte yandan; yukarıda §4, III, A'da belirtilen gerekçelerle, *Kaya*'nın yönetim kurulu üyelerinin adi temsilci olamayacakları yönündeki görüşüne katılmadığımızdan ve yazarın da belirttiği üzere, hükmün ifade tarzı açıklığı karşısında, TTK md. 436/f.2 ile TTK md. 428/f.1'in birlikte değerlendirilmesinin gerekmediği düşüncesindeyiz.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ANASÖZLEŞMEDE TEMSİL HAKKINA İLİŞKİN DÜZENLEMELER YAPILMASI ve PAY SAHİBİ ile TEMSİLCİSİ ARASINDAKİ HUKUKİ İLİŞKİ

§6- Anasözleşmede Temsil Hakkına İlişkin Düzenlemeler Yapılması

I- Genel Olarak

Pay sahibinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılmasına ilişkin anasözleşme ile düzenlemeler yapılması da konumuz bakımından önem taşımaktadır. Bu başlık altında TTK md. 340 karşısında anasözleşme ile pay sahiplerinin genel kurul toplantısında temsili; özellikle temsilci olabilecek kişilerin niteliklerine ve yetkilerine ilişkin düzenlemeler yapılıp yapılamayacağı; mümkünse yapılabilecek düzenlemelerin neler olduğu ve sınırları ile anasözleşmede temsilciye yönelik doğrudan ve dolaylı etki doğuran hükümler incelenecektir.

II- TTK md. 340 Karşısında Anasözleşmede Pay Sahiplerinin Temsilcilerine İlişkin Yapılacak Düzenlemelerin Geçerliliği Sorunu

eTK'da karşılığı olmayan TTK md. 340'a göre; anasözleşme TTK'nın anonim ortaklıklara ilişkin hükümlerinden ancak TTK'da açıkça izin verilmişse sapabilir. Emredici Hükümler başlığını taşıyan TTK md. 340; doktrinde emredici hükümler ilkesi olarak adlandırılmaktadır¹. Hükümün mehzazı, AktG §23/f.5 hükmüdür². Zira söz konusu hüküm,

¹ **Karasu, Rauf**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirketlerde Emredici Hükümler İlkesi, Ankara, 2009, s. 43; **Karasu, Rauf**, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Şirketlerde Emredici Hükümler İlkesi, MÜHFD, C. XVII, S. 2, Özel Sayı, 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'nu Beklerken, 10-11-12 Mayıs 2012 Sempozyum, s. 312; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 123; **Pulaşlı**, C. I, §24, Nr. 42; **Karahan/Coşgun**, s. 360; **Şener**, Ortaklıklar, s. 303; **Şehirali Çelik/Kırca/Manavgat**, s. 152; **Bilgili/Demirkapı**, s. 232.

² TTK md. 340'ın gerekçesi, s. 489. İsviçre Hukuku'nda, TTK md. 340 ve AktG §23/f.5'in karşılığını teşkil eden bir hüküm bulunmadığından, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin anasözleşme ile yapılabilecek düzenlemeler bakımından benzer bir tartışma söz konusu değildir. Gerçekten, *von Salis*; anasözleşme ile yalnızca diğer pay sahiplerinin temsilci olabileceğine ilişkin OR md. 689/f.2 ve İsviçre Hukuku'nda OR md. 627/f.10 ve anasözleşme ile pay sahibinin oy hakkının ve kendini temsil ettirme hakkının sınırlandırılabilmesi açıkça düzenlenmiş olması nedeniyle, pay

anasözleşme ile yapılabilecek düzenlemeleri ve buna bağlı olarak, sözleşme özgürlüğü ilkesini sınırlandırarak; TTK'nın anonim ortaklıklara ilişkin hükümlerine emredici nitelik kazandırmaktadır³. Hükümün, anasözleşme ile yapılabilecek düzenlemeleri ciddi biçimde sınırlandıran ve katı ifade tarzı doktrinde haklı olarak eleştirilmiştir⁴. TTK md. 340 ile öngörülen sınırlandırmanın, normatif sistem ile uyumsuz olduğu ve tek tip anasözleşmelerin hazırlanması sonucunu doğurarak, tekdüze bir ortaklık rejimi oluşturacağı belirtilmektedir⁵. *Moroğlu*; TTK md. 340'ı, anonim ortaklıklara giydirilen bir çelik korseye benzetmektedir⁶.

TTK md. 340'ın iki boyutta incelenmesi yerinde olacaktır. Zira hükmün lafzına bakıldığında; TTK'nın anonim ortaklıklara ilişkin hükümlerinde değişiklik yapılabilmesi, başka bir ifadeyle TTK hükümlerinden “sapma” yapılabilmesi hükmün kapsamına dâhil olan birinci olasılık olarak düzenlenmiştir. Öte yandan, TTK'da hüküm bulunmayan hallerde, kanun boşluğunun TTK'nın anonim ortaklıklara ilişkin hükümlerine aykırı olmayan anasözleşme hükümleri ile doldurulması, başka bir ifadeyle “tamamlanması” hallerinin ise, hükmün kapsamına dâhil olan ikinci olasılık olarak düzenlendiği görülmektedir.

TTK md. 340/f.1/c.1'in lafzına göre; anasözleşme ile TTK'nın anonim ortaklıklara ilişkin hükümlerinden ayrı bir düzenlemeye yer verilebilmesi için TTK'nın ilgili hükmünün, anasözleşme ile düzenleme yapılmasına açıkça cevaz verir nitelikte olması gereklidir. Bu noktada, hükme ilişkin eleştirilere neden olan bir diğer husus da hükmün kapsamına ilişkin hükmün lafzı ile gerekçesi arasındaki farklılıktır. Hükümün gerekçesinde, hükümdeki “*kanunda açıkça izin verilmişse*” ifadesinin; TTK'daki herhangi bir düzenlemenin lafzından “*sapabilme*” imkânının açıkça anlaşılmadığı durumlarda, amaca uygun düşen, metodoloji

sahibinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılma ve ilgili hakları kullanması hakkının, hakkın mutlak şekilde korunan çekirdeğini teşkil eden temsil yasağı getirilememesi dışında tümüyle mutlak şekilde korunan bir hak olmadığını ve belirli ilkeler doğrultusunda sınırlandırılabilceğini belirtmektedir, **von Salis**, s. 331.

³ **Karasu**, Emredici Hükümler, s. 43; **Karasu**, TTK, s. 312; **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 229; **Pulaşlı**, C. I, §24, Nr. 42; **Şener**, Ortaklıklar, s. 303.

⁴ **Moroğlu**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 139; **Bahtiyar**, TTK Tasarısı, s. 200-201; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 124-125; **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 229; **Pulaşlı**, C. I, §24, Nr. 50-51; **Çamoğlu (Tekinalp/Poroy)**, Ortaklıklar I, Nr. 722d; **Bilgili/Demirkapı**, s. 232; **Şehirali Çelik/Kırca/Manavgat**, s. 158-159. Hükümün gerekçesinde de hükmün mehzasını teşkil eden AktG §23'ün eleştirildiği ve TTK'daki düzenlemenin de eleştirileceğinden şüphe duyulmadığı belirtilmektedir, TTK md. 340'ın gerekçesi, s. 489.

⁵ **Moroğlu**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 139; **Bahtiyar**, TTK Tasarısı, s. 200; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 124-125; **Pulaşlı**, C. I, §24, Nr. 51. Benzer yönde, **Şehirali Çelik/Kırca/Manavgat**, s. 177-178.

⁶ **Moroğlu**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 139.

öğretisine aykırı olmayan, tatmin edici gerekçelere dayanan, sonuçları adil olan ve menfaatler dengesini gözetken bir yorumla "*sapabilme*"nin haklılık kazandığı varsayımları da kapsar şekilde anlaşılması gerektiği belirtilmektedir⁷. Ancak TTK md. 340/f.1/c.1, hükmün lafzındaki ifade tarzının kesinliği karşısında, gerekçede belirtildiği şekilde geniş yorum yapılmasının zorlaştığı gerekçesiyle doktrinde eleştirilmektedir⁸. Ayrıca hangi hallerde, "*sapma*"nın mümkün olacağının her somut olayda yorum yoluyla belirlenecek olması, pek çok uyumsuzluğu da beraberinde getirecektir⁹.

Öte yandan, hükmün lafzına katı şekilde bağlı kalınması halinde, sözleşme özgürlüğü ilkesi ve anasözleşme ile yapılabilecek düzenlemelerin aşırı derecede sınırlanabileceği endişeleri de haklı olarak dile getirilmektedir¹⁰. Mehaz Alman Hukuku'nda konuya ilişkin hakim görüş; anonim ortaklıklara ilişkin bir hükmün emredici nitelikte olup olmadığının tespitinde, öncelikle hükmün lafzının ele alınması gerekmekle birlikte, hükmün yorumunun da dikkate alınabileceği yönündedir¹¹. Ancak yukarıda belirtildiği üzere; AktG §23/f.5/c.2'nin, TTK md. 340'a alınmadığı unutulmamalıdır¹². Buna karşılık, konuyu eserinde ayrıntılı olarak inceleyen *Karasu*; hükümdeki "*açıkça*" ifadesine karşılık, amaçsal yorum yapılamayacağının savunulamayacağını ve yapılan yorum sonucunda hiçbir tereddüde yer bırakmayacak kadar açık şekilde, inceleme konusu hükümden sapılmasına izin verilmediği anlaşılmadıkça, hükmün sapmaya izin verdiğinin kabulünün gerektiğini ifade etmektedir¹³.

Fikrimizce de bu yorum tarzı, TTK md. 340'a ve menfaatler dengesine daha uygun düşer. Zira anonim ortaklıkta emredici hükümler ilkesinin amacının, anonim ortaklık

⁷ TTK md. 340'ın gerekçesi, s. 490.

⁸ **Bahtiyar**, TTK Tasarısı, s. 201; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 125. *Kendigelen*; gerekçedeki açıklamaları, "*hükme ilişkin sorunların kısa sürede çözülemeyeceğinin bir işareti*" olarak yorumlamaktadır, **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 229.

⁹ **Bahtiyar**, TTK Tasarısı, s. 201; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 125. Aynı yönde, **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 229.

¹⁰ **Bahtiyar**, TTK Tasarısı, s. 201; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 125; **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 229.

¹¹ **Pentz, Andreas**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. I, §§1-75, ed. **Goette, Wulf/Habersack, Mathias/Kalss, Susanne**, Münih, 2008, §23, Nr. 153; **Petrikowski, Moritz**, Satzungsstrenge contra Gestaltungsfreiheit im Recht der „deutschen“ AG und SE, Bielefeld, 2009, s. 21-22; **Hüffer**, §23, Nr. 35.

¹² Aynı yönde, **Pulaşlı**, C. I, §24, Nr. 50.

¹³ **Karasu**, Emredici Hükümler, s. 48. Aynı yönde, **Pulaşlı**, C. I, §24, Nr. 42; **Şener**, Ortaklıklar, s. 304; **Üçışık/Çelik**, s. 163; **Bilgili/Demirkapı**, s. 233-234. *Coşgun* da gerekçedeki ifadelerin tartışmaları alevlendireceğini belirtmekle birlikte, hükmün katı şekilde uygulanmasına engel olacağını savunmaktadır, **Karahan/Coşgun**, s. 361.

anasözleşmelerine bir standart getirilerek, hukuki güvenliğin sağlanması; alacaklılar ve diğer menfaat sahipleri ile mevcut ve özellikle gelecekteki pay sahiplerini korumak olduğu belirtilmektedir¹⁴. Öte yandan, emredici hükümler ilkesinin halka açık olmayan anonim ortaklıklar bakımından çeşitli sorunlara yol açabileceğine dikkat çekilmektedir¹⁵. Ayrıca hükmün katı yorumlanmasının, anonim ortaklıkların faaliyetlerindeki esnekliği azaltabileceği ve sözleşme özgürlüğüne zarar verebileceği de göz önüne alınmalıdır. Söz konusu gerekçelerle, biz de anasözleşme ile getirilmek istenen düzenlemelerin ilişkili olduğu TTK hükmünün önce lafzının, sonrasında hükmünün amacının ele alınması ve yorumlanması gerektiği; söz konusu yorum sonucunda hükümden sapılmasına izin verilmediği açıkça sabit olmadıkça, anasözleşme ile düzenleme yapılabileceği fikrindeyiz. Ancak hükmün açık lafzı karşısında, uygulamada doğabilecek uyuşmazlıkların önüne geçebilmek için TTK’da yapılacak bir değişiklik ile kaldırılması yerinde olacaktır¹⁶.

TTK md. 340’ta düzenlenen bir başka husus, TTK’nın anonim ortaklıklara ilişkin hükümlerinde düzenleme yapılmayan hususlara ilişkin anasözleşme ile düzenleme yapılmasıdır. TTK md. 340/f.1/c.2’ye göre; “diğer kanunların, öngörülmesine izin verdiği tamamlayıcı esas sözleşme hükümleri o kanuna özgülenmiş olarak hüküm doğururlar”. Doktrinde, TTK’da hüküm bulunmayan, başka bir ifadeyle kanun boşluğu bulunan hallerde, emredici hükümlere aykırı olmamak şartıyla tamamlayıcı nitelikte düzenlemelerin anasözleşme ile yapılabilmesinin mümkün olması gerektiği kabul edilmektedir¹⁷. Karasu, TTK md. 340’ta açık bir düzenleme bulunmamakla birlikte, anasözleşmede yapılacak bir düzenleme ile TTK’nın anonim ortaklıklara ilişkin hükümlerinin, ilgili hükmün anlamına uygun şekilde ve daha ayrıntılı olarak anasözleşme ile düzenlenmesinin, TTK md. 340’a aykırılık teşkil etmeyeceği sonucuna ulaşmaktadır¹⁸. Fikrimizce de yapılacak bir değişiklikle hüküm kaldırılana kadar, piyasa ekonomisinin en önemli aktörlerinden olan anonim ortaklıkların hareket ve rekabet yeteneklerini sınırlandırmamak ve uygulamada doğabilecek ve çözümü önemli zaman kayıpları ile masraflara neden olabilecek uyuşmazlıkların önüne geçebilmek yönünden hükmün bu şekilde anlaşılması daha yerindedir. Ancak hükmün lafzı,

¹⁴ Karasu, Emredici Hükümler, s. 43-45; Karasu, TTK, s. 313-314.

¹⁵ Karasu, Emredici Hükümler, s. 113-115; Karasu, TTK, s. 327-328. Benzer yönde, Şehirli Çelik/Kırca/Manavgat, s. 177.

¹⁶ Moroğlu, Değerlendirme ve Öneriler, s. 140; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 126.

¹⁷ Karasu, Emredici Hükümler, s. 53 vd.; Karasu, TTK, s. 320 vd.; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 125-126.

¹⁸ Karasu, Emredici Hükümler, s. 54; Karasu, TTK, s. 321.

bu bakımdan da bir sınır getirir görünmektedir. Bu düzenleme tarzı ise, emredici hükümler ilkesi ile getirilen sınırlandırmayı daha katı hale getirdiği gibi özel kanunların öncelikle uygulanacağı yönündeki ilkenin TTK'daki pozitif görünümünü düzenleyen TTK md. 330'a aykırıdır¹⁹. Ayrıca TTK md. 340/f.1/c.2; anonim ortaklıklara ilişkin kanun hükümlerini tamamlayacak nitelikteki anasözleşme hükümlerinin geçerli olduğunu açıkça düzenleyen AktG §23/f.5/c.2 ile uyumsuzdur²⁰.

Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından konu özel olarak incelenmelidir. TTK md. 425/f.1/c.2'de, eTK md. 360/f.2'den ve mehaz OR md. 689/f.2'den farklı olarak, temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğunu öngören anasözleşme hükümlerinin geçersiz olduğu düzenlenmiştir. Bu halde, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin anasözleşme ile yapılabilecek düzenlemelere hiçbir şekilde cevaz verilmediği sonucunun ortaya çıkıp çıkmayacağı üzerinde ayrıca durulmalıdır. *Tekinalp*; TTK md. 425/f.1/c.2'nin lafzı ve amacından yola çıkarak, pay sahibinin temsilci atamasını, temsilci seçmesini ve toplu temsil olanaklarından birini tercih etmesini zorlaştıran tüm karar ve idari işlemlerin geçerliliğinin sorgulanması gerektiğini ifade etmektedir²¹. eTK md. 360/f.2 ve mehaz OR md. 689/f.2'de, anasözleşmede temsilcinin mutlaka pay sahibi olması yönünde düzenlemeler yapılmasına açıkça cevaz verilmesine karşılık; TTK md. 425/f.1/c.2 ile aksi yönde bir düzenleme yapılmıştır. Ancak TTK md. 425/f.1/c.2 ile getirilen yeni düzenlemenin, kanun koyucunun pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin anasözleşme ile hiçbir surette düzenleme yapılamayacağı şeklinde anlaşılamayacağı düşüncesindeyiz. Söz konusu hükmün, TTK'nın pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili teşvik eden ve kolaylaştıran, pay sahibinin temsil hakkının vazgeçilmez niteliğini vurgulayan yaklaşımıyla birlikte değerlendirilmesi gereklidir. Başka bir ifadeyle, temsilciye ilişkin anasözleşme ile getirilebilecek düzenlemelere ilişkin sınırlandırmalar bakımından bir tercih yapılmıştır²². Buna göre kanun koyucu, temsilcinin pay sahibi olmasını öngören anasözleşme hükümlerini, pay sahibinin vazgeçilmez bir hakkı olan genel kurul toplantısında temsilci aracılığıyla kullanmasını aşırı derecede sınırlandıracağı düşüncesiyle geçersiz kabul etmiştir²³.

¹⁹ **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 126.

²⁰ **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 126. Ayrıca bkz. **Pulaşlı**, C. I, §24, Nr. 43-51; **Şehirli Çelik/Kırca/Manavgat**, s. 165.

²¹ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-51.

²² Bkz. aşağıda §6, V.

²³ TTK md. 425'in gerekçesi, s. 537.

Ayrıca hükmün lafzı, yalnızca temsilcinin pay sahibi olmasını öngören hükümleri kapsamaktadır. İstisnai hükümlerin dar yorumlanması ilkesi gereği, söz konusu hükmün genel bir sınırlandırma getirecek şekilde nitelendirilmemesi gereklidir. Hükmün gerekçesinde de; “Kanun koyucu, temsilcinin pay sahibi olmasını şart koşan esas sözleşme hükmünü geçersiz sayarak bir sınırlama için tavrını açıklamış ve diğer sınırlamalara da ışık tutmuştur. Diğer geçerli ve geçersiz sınırlamaları öğreti ile mahkeme kararları gösterecektir” ifadeleriyle, düzenlemenin amacı ve konuya yaklaşım tarzı açıklanmıştır²⁴. Gerekçedeki söz konusu ifadeler; temsil hakkının vazgeçilmez niteliği ile genel gerekçe ve madde gerekçelerinde temsil hakkının önemini vurgulanması karşısında, temsil hakkına anasözleşmesel sınırlandırmalar getirilmesinin önünü açması ve temsil hakkına ilişkin anasözleşmesel düzenlemelerin sınırlarını belirsiz bırakması yönünden eleştiriye açıktır. Öte yandan, gerekçedeki bu ifadeler ile TTK md. 340 ve TTK md. 425/f.1/c.2’de aksi yönde bir düzenleme bulunmaması karşısında, aşağıda ayrıntılarıyla incelenecek olan sınırlar dâhilinde olmak şartıyla, anasözleşme ile pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin düzenlemeler yapılabileceğini kabul etmekteyiz.

III- Pay Sahibinin Genel Kurul Toplantısında Temsiline İlişkin Anasözleşme ile Yapılabilecek Düzenlemelere İlişkin Temel Ölçütler

TTK md. 340 ve 425/f.1/c.2’nin, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin anasözleşme ile düzenleme yapılması imkanını mutlak şekilde ortadan kaldırmadığını tespit etmiş olmakla birlikte, konunun anasözleşme ile istendiği şekilde ve serbestçe düzenlenemeyeceğini de belirtmek gereklidir²⁵. Pay sahibinin temsil hakkının vazgeçilmez niteliği nedeniyle, anasözleşme ile yapılabilecek düzenlemelere ilişkin temel ölçütlerin ve sınırların bulunduğu gözden kaçmamalıdır.

Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili hakkı ile ilişkili olan ve kendisi de vazgeçilmez bir hak olan oy hakkının asgari kapsamı, kanun koyucu tarafından açıkça koruma altına alınmış olmasına karşılık (TTK md. 434/f.2), pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin asgari kapsamına ilişkin kanunda doğrudan bir düzenleme yapılmamıştır²⁶.

²⁴ TTK md. 425’in gerekçesi, s. 537.

²⁵ TTK md. 340 ve md. 425’in; anasözleşme hükümleriyle, temsil hakkının kaldırılmasına ve temsil hakkının kullanılmasının zorlaştırılmasına engel teşkil ettiği yönünde bkz. **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 52.

²⁶ **von Salis**, s. 329.

Vazgeçilmez hak niteliğinde olduğundan, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsil hakkı anasözleşme ile tamamen kaldırılamaz²⁷. Dolayısıyla temsil yasağı getiren anasözleşme hükümleri geçersizdir (TTK md. 447/f.1)²⁸. *von Salis* de temsil yasağı getirilememesinin, temsil hakkının mutlak şekilde korunan çekirdeğini oluşturduğunu belirtmektedir²⁹. Temsil yasağı getirilmesi, pay sahiplerinin genel kurul toplantısına yalnızca bizzat katılabilmelerine ve ilgili haklarını ancak bizzat kullanabilmelerine yol açar³⁰. Ayrıca anonim ortaklığın sermaye ortaklığı niteliğinin bir uzantısı olarak, bu ortaklıklara hakim olan tek borç ilkesi karşısında³¹; pay sahipliği haklarının kullanılması kişisel nitelikte bazı şartlara bağlanamaz³². Temsil yasağı, pay sahiplerine doğrudan genel kurul toplantısına katılma yükümlülüğü getirmemekle birlikte, haklarını kullanmak isteyen pay sahiplerinin bizzat genel kurul toplantısına katılması gerekeceğinden, dolaylı şekilde genel kurul toplantısına katılma zorunluluğu anlamına geleceği açıktır³³. Bu sonuç ise, anonim ortaklığın kişiye değil, sermayeye bağlı yapısına aykırı olup; temsil yasağı öngören anasözleşme hükümleri TTK md. 447/f.1/c bendi gereği kesin hükümsüzdür³⁴. Zira temsil hakkının vazgeçilmez niteliği karşısında, temsil yasağına ilişkin anasözleşme değişiklikleri her halde TTK md. 447/f.1'e aykırı olacaktır. Temsil yasağı, herhangi bir engel nedeniyle genel kurul toplantısına katılamayacak olan pay sahiplerinin fiili olarak genel kurul toplantısına katılamamaları sonucuna yol açacaktır. Bunun yanında, pay sahiplerinin genel kurul toplantısına katılma ve oy hakkı başta olmak üzere yalnızca genel kurul toplantısında kullanılabilen pay sahipliği haklarının kullanımını da fiilen sınırlandıracaktır.

²⁷ Bkz. yukarıda §3, II, A.

²⁸ **Tandoğan**, Esas Mukavele, s. 100; **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 156-157; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 976; **Domaniç**, s. 788; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 262; **Narbay**, Pay Defteri, s. 214; **Özdemir/Yiğit**, s. 436; **Yiğit**, s. 60; **Saka**, Genel Kurul, s. 138; **Hagmann**, s. 34-35; **Bürği**, Art 689, Nr. 19, Art. 692, Nr. 19; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §25, Nr. 94; **Schaad**, Art. 689, Nr. 39; **von Salis**, s. 329; **Tanner**, Art. 706b, Nr. 42; **Huguenin Jacobs**, s. 172.

²⁹ **von Salis**, s. 330-331, 336.

³⁰ **von Salis**, s. 330; **Özdemir/Yiğit**, s. 436.

³¹ eTK döneminde tek borç ilkesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Hamamcıoğlu, Esra**, Anonim Ortaklıklarda Tek Borç İlkesi, MÜSBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2005.

³² **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 976; **Narbay**, Pay Defteri, s. 213; **von Salis**, s. 330-331.

³³ **von Salis**, s. 331. Aynı yönde, **Huguenin Jacobs**, s. 172.

³⁴ **Korkut, Ömer**, Anonim Şirketlerde Genel Kurul Kararlarının Butlanı, Adana, 2012, s. 104; **von Salis**, s. 331.

Buna karşılık, azınlıkta kalan bazı yazarlar nama yazılı paylar bakımından, bağlam hükümleri aracılığıyla devrin engellenmesinin dahi mümkün olduğu gerekçesiyle, nama yazılı pay sahiplerine genel kurul toplantısına bizzat katılma yükümlülüğü getirilebileceğini savunmaktadırlar³⁵. Ancak TTK md. 425/f.1'in açık lafzı ve emredici niteliği; kanun koyucunun temsili teşvik eden yaklaşımı ve bağlam konusundaki sınırlandırıcı yaklaşımı dikkate alındığında, söz konusu görüşün kabul edilemeyeceği fikrindeyiz³⁶.

Öte yandan, pay sahiplerine temsil yasağı getirilememesinin yanında, konunun aksi yöndeki izdüşümü olan temsil zorunluluğu getirilmesi de mümkün değildir³⁷. Başka bir ifadeyle; pay sahiplerinin genel kurul toplantısına bizzat katılarak, ilgili haklarını kullanmaları yasaklanamaz ve bir temsilciye yetki vermeleri zorunluluğu getirilemez. Ayrıca pay sahibinin genel kurul toplantısına katılma hakkı ve bağlı hakların bir kişi varlığı hakkı olduğu gerekçesiyle, temsil hakkına ilişkin oy hakkının kullanılmasını aşırı derecede güçleştirecek nitelikteki sınırlandırmaların da geçersiz olacağı belirtilmektedir³⁸.

Pay sahiplerinin birlikte temsil yetkisi verecekleri bir ortak temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılabileceklerini öngören anasözleşme hükümleri ise, geçersizdir³⁹. Bir payın birden fazla kişinin ortak mülkiyetinde olması hali (TTK md. 432) dışında, pay sahipleri için ortak temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılma yükümlülüğü düzenlenemez⁴⁰.

Temsil hakkının vazgeçilmez niteliğine bağlı olarak, hakkın kullanılmasını sınırlandıran veya zorlaştıran anasözleşme hükümleri, kural olarak geçersizdir⁴¹. Zira temsil hakkının yasaklanması gibi kullanımının sınırlandırılması veya zorlaştırılması da hakkın

³⁵ Moser, s. 54-55. Benzer yönde, von Steiger, (çev. Çağa), s. 215.

³⁶ Aynı yönde, Teoman, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 156-157.

³⁷ Tandoğan, Esas Mukavele, s. 100; Teoman, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 158; Saka, Genel Kurul, s. 138; Kaya, M. İ., Temsil, s. 52-53, 86-87.

³⁸ Böckli, Stellvertreter, s. 174 vd.; Böckli, Aktienrecht, §12, Nr. 141; Pulaşlı, Şerh, C. I, §29, Nr. 364; Kaya, M. İ., Temsil, s. 52-53.

³⁹ Karasu, Emredici Hükümler, s. 152; Üçışık/Çelik, s. 293.

⁴⁰ TTK md. 432 hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §2, IV, B, 1.

⁴¹ Arslanlı, Umumi Heyet, s. 250; Karahan/Sezgin Huysal, s. 540; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 976; Çeker, Oy Hakkı, s. 262; Narbay, Pay Defteri, s. 214; Turanboy, Temsilci, s. 429; Özdemir/Yiğit, s. 436; Yiğit, s. 60. Tekinalp ise, TTK md. 425/f.1/c.2 hükmünün lafzı ve amacından yola çıkarak, bu yöndeki kararların geçerliliğinin sorgulanması gerektiğini ifade etmektedir, Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-51.

vazgeçilmez niteliğiyle bağdaşmamaktadır⁴². Aynı esas, temsil hakkının kullanımını sınırlayan veya zorlaştıran genel kurul kararları ile yönetim kararları için de evleviyetle geçerlidir.

Hagmann; pay sahibinin temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılmasının, toplantı yerinde fiziken bulunmasına imkan vermeyen bir engel veya hastalık şartına bağlanabileceğini savunmaktadır⁴³. Fakat böyle bir sınırlandırma, pay sahibinin vazgeçilmez nitelikteki temsil hakkı yanında oy hakkının da kullanılmasını aşırı şekilde sınırlandıracağı gibi ispat güçlüklerini de beraberinde getireceğinden, geçersiz kabul edilmelidir⁴⁴. Ancak temsil hakkının kullanılmasına ilişkin doğrudan veya dolaylı sınırlayıcı nitelikteki tüm düzenlemelerin her halde geçersiz olacağını söylemek yerinde olmaz.

Bu bakımdan, anasözleşme ile pay sahibinin temsil hakkının kullanılmasını fiilen ortadan kaldırmayacak nitelikteki sınırlandırmaların getirilmesi, kural olarak mümkündür⁴⁵. Temsil hakkına ilişkin sonradan getirilebilecek sınırlandırmaların somut gerekçelere bağlı olması, pay sahipleri arasındaki eşit işlem ilkesine uygun olması ve değişikliğin yapılmasında ortaklığın menfaatinin, pay sahiplerinin menfaatine göre ağır basması gereklidir⁴⁶. Bu açıklamalar ışığında, pay sahibinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılması ve haklarını kullanmasına ilişkin anasözleşme ile getirilebilecek sınırlamalara ilişkin temel ölçütler şu şekilde sıralanabilir: Anasözleşme düzenlemesi, temsil hakkının kullanılmasını fiilen ortadan kaldıracak, aşırı şekilde güçleştirecek, eşitlik ilkesine aykırı nitelikte

⁴² Bkz. yukarıda §3, II, A.

⁴³ *Hagmann*, s. 33.

⁴⁴ Aynı yönde, *Bürgi*, Art. 692, Nr. 26.

⁴⁵ *Bär, Rolf*, Die Abwehr der Überfremdung nach schweizerischem Aktienrecht, ZGR, 1976, s. 83; *Teoman*, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 158; *Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)*, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 977; *Çeker*, Oy Hakkı, s. 267; *Özdemir/Yiğit*, s. 436; *Yiğit*, s. 61; *Hagmann*, s. 32, 34 vd.; *Böckli*, Stellvertreter, s. 162, 174; *Schönenberger*, s. 274 vd.; *Bürgi*, Art. 689, Nr. 18 vd.; *Schucany*, Art. 689, Nr. 2; *Haefliger*, s. 51; *Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel*, §24, Nr. 63, 120 vd.; *Schaad*, Art. 689, Nr. 39, 48; *von Salis*, s. 331, 336; *Huguenin Jacobs*, s. 172 vd. Benzer yönde, *Korkut*, s. 104, dn. 18. *Schluep*; kural olarak, temsil hakkına ilişkin getirilen sınırlandırmaların geçerli olacağını belirtmekle birlikte, sınırlandırmaların temsil hakkını ortadan kaldırmayacak nitelikte olması gerektiğini ifade etmektedir, *Schluep*, s. 145. *Turanboy* ise, pay sahibinin oy hakkını kullanma hakkının tespiti ötesinde anasözleşmeye hükümler konulamayacağını savunmaktadır, *Turanboy*, Temsilci, s. 429. *Saka*; sınırlamaların; “doğrudan veya temsilci aracılığıyla genel kurula katılma ve oy haklarının açıklıkla ve dürüstlikle kullanımını destekleyici” olması gerektiğini belirtmektedir, *Saka*, Genel Kurul, s. 145-146.

⁴⁶ *Schaad*, Art. 689, Nr. 50; *von Salis*, s. 330; *Schluep*, s. 146; *Huguenin Jacobs*, s. 172, 176. Benzer yönde, *Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)*, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 977. *Saka* da getirilen sınırlandırmaların, pay sahiplerinin “ortak yararlarını koruyucu” nitelikte ve “kişiye özgü değil, konuya özgü” olması gerektiğini ifade etmektedir, *Saka*, Genel Kurul, s. 145-146.

olamayacağı gibi mutlaka somut gerekçelere dayanmalıdır. Söz konusu temel ölçütlere uymayan anasözleşme hükümleri geçersizdir.

Yukarıda belirtilen ölçütler dâhilinde, temsil hakkına ilişkin bazı düzenlemeler yapılabilmelidir. Gerçekten, temsil hakkına ilişkin bazı hususların anasözleşme ile düzenlenmesinde, toplantı düzeninin sağlanması ve genel kurulun işlevselliğini kaybetmemesi gibi gerekçelerle ortaklığın menfaatinin bulunabileceği göz önüne alınmalıdır⁴⁷. Dolayısıyla temsil hakkının vazgeçilmez niteliğinin yukarıdaki ölçütler kapsamında güvence altına alınması şartıyla ve pay sahiplerinin bu yöndeki iradesinin bir anasözleşme değişikliği şeklinde tezahür etmesiyle, temsil hakkına ilişkin bazı sınırlandırmalar yapılabilmesinin menfaatler dengesine uygun olacağı fikrindeyiz. Öte yandan, temsil edilebilirlik ilkesi her zaman üstün tutularak, sınırlandırma imkanı dar yorumlanmalıdır⁴⁸.

Geçersizliğin türü üzerinde durmak gerekirse; yukarıdaki ölçütlere aykırı şekilde yapılan ve pay sahiplerinin temsil hakkını, hakkın özüne etki edecek şekilde sınırlandıran veya zorlaştıran anasözleşme hükümlerinin kesin hükümsüz olduğu kabul edilmelidir⁴⁹. Zira bu nitelikteki kararlar, pay sahiplerinin vazgeçilmez nitelikte olan temsil hakkı ile birlikte genel kurula katılma, asgari oy, dava ve kanundan kaynaklanan vazgeçilemez nitelikteki haklarını sınırlandırmaktadır (TTK md. 447/f.1/a bendi). Aynı esas pay sahibinin temsil hakkının kullanılmasını ortadan kaldırmaya veya kullanılmasını zorlaştıracak genel kurul kararları ile yönetim kurulu kararları için de geçerlidir. TTK md. 391'in gerekçesine göre, genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılmayı yasaklayan veya bağımsız temsilci ve kurumsal temsilciler için teminat şartı getirilmesini öngören yönetim kurulu kararları; pay sahiplerinin vazgeçilmez nitelikteki haklarını ihlal eden veya bunların kullanılmasını kısıtlayan ya da güçleştiren nitelikte olduklarından batıldır (kesin hükümsüzdür) [TTK md. 391/f.1/b bendi]⁵⁰. Dolayısıyla pay sahibinin temsil hakkını ortadan kaldıran veya kullanılmasını fiilen zorlaştıran anasözleşme hükümleri yanında genel kurul ve yönetim kurulu kararlarının da kesin hükümsüzdür.

⁴⁷ Benzer yönde, **Çeker**, Oy Hakkı, s. 267. Ayrıca bkz. **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 53.

⁴⁸ **Özdemir/Yiğit**, s. 436-437, 464.

⁴⁹ **Pulaşlı, Hasan**, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na, Bazı Hükümlere ve Kavramlara Eleştirisel Bakış, Ankara Barosu 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, Ankara, 2011, s. 50; **Yılmaz, L.**, Genel Kurul Kararları, s. 849; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §25, Nr. 94; **Tanner**, Art. 706b, Nr. 42.

⁵⁰ TTK md. 391'in gerekçesi, s. 519-520.

Anasözleşme hükümlerinin geçerlilik denetiminde, ilgili anasözleşme hükmünün, temsile ilişkin TTK hükümlerine ve buna bağlı olarak TTK md. 340'a aykırı bir düzenleme içermemesi de dikkate alınmalıdır⁵¹. Ayrıca anasözleşme değişikliği ile temsil hakkına ilişkin düzenlemeler yapılması halinde, anasözleşme değişikliklerine ilişkin şekli esaslara uyulması da gerekmektedir⁵². Temsil hakkına ilişkin anasözleşme değişiklikleri için özel bir toplantı ve karar yetersayısı öngörülmediğinden, anasözleşme değişikliği kararının; TTK md. 421/f.1'de aranan sermayenin en az yarısının temsil edildiği genel kurulda, toplantıda mevcut bulunan oyların çoğunluğu ile alınması gerekli ve yeterlidir⁵³.

Temsil yetkisine ilişkin sınırlandırmaların hamiline yazılı pay senetlerine uygulanıp uygulanmayacağı tartışmalıdır. Bir görüşe göre, hamiline yazılı kıymetli evrakın niteliği nedeniyle, söz konusu sınırlandırmalar hamiline yazılı pay senetlerine uygulanamaz⁵⁴. Diğer görüş ise, temsil yetkisine getirilen sınırlandırmaların, kural olarak, hamiline yazılı pay senetlerine de uygulanmasının mümkün olduğunu savunmaktadır⁵⁵. İkinci görüşü savunan yazarlar; konuya ilişkin olarak, kıymetli evrak hukuku ile anonim ortaklıklar hukuku ilkeleri arasında bir ayırım yapılması gerektiğini belirtmektedirler⁵⁶. Bu görüşü savunan yazarlara göre; hamiline yazılı pay senedine zilyetlik, hakları kullanmak için kural olarak yeterli olmakla birlikte; hamiline yazılı payların, sahibine sağladığı hakların içeriği ve kapsamı senede göre değil, kanun ve anasözleşme hükümlerine göre belirlenir⁵⁷. Temsil yetkisine ilişkin sınırlandırmalar da pay sahipliği haklarının içeriği ve kapsamını belirlediğinden, bu sınırlandırmalar hamiline yazılı pay senetleri yönünden de geçerlidir. Fikrimizce; bu konuya ilişkin teorik tartışmanın yanı sıra, hamiline yazılı pay senetleri bakımından asıl uygulama alanı bulan gizli (örtülü) temsilde, temsil yetkisine ilişkin sınırlamaların uygulamasının pratikte çok zor olduğunun gözden kaçırılmaması gerekir⁵⁸.

⁵¹ Bkz. yukarıda §6, II.

⁵² Anasözleşme değişiklikleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Hamamcıoğlu, Esra**, Anonim Ortaklıklarda Anasözleşme Değişikliği, MÜSBE, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2011.

⁵³ **von Salis**, s. 333.

⁵⁴ **Bär**, s. 83; **Böckli**, Stellvertreter, s. 175; **Schucany**, Art. 692, Nr. 2, 4; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 366; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 792.

⁵⁵ **Haefliger**, s. 55; **von Salis**, s. 332.

⁵⁶ **Haefliger**, s. 55; **von Salis**, s. 332.

⁵⁷ **von Salis**, s. 332.

⁵⁸ **Schluep**, s. 145, dn. 63; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 483; **Schaad**, Art. 689, Nr. 47; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, Nr. 366; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 792.

Temsil hakkına ilişkin düzenlemeler, kuruluş anasözleşmesinde yer alabileceği gibi sonradan yapılacak bir değişiklikle de anasözleşmeye eklenebilir⁵⁹. Anasözleşme ile pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin olarak getirilen sınırlandırmaların, sonradan yapılacak bir anasözleşme değişikliğiyle kaldırılması ise, temsil hakkının kullanım alanını genişleteceği ve pay sahipleri arasındaki eşit işlem ilkesine zarar vermeyeceğinden, herhangi bir özellik teşkil etmez ve sınırlandırmaların geçerliliğine ilişkin incelemelerin yapılması gerekmez⁶⁰.

IV- Anasözleşme ile Temsil Konusunda Getirilen Sınırlandırmaların Etkisi

Anasözleşme ile pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili konusunda getirilen sınırlandırmaların gerek pay sahiplerine gerek ortaklığa bazı etkileri olduğu açıktır. Pay sahibinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılması ve ilgili haklarını kullanması, bizzat genel kurul toplantısına katılmaksızın haklarını kullanmasını mümkün kıldığından, temsil hakkına getirilecek her türlü sınırlandırma pay sahibinin bu imkanını azaltıcı bir etkiye sahiptir⁶¹. Bu husus ise, pay sahibinin katılımını iki şekilde etkiler. Temsil yetkisine getirilen sınırlandırmalar; temsilci seçimi bakımından pay sahibinin serbestisini kısıtlayacağından, dolaylı şekilde, pay sahibinin haklarını bizzat kullanmasını gerektirecektir⁶². Dolayısıyla temsilci seçimine ilişkin sınırlandırmalar, pay sahibinin genel kurul toplantısına bizzat katılmasına yönelik bir etkiye sahiptir. Pay sahibinin bizzat katılması yönündeki dolaylı etkinin ise; anonim ortaklığın işleriyle ilgili olan pay sahiplerinin, ortaklıkla olan bağlarını daha da güçlendireceği ve pay sahiplerinin, ortaklığın karar alma sürecine katılımını arttıracığı belirtilmektedir⁶³.

Öte yandan, bu yöndeki sınırlandırmalar, pay sahipliği haklarının genel kurul toplantısında daha az temsil edilmesine yol açacaktır⁶⁴. Pay sahibinin genel kurul toplantısına katılmaktaki menfaati azaldıkça, temsil yetkisine yönelik sınırlandırmaların etkisi daha çok ortaya çıkacak ve pay sahipleri temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılmayı dahi

⁵⁹ **Schaad**, Art. 689, Nr. 50.

⁶⁰ **von Salis**, s. 336, 337.

⁶¹ **von Salis**, s. 334, 337.

⁶² **von Salis**, s. 334.

⁶³ **von Salis**, s. 335.

⁶⁴ **von Salis**, s. 334.

tercih etmeyeceklerdir. Bunun sonucunda ise, pay sahiplerinin temsil hakkına yönelik sınırlandırmaların, genel kurul toplantısında yapılacak oylamalardaki ağırlığı yönetime yakın pay sahiplerinin lehine çevirme eğilimi göstereceği ifade edilmektedir⁶⁵.

Anonim ortaklık yönünden bakıldığında ise, temsil yetkisine ilişkin sınırlandırmalar; genel kurul toplantısının işleyişini ve temsilcilerin teşhisini kolaylaştıracaktır⁶⁶. Böylelikle, yönetim kurulu, genel kurul toplantısının işleyişini daha kolay bir şekilde denetleyebilecektir. Ayrıca söz konusu sınırlandırmaların, ortaklık bakımından, istenmeyen kişilerin temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısına katılmasını önleme işlevi olduğu da savunulmaktadır⁶⁷. Fikrimizce, TTK md. 425/f.1/c.2’de anasözleşme ile pay sahibi olmayan kişilere temsil yetkisi verilemeyeceğine ilişkin hükümlerin geçersiz olacağı açıkça düzenlenmiş olduğundan, diğer geçerli sınırlandırma hükümlerinin bu yöndeki etkisi daha zayıf olacaktır⁶⁸.

Bir temsilcinin temsilci sıfatıyla kullanabileceği oyların sayısına sınırlandırma getirilmesinin ise; genel kurul toplantısında yalnızca belirli kişilerin etki etmesine engel olarak, çok sesliliğe faydası olacağı belirtilmektedir⁶⁹.

V- Anasözleşme ile Getirilen Sınırlandırmaların Değerlendirilmesi

A- Genel Olarak

Pay sahiplerinin genel kurul toplantısında temsili hakkına ilişkin anasözleşme ile yapılabilecek düzenlemeleri, doğrudan temsil hakkına ilişkin düzenlemeler ve dolaylı olarak temsil hakkına etki eden düzenlemeler olarak ikiye ayırarak incelemenin daha yerinde olacağı düşüncesindeyiz. Öte yandan, bu başlık altında sadece anasözleşme ile geçerli olarak yapılabilecek değişiklikler incelenmeyip, yapılması halinde geçersiz olacak bazı değişiklikler de ele alınacaktır.

⁶⁵ von Salis, s. 334.

⁶⁶ von Salis, s. 335, 337.

⁶⁷ von Salis, s. 335.

⁶⁸ Zira Böckli, pay sahibi olmayan kişilerin temsilci olmalarını yasaklayan anasözleşme hükümlerinin amacının, anonim ortaklık tarafından istenmeyen üçüncü kişilerin temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısına girmelerini önlemek olduğunu açıkça ifade etmektedir, Böckli, Aktienrecht, §12, Nr. 483.

⁶⁹ von Salis, s. 335.

B- Temsil Hakkına Dolaylı Olarak Etki Eden Düzenlemeler

1- Oy Hakkını Sınırlandıran Anasözleşme Hükümleri

a) Temsil Hakkı ile İlişkisi

Pay sahibinin oy hakkını sınırlandıran anasözleşme hükümleri ile temsil hakkının sınırlandırılması arasında doğrudan bir ilişki bulunmamaktadır. Anasözleşme ile oy hakkına ilişkin getirilen sınırlandırmalar, pay sahiplerinin pay sahipliği mevkiinden doğan haklarının ortaklık üzerindeki etkisinin sınırlanmasına hizmet etmektedir⁷⁰. Bu bakımdan, pay sahibinin kişiliği veya kişisel özellikleri değil; sahip olduğu oyların miktarı önem taşımaktadır⁷¹. Temsil yetkisine ilişkin sınırlandırmalar bakımından pay sahibinin oy miktarı, kural olarak bir önem taşımamakta olup; temsil yetkisine yönelik sınırlandırmalar, pay sahibinin oy hakkını kullanmasına ilişkin usule yönelik düzenlemelerdir⁷². Öte yandan, oy hakkına ilişkin sınırlandırmalar etkilerini temsilcinin değil, pay sahibinin şahsında doğururlar⁷³. Görüldüğü üzere, oy hakkına ve temsil hakkına ilişkin sınırlandırmalar, etki alanları ve amaçları bakımından farklılık arz etmektedirler. Bu nedenle, oy sınırlandırmalarına tabi olan birden fazla pay sahibinin ortak bir temsilciyi yetkilendirebilecekleri kabul edilmektedir⁷⁴. Ancak oy hakkından yoksun olan veya anasözleşme ile düzenlenen oy hakkına ilişkin sınırlandırmalara tabi olan bir pay sahibinin, yoksunluk ve sınırlandırma kapsamındaki haklarını temsilci aracılığıyla da kullanamayacağı unutulmamalıdır⁷⁵. Oy hakkına ilişkin sınırlandırmalar, temsil hakkını doğrudan sınırlandırmamakla ve her iki kurum birbirinden farklı olmakla birlikte; pay sahipleri anasözleşme ile düzenlenen sınırın üzerinde kaldığı için donan oylarını temsilci aracılığıyla da geçerli şekilde kullanamayacaktır. Bu nedenle, oy hakkına ilişkin sınırlandırma öngören anasözleşme düzenlemelerinin, pay sahibinin temsili bakımından da dolaylı etkisi bulunduğu fikrindeyiz.

⁷⁰ **von Salis**, s. 333.

⁷¹ **von Salis**, s. 333.

⁷² **von Salis**, s. 333.

⁷³ **Bieri, Adrian**, Statutarische Beschränkungen des Stimmrechts bei Gesellschaften mit börsenkotierten Aktien, Zürih, 2011, s. 291, Nr. 589; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 309; **von Salis**, s. 173; **Meyer**, s. 73.

⁷⁴ **Lutter, Marcus/Schneider, Uwe H.**, Die Beteiligung von Ausländern an inländischen Aktiengesellschaften - Möglichkeiten der Beschränkung nach geltendem Recht und Vorschläge de lege ferenda -, ZGR, 1975, S. 4, s. 194.

⁷⁵ Bkz. yukarıda §5, V, B, 1.

b) Oy Hakkından Yoksunluk Halleri ve Anasözleşme ile Düzenlenen Oy Hakkına İlişkin Sınırlandırmaların Temsilci Aracılığıyla Dolanılması

Oy hakkından yoksunluk halleri ve oy hakkını sınırlandıran anasözleşme hükümleri, kural olarak pay sahibinin şahsında etki doğurmakla birlikte; pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından da anlam ifade ederler⁷⁶. Gerçekten, kanunda düzenlenen hallerden birinin gerçekleşmesi nedeniyle oy hakkından yoksun olan veya anasözleşmedeki oy sınırlandırmasına ilişkin hüküm gereğince, kullanılabilecek azami oy hakkından daha fazlasına ilişkin oy hakları donan pay sahipleri, temsilcisi aracılığıyla da geçerli olarak oy kullanamayacaklardır. Ancak söz konusu pay sahipleri; temsil kurumunun çeşitli görünüm hallerinden faydalanarak, oydan yoksunluk halini ve oy hakkına ilişkin anasözleşmesel sınırlandırmaları dolanmak isteyebilirler⁷⁷. Dolayısıyla oy hakkının kullanılmasına ilişkin sınırlamaları dolanmak veya herhangi bir şekilde etkisiz bırakmak amacıyla, payların veya pay senetlerinin devrinin ya da pay senetlerinin başkasına verilmesinin geçersiz olduğunu düzenleyen yetkisiz katılmaya ilişkin TTK md. 433 hükmüne hem bireysel hem toplu temsilciler tabi olup; temsilciler de oy hakkından yoksunluk hallerine veya anasözleşmedeki oy hakkına ilişkin sınırlandırmalara uymakla yükümlüdürler⁷⁸. Hükümün anlamı ve amacı da bunu gerektirmektedir⁷⁹.

TTK md. 433'de; kanunda düzenlenen oy hakkından yoksunluk halleri ile anasözleşmede düzenlenen azami oy hakkının kullanılmasına ilişkin sınırlandırmaların

⁷⁶ **Meyer**, s. 73.

⁷⁷ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 185-187. *Giray* da oy sözleşmesi yapılmadan, temsilci ile pay sahibi arasında yapılan gizli bir sözleşme ile oy çoğunluğu oluşturularak, kanunun dolanılabileceğini belirtmektedir, **Karahan/Giray**, s. 135. Pay sahiplerinin, oy hakkından yoksunluğa ilişkin kanun hükümleri ile oy hakkını sınırlandıran anasözleşme hükümlerini dolanmakta kullandıkları araçlar, genel kurul toplantısında temsil kurumunun görünüm halleriyle sınırlı değildir. Pay üzerinde intifa hakkı tesis edilerek, intifa hakkına bağlı olarak oy sözleşmesi yapılması da bu amaçla kullanılan yöntemlerden biridir. Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 201-202. **Bieri**, bir kişinin farklı pay sahiplerinden, oy hakkına ilişkin sınırlandırmaların üzerindeki miktarda oy kullanma imkanı verecek şekilde temsil yetkisi toplaması ve talimatlara uymaksızın, kendi menfaati doğrultusunda oy kullanması halinde de bir dolanmanın olduğunu ileri sürmektedir. Yazar, görüşünü talimata aykırı kullanılan oyların da geçerli olmasına dayandırmaktadır, **Bieri**, s. 291-292, Nr. 590 ve orada dn. 1063. Fikrimizce, uygulamada böyle bir durum nadiren gerçekleşebilecektir.

⁷⁸ **Tillmann**, s. 18; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 480; **von Salis**, s. 173; **Meyer**, s. 73; **Ayan**, s. 23, 31, 38.

⁷⁹ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 190-191, 198; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 480; **Meyer**, s. 73.

dolanılmasının yaptırımı düzenlenmiştir⁸⁰. *Teoman*; bir işlemin, TTK md. 433'e aykırılık gerekçesiyle geçersiz olup olmadığının tespiti bakımından, oy hakkından yoksunluk halini veya oy sınırlandırmasını düzenleyen kanun yahut anasözleşme hükmü ile pay sahibinin ilgili kararın alınmasındaki menfaatine bakılması gerektiğini ifade etmektedir⁸¹. Yazara göre; inceleme sonucunda, fiilen oy kullanan kişi ile oy hakkını kullanamayacak olan pay sahibi arasında menfaat özdeşliği tespit edilmesi halinde; oydan yoksunluk halini veya oy sınırlandırmasını düzenleyen hükümlerin dolanıldığı kabul edilmelidir⁸².

aa) Nama Yazılı Paylar ve Senede Bağlanmamış Paylar ile İlmühaberler Bakımından

Nama yazılı paylar ve senede bağlanmamış paylar ile ilmühaberler bakımından, oy hakkını sınırlandıran anasözleşme hükümlerinin temsilci aracılığıyla dolanılıp dolanılmadığının tespiti, kural olarak güçlük teşkil etmez⁸³. Zira bu halde ortaklık, ilgili pay sahibinin oy hakkına ilişkin sınırlandırma kapsamında olup olmadığını; başka bir ifadeyle, oy haklarını tamamıyla kullanıp kullanamayacağını, pay defterinden kolaylıkla tespit edebilecektir⁸⁴. Nama yazılı paylar ve senede bağlanmamış paylar ile ilmühaberler bakımından temsilcinin yetki belgesini ibrazı gerektiğinden, yetki belgesi üzerinde kimliği ve imzası bulunan pay sahibi ile pay defteri kayıtları karşılaştırılarak; oy hakkından yoksunluk halleri ve oy sınırlandırmalarına ilişkin denetim yapılabilecektir⁸⁵. Dolayısıyla gerek bireysel gerek toplu temsilde, oy hakkına ilişkin yoksunluk halleri ile anasözleşmesel sınırlandırmaların dolanılması sorunuyla, kural olarak karşılaşılmayacaktır.

Buna karşılık, nama yazılı payların, inançlı mülkiyet devrine konu olması halinde, durum daha karışık bir hal almaktadır. Zira inançlı pay sahibi (devreden inanan), esasen oy hakkından yoksunluk veya oy hakkına ilişkin sınırlandırmalara tabi olmasına karşılık; inançlı devir ilişkisi, kural olarak, anonim ortaklık tarafından bilinmediğinden; oy hakkından

⁸⁰ *Teoman*, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 185.

⁸¹ *Teoman*, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 186.

⁸² *Teoman*, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 186.

⁸³ *Meyer*, s. 74.

⁸⁴ *Meyer*, s. 74.

⁸⁵ *Meyer*, s. 74.

yoksunluk halleri ve sınırlandırmalar fiilen uygulanamayacaktır⁸⁶. İnançlı mülkiyet devri yoluyla genel kurul toplantısına inanılan temsilci aracılığıyla katılınması ve ilgili pay sahipliği haklarının kullanılması bir dolaylı temsil hali olarak gizli (örtülü) temsil kapsamında nitelendirilmelidir.

İnançlı mülkiyet devri, oy hakkından yoksunluk hallerini ve oy hakkına ilişkin sınırlandırmaları dolanmak için başvurulacak araçlardan yalnızca bir tanesidir⁸⁷. Ancak payların inançlı mülkiyet devrine konu olduğu her halde, amacın gizli (örtülü) temsil yetkisi vermek ve/veya oy hakkına ilişkin yoksunluk nedenlerini ve sınırlandırmaları dolanmak olmadığı unutulmamalıdır. Buna bağlı olarak, doktrinde hükmün lafzından yola çıkan yazarlar; TTK md. 433'ün uygulanabilmesi için tarafların oy hakkından yoksunluk hallerini veya oy hakkını sınırlandıran anasözleşme hükümlerini dolanmak kastıyla hareket etmelerinin gerektiğini belirtmektedirler⁸⁸. Örneğin; ortaklıkla rekabet halindeki bir ticari işletmeyi işletmekte olan pay sahibi, bu nedenle, bizzat genel kurul toplantısına katılmayı arzu etmediğinden⁸⁹; inançlı pay devri yoluna başvurmuşsa, taraflar arasında oy hakkına ilişkin kanun veya anasözleşme hükümlerini dolanma kastından söz edilemeyecektir.

bb) Hamiline Yazılı Pay Senetleri Bakımından

Hamiline yazılı pay senetleri bakımından durum; nama yazılı paylar ve senede bağlanmamış paylar ile ilmühaberlere göre daha karmaşıktır. Zira yukarıda da belirtildiği üzere, hamiline yazılı pay senetlerinde, kural olarak yalnızca senetlerin zilyetliğinin ibraz edilmesi ve giriş kartı alınmasıyla, şekli anlamda oy kullanma yetkisi de ispat edilmiş olacaktır⁹⁰. Böylelikle, pay sahipliği haklarının kullanılması için hamiline yazılı pay senetlerine zilyet olmak yeterlidir.

⁸⁶ Meyer, s. 74.

⁸⁷ Teoman, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 190; von Salis, s. 175-176; Meyer, s. 74-75.

⁸⁸ Böckli, Stellvertreter, s. 190; Teoman, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 191.

⁸⁹ İnançlı mülkiyet devrine, oy hakkından yoksunluk ve sınırlandırmalara ilişkin hükümleri dolanma amacı dışında başvurulacak hallere bir örnek olarak verilen bu hal ve diğer örnekler için bkz. yukarıda §2, IV, B, 2.

⁹⁰ Bkz. yukarıda §4, V, A, 3, a.

Hamiline yazılı pay senetleri için inançlı mülkiyet devrine dahi gerek kalmaksızın, yalnızca meşru hamil görüntüsü veren senetlerin zilyetliğinin devri yoluyla gizli (örtülü) temsil ilişkisi kurulabilir⁹¹. Meşru hamil görüntüsü veren zilyetlik devrinde; gizli (örtülü) temsil ilişkisinin, dışarıdan (ortaklık ve diğer pay sahipleri tarafından) anlaşılması çok zordur. Öte yandan, anasözleşme ile düzenlenen azami oy hakkı sınırına takılan hamiline yazılı pay senetlerinin sahibi, meşru hamil görüntüsü veren zilyetlik devri yoluyla oy sınırlandırmasını aşmayacak sayıda oy hakkı veren pay senedini gizli (örtülü) temsilcilere teslim ederek anasözleşme hükmünü dolanmak isteyebilir⁹². Başka bir ifadeyle, oy hakkına ilişkin sınırlandırmalara tabi olan pay sahibi, hamiline yazılı pay senetlerini sınırlandırmaya tabi olmayacak sayılara bölerek, meşru hamil görüntüsü veren zilyetlik devirleri yapabilir. Örneğin, her payın bir oy hakkı verdiği bir ortaklığın anasözleşmesinde bir pay sahibinin genel kurul toplantısında her bir gündem maddesi için azami yirmi oy kullanabileceğine ilişkin bir oy sınırlandırması hükmü bulunabilir. Söz konusu ortaklıkta yüz hamiline yazılı pay senedine sahip olan bir pay sahibi, beş ayrı kişiye meşru hamil görüntüsü veren zilyetlik devri yoluyla her birinin elindeki pay senetlerinin sayısı yirmiyi aşmayacak ve oy haklarının tamamını dilediği yönde kullanacak şekilde gizli (örtülü) temsil yetkisi verebilir. Böylelikle, adi bireysel temsilde; meşru hamil görüntüsü veren zilyetlik devri yoluyla gizli (örtülü) temsilci payların maliki kendisiymiş gibi genel kurul toplantısına katılarak, ilgili hakları kullanacak ve oy hakkından yoksunluğa veya anasözleşmesel sınırlandırmalara tabi olmadan oy hakları kullanılabilir⁹³.

Toplu temsilde ve tevdi eden temsilciliğinde de aynı esas geçerlidir. Bir pay sahibi, maliki olduğu hamiline yazılı pay senetlerinin zilyetliğini, anasözleşme hükmündeki sınırlandırmaya tabi olmayacak şekilde, birden fazla toplu temsilciye veya tevdi eden temsilcisine devredip, temsil yetkisi vererek; sınırlandırmayı dolanma yoluna gidebilir⁹⁴. Örneğin; pay sahibi, genel kurul toplantısında önem verdiği bazı gündem maddelerinde aynı yönde oy kullanacak birden fazla kurumsal temsilciye veya kurumsal temsilci ile bağımsız temsilciye ayrı ayrı temsil yetkisi vererek pay senetlerini sınırlandırmaya tabi olmayacak

⁹¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §2, IV, B, 2.

⁹² **Leuenberger, Matthias A.**, Die Anonymität des Inhaberaktionärs, Bern, 1996, s. 172 vd.; **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 198; **von Salis**, s. 171; **Meyer**, s. 75-76; **Yılmaz, A.**, Stimmrecht, s. 110-111.

⁹³ **von Salis**, s. 171, 178; **Meyer**, s. 77.

⁹⁴ **Baums**, Höchststimmrechte, s. 810; **von Salis**, s. 174; **Meyer**, s. 77.

şekilde dağıtılabilir. Ancak bu bakımdan, bireysel temsil ile toplu temsil arasında bir fark bulunmaktadır. Toplu temsilci ve tevdi eden temsilcisi, meşru hamil görüntüsü veren zilyetlik devri yoluyla temsil yetkisi verilen bireysel temsilciden farklı olarak, kendisi pay sahibiymiş gibi hareket edemez⁹⁵. Zira TTK md. 431 gereği, toplu temsilcilerin ve tevdi eden temsilcilerinin; kendileri tarafından temsil olunacak payların sayılarını, çeşitlerini, itibarî değerlerini ve gruplarını ortaklığa bildirmeleri gerektiğinden, bireysel temsildeki meşru hamil görüntüsü veren zilyetlik devriyle temsil yetkisi verilen temsilcinin aksine, toplu temsilcilerin pay sahibiymiş gibi hareket etmeleri söz konusu olmayacaktır⁹⁶. Bildirim yükümlülüğü kapsamında, temsil olunanın kimliğinin bildirilmesinin gerekli olmaması durumu biraz karmaşık hale getirmektedir⁹⁷. Bu halde de pay sahibinin kimliği bilinemediğinden, oy hakkından yoksun olup olmadığı veya sınırlandırmaya tabi olup olmadığının tespiti çok zor olacaktır⁹⁸. Ayrıca hamiline yazılı pay sahiplerinin anonim olarak kalma hakkı ve TTK md. 426/f.1 karşısında, toplu temsilcilere ve tevdi eden temsilcilerine, temsil olunan pay sahibinin kimliğini açıklama yükümlülüğü getiren anasözleşme hükümleri geçersiz olacaktır⁹⁹.

Kayden izlenen paylar üzerinde ayrıca durulmalıdır. Yukarıda belirtildiği üzere, kayden izlenen paylar bakımından MKK nezdindeki işlemlerde devir türü bakımından paylar arasındaki farklılıklar fiilen uygulanmamaktadır¹⁰⁰. Dolayısıyla devir türü bakımından hamiline yazılı kayden izlenen paylar yönünden, bu yöntem kullanılarak; oy hakkından yoksunluk halleri veya sınırlandırmaların dolanılması pek mümkün görünmemektedir.

Tevdi eden temsilcisinin, kendisine yetki verilenler haricinde pay sahibinin ortaklığa ait başka paylara da sahip olup olmadığını inceleme yükümlülüğü bulunmadığı belirtilmektedir¹⁰¹. Fikrimizce, adi bireysel temsilci ve kurumsal temsilci için de aynı husus geçerlidir. Buna karşılık, organ temsilcisi ve bağımsız temsilcinin, genel kurul toplantısından

⁹⁵ Meyer, s. 77-78.

⁹⁶ Meyer, s. 77-78. Öte yandan, fikrimizce; bu halde de toplu temsilci ve tevdi eden temsilcisinin, temsil olunanın kimliğini bildirme yükümlülüğü bulunmadığından, gizli (örtülü) temsil söz konusu olmaktadır. Krş. Meyer, s. 71, dn. 276.

⁹⁷ Meyer, s. 78.

⁹⁸ Krş. Ayan, s. 23; Böckli, Aktienrecht, §12, Nr. 309. Buna karşılık, Ayan da bildirim yükümlülüğü kapsamında, hamiline yazılı pay sahiplerinin ad-soyadını açıklanmasının gerekli olmadığını belirtmekte ve organ temsilcisinin sır saklama yükümlülüğüne vurgu yapmaktadır, Ayan, s. 25.

⁹⁹ Schaad, Art. 689a, Nr. 15; von Salis, s. 174.

¹⁰⁰ Bkz. yukarıda §4, V, A, 4.

¹⁰¹ von Salis, s. 174.

önce temsil ettikleri pay sahiplerinin, oy hakkından yoksun olup olmadıklarını veya bir oy hakkı sınırlandırmasına tabi olup olmadıklarını incelemeleri gerektiği belirtilmektedir¹⁰². Ancak İsviçre doktrinde, ortaklık ile organ temsilcisi ve bağımsız temsilci arasında bir ilişki bulunmasından yola çıkan bazı yazarlar; organ temsilcisi ve bağımsız temsilcinin inceleme yetkisinin ortaklığa devredilebileceğini savunmaktadırlar¹⁰³. Öte yandan, organ temsilcisi ile bağımsız temsilci, temsil ettikleri pay sahiplerine ilişkin bilgileri birbirleriyle paylaşamazlar¹⁰⁴. *Meyer*'e göre, organ temsilcisi ile bağımsız temsilcinin söz konusu sınırlandırmalara uyulmasını sağlama yönünde kanundan doğan bir yükümlülükleri bulunmaktadır¹⁰⁵. Bu çözüm; organ temsilcisi ve bağımsız temsilcinin, tek bir pay sahibinin tüm payları için temsile yetkili olması halinde yararlı olabilir. Fakat oy hakkından yoksunluk halleri ile oy hakkına ilişkin sınırlandırmaları dolanmak isteyen pay sahiplerinin, genellikle, birden fazla bireysel veya toplu temsilciye yetki vereceği dikkate alınır, bu çözümün etkili olmayacağı açıktır¹⁰⁶.

Kuşkusuz, pay sahibinin, meşru hamil görüntüsü veren zilyetlik devri yoluyla oy hakkına ilişkin yoksunluk hallerini düzenleyen kanun hükümleri ile oy hakkını sınırlandıran anasözleşme hükümlerini dolanmak istemesi, TTK md. 433'e aykırıdır¹⁰⁷. Meşru hamil görüntüsü veren zilyetlik devri yoluyla TTK md. 433'e aykırı şekilde oy kullanılmasının tespiti çok güçtür. Bu nedenle, oy hakkını sınırlandıran anasözleşme hükümlerinin istisnasız şekilde uygulanmasını sağlamak isteyen bir ortaklığın başvurabileceği tek yolun yalnızca nama yazılı paylar ihraç etmek ve hamiline yazılı paylar ihraç etmemek olduğu ifade edilmektedir¹⁰⁸. Başka bir ifadeyle, hamiline yazılı pay senetlerinin bulunduğu her halde, meşru hamil görüntüsü veren zilyetlik devri yoluyla oy hakkına ilişkin yoksunluk halleri ve sınırlandırmalar içeren kanun ve anasözleşme hükümlerinin dolanılması riski bulunmaktadır. Dolayısıyla doktrinde, hamiline yazılı pay senetleri ihraç eden anonim ortaklıkların, hamiline yazılı pay sahiplerinin oy hakkından yoksunluk hallerine ilişkin kanun hükümlerini veya oy

¹⁰² **Schaad**, Art. 689c, Nr. 12. Yazar, organ temsilcisi ve bağımsız temsilcinin inceleme yapmasına ilişkin sorumluluğun yönetim kuruluna ait olduğunu ifade etmektedir.

¹⁰³ **von Salis**, s. 174; **Meyer**, s. 78. Zira organ temsilcisi ve bağımsız temsilci, ortaklık tarafından belirlenerek pay sahiplerine önerilmektedir.

¹⁰⁴ **von Salis**, s. 174.

¹⁰⁵ **Meyer**, s. 78.

¹⁰⁶ **von Salis**, s. 175; **Meyer**, s. 78.

¹⁰⁷ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 198.

¹⁰⁸ **Böckli**, Stellvertreter, s. 45; **Leuenberger**, s. 175-176; **Meyer**, s. 79.

hakkını sınırlandıran anasözleşme hükümlerini ihlal edebileceği riskini kabullendiği belirtilmektedir¹⁰⁹.

cc) TTK md. 433'e Aykırılığın Yaptırımı

TTK md. 433'te ve eTK md. 361/f.1'de, yalnızca “*vermek*” ifadesinin kullanılmış olması nedeniyle, hangi fiillerin hükmün kapsamına girdiği konusunun da aydınlatılması gereklidir. *Teoman*; eTK md. 361/f.1'deki “*vermek*” ifadesinin, dar anlamda teslim gerçekleşmeden, hükmün uygulanamayacağı yönünde hatalı bir izlenim oluşturduğuna dikkat çekmektedir¹¹⁰. Yazar, hükmün; mehz OR md. 691'deki “*überlassung*” kelimesinin anlamına uygun şekilde, “*birinin tasarrufu altında bırakmak*”; “*devretmek*”; “*terk veya teslim etmek*” ve “*intifa için terk etmek*” dâhil bütün devir şekilleri ile taraflar devir konusunda anlaşmış olmasına karşılık oy hakkından yoksunluğu veya sınırlandırmayı düzenleyen kanun ve anasözleşme hükümlerine tabi olmamak amacıyla pay senetlerinin teslim edilmemesi de dâhil tüm dolanma hallerini kapsayacak şekilde anlaşılması gerektiğini ifade etmektedir¹¹¹. TTK md. 433/f.1'de de eTK md. 361/f.1'de değişiklik yapılmadan, “*vermek*” ifadesi kullanılmıştır. Fikrimizce, yazarın haklı eleştirisi ve tespiti; TTK md. 433 bakımından da geçerlidir. Buna karşılık, hükmün oy hakkından yoksunluk ve oy hakkı sınırlandırmalarını düzenleyen kanun ile anasözleşme hükümlerine pay sahibi veya temsilcisi tarafından doğrudan aykırı davranıldığı halleri kapsamadığı ifade edilmektedir¹¹².

Oy hakkından yoksunluk halleri ile oy sınırlandırmalarını dolanmaya yönelik işlemlerin ispatı halinde uygulanacak yaptırım, TTK md. 433/f.1 ve f.2'de düzenlenmiştir. TTK md. 433/f.1'e göre, dolanma amacıyla yapılacak işlemler geçersizdir. Bu halde, taraflar arasındaki işlemin mi geçersiz olacağı yoksa bu işlemin geçerli kabul edilerek, dolanılmak istenen TTK md. 433 hükmünün, genel kurul toplantısına katılarak, oy hakkını kullanan saman adama mı uygulanacağı üzerinde durulmalıdır. Oy hakkından yoksunluk ve oy hakkını sınırlandıran kanun ile anasözleşme hükümlerinin inançlı pay devri yoluyla dolanılması

¹⁰⁹ **Böckli**, Stellvertreter, s. 45; **Leuenberger**, s. 174; **Meyer**, s. 79.

¹¹⁰ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 186.

¹¹¹ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 186. TTK md. 433/f.1'in gerekçesi de hükmün kapsamının geniş yorumlanması gerektiği yönündedir. TTK md. 433'ün gerekçesi, s. 542-543.

¹¹² **Schucany**, Art. 691, Nr. 1; **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 205. Doğrudan aykırılığın yaptırımı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 210-213.

bakımından konu doktrinde tartışmalıdır¹¹³. Bir görüşe göre, dolanmanın tespiti halinde, taraflar arasındaki işlem geçersiz kabul edilmelidir¹¹⁴. Hakim olan diğer görüşü savunan yazarlar ise, bu halde; taraflar arasındaki işlemin geçerli kabul edilerek, oydan yoksunluk yaptırımının genel kurul toplantısına katılarak oy kullanan saman adama uygulanması gerektiği sonucunda birleşmektedirler¹¹⁵. Hükümün amacı, genel kurul toplantısında yetkisiz kişilerin oy kullanmasını engellemektir. Dolayısıyla hüküm ile korunan menfaati güvence altına almak bakımından hükme aykırılık halinde; pay sahibi ile gizli (örtülü) biçimde temsil yetkisi verdiği veya başka bir yolla oy kullanmasını sağladığı kişi arasındaki hukuki ilişkinin geçersiz sayılması yerine, saman adamın oy hakkından yoksun veya sınırlandırmaya tabi kabul edilmesi daha isabetli bir çözümdür. Öte yandan, dolanmanın esas yaptırımı; TTK md. 433/f.2’de düzenlendiğinden, söz konusu tartışma büyük bir pratik önem taşımamaktadır.

TTK md. 433/f.2 çerçevesinde, oy hakkından yoksunluğa ilişkin kanun hükümleri ile oy hakkını sınırlandıran anasözleşme hükümlerine aykırılık halinde başvurulabilecek iki yol bulunmaktadır. İlk olarak; her pay sahibi, yetkisiz katılımlarla ilgili olarak, toplantı başkanlığına itirazda bulunabilir ve itirazda bulunmanın yanında, itirazını ve yönetim kuruluna da itirazda bulunmuş olduğunu tutanağa geçirtebilir (TTK md. 433/f.2)¹¹⁶. Öte yandan, doktrinde; her bir pay sahibinin yanı sıra yönetim kurulu üyelerinin de yetkisiz katılımlara itiraz etme hakkı ve yükümlülüğü olduğu ifade edilmektedir¹¹⁷. İtiraz, toplantıdan önce yapılabileceği gibi toplantı sırasında da yapılabilir¹¹⁸. İtiraz üzerine, itirazın muhatabı toplantıya katılmamayı tercih edebileceği gibi toplantıya katılmak konusunda ısrar edebilir. Bu halde, uyuşmazlığın çözümü için öncelikle iç yönergede bir hüküm bulunup bulunmadığının incelenmesi; iç yönergede bir hüküm bulunmaması halinde, uyuşmazlık

¹¹³ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 191-192.

¹¹⁴ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 191’de anılan **Zinke, Walter**, Der Stimmrechtsausschluss des Aktionärs in der Generalversammlung bei Interessenkollision nach schweizerischem und deutschem Recht, Zürich, 1939, s. 44-45.

¹¹⁵ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 191; **Böckli**, Stellvertreter, s. 190-191; **Moser**, s. 143; **Bürgi**, Art. 691, Nr. 34; **Bieri**, s. 291-292, Nr. 590.

¹¹⁶ **Teoman**; oy hakkından yoksun pay sahibinin, yetkisiz katılan kişi olarak değerlendirilemeyeceğini ve oydan yoksun pay sahibinin de genel kurul toplantısına katılmaya yetkili olduğunu belirtmektedir. Ancak yazar, eTK md. 361/f.1’in göz önüne alınarak, oydan yoksunluk halini veya oy hakkına ilişkin sınırlandırmaları etkisiz bırakmak amacıyla örtülü (gizli) temsil kapsamında yetkilendirilen saman adamların toplantıya iştiraklerinin yetkisiz katılım olarak nitelendirilmesi gerektiğini vurgulamaktadır, **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 204-205.

¹¹⁷ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 206; **Bürgi**, Art. 691, Nr. 18, 21.

¹¹⁸ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 206.

hakkında bizzat genel kurul tarafından karar verilmesi gerektiği belirtilmektedir¹¹⁹. Genel kurul, pay sahibinin toplantıdan çıkartılmasına¹²⁰ veya itirazın yersiz olduğuna karar verebileceği gibi toplantıya dinleyici olarak katılmasına da izin verebilir¹²¹. Pay sahibi, haksız olduğunu düşündüğü genel kurul toplantısına alınmama veya çıkarılma kararına karşı iptal davası açabilir¹²².

TTK md. 433'e aykırılık halinde başvurulabilecek diğer yol ise, toplantıya katılmış olma ve olumsuz yönde oy kullanarak tutanağa geçirtme şartı aranmaksızın her pay sahibinin, genel kurula katılma yetkisi bulunmayan kişilerin veya temsilcilerinin toplantıya katılıp oy kullandıkları ve bunun genel kurul toplantısında kararların alınmasında etkili olduğu iddiasıyla genel kurul toplantısında alınan kararlara karşı, kararın alındığı tarihten itibaren iptal davası açılmasıdır (TTK md. 445, TTK md. 446/f.1/b bendi)¹²³. Öte yandan, ortaklık iptali istenen kararların alınmasında yetkisiz katıldığı iddia edilen kişinin etkili olmadığını ispat ederse, dava reddedilmelidir¹²⁴.

2- Bağlam Oluşturan Anasözleşme Hükümleri

Anonim ortaklıklarda payların serbestçe devredilebilirliği ilkesi geçerlidir¹²⁵. Buna bağlı olarak; nama yazılı paylar da, kural olarak, serbestçe devredilebilirler (TTK md. 490).

¹¹⁹ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 206-207; **Schucany**, Art. 691, Nr. 2; **Bürge**, Art. 691, Nr. 22. Ancak yazarlar; ortaklık anasözleşmesinde bir hüküm bulunması halinde, bunun esas alınması ve anasözleşmede konu yönetim kurulu veya yönetim kurul başkanı yahut yönetim kurulu tarafından seçilen bir kurul tarafından değerlendirmenin yapılabileceğine ilişkin bir hüküm bulunabileceğini belirtmektedirler. Fikrimizce, TTK sisteminde, bu yöndeki bir düzenlemenin anasözleşme yerine iç yönergede yapılabileceğinin kabul edilmesi daha uygun olacaktır.

¹²⁰ Pay sahibinin genel kurul toplantısından çıkartılması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Teoman**, Çıkarılma, s. 65-78.

¹²¹ Bu halde, dinleyicilere ilişkin iç yönerge hükümleri de göz önünde tutulmalıdır.

¹²² **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 207.

¹²³ **Ayan**, s. 38. eTK döneminde, hem eTK md. 361/f.3 hem eTK md. 381/f.1/b.1'de düzenlenmiş olup; iki hüküm arasında çelişkiler bulunmaktaydı. eTK md. 361/f.3 ve eTK md. 381/f.1/b.1 ile yetkisiz katılma halinde genel kurul toplantısında alınan kararların iptali konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §8, III, A.

¹²⁴ **Moroğlu** da yetkisiz katılımın, kararların alınmasında etkili olduğunu ispat yükünün, kural olarak pay sahiplerinde olduğunu belirtmekle birlikte, davalı anonim ortaklığın da yetkisiz katılımın kararın alınmasını etkilemediğini ispat ederek; davanın reddedilmesini sağlayabileceğini belirtmektedir, **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 237.

¹²⁵ **Moroğlu, Erdoğan**, Nama Yazılı Pay Senetlerinin Devri ve Yargıtay Kararları, Makaleler, İstanbul, 2010, s. 267; **Yılmaz, Lerzan**, İsviçre Borçlar Kanunu'nda Yapılan Değişiklikler Işığında Nama Yazılı Pay Senetlerinde Bağlamın Sınırlandırılması Sorunu, İBD, C. LXXXI, S. 4, s. 1571; **Pulaşlı, Hasan**,

Ortaklıkta pay sahiplerinin çıkma hakkı bulunmaması karşısında, devredilebilirlik ilkesi ile pay sahiplerinin durumları telafi edilmek istenmiştir¹²⁶. Ayrıca anonim ortaklıklarda, pay sahiplerinin kişisel özelliklerinin önem taşımaması da devredilebilirlik ilkesinin gerekçelerinden birini teşkil eder¹²⁷. Öte yandan, bazı hallerde, payların devrinin sınırlandırılmasında ortaklığın menfaati bulunabilir. Gerçekten, ortaklığın özgün yapısının korunması, pay sahibi çevresinin belirli kişilerden oluşmasını temin etme ve ortaklık paylarının istenmeyen kişilerin eline geçmesini önleme gibi gerekçelerle devredilebilirlik ilkesine bazı sınırlandırmalar getirilmesi caiz görülmüştür¹²⁸. Nama yazılı payların devrini sınırlandıran veya onaya bağlayan hükümler ise; “bağlam” olarak adlandırılmaktadır¹²⁹. Buna karşılık, hamiline yazılı paylar bakımından devredilebilirlik ilkesi istisnasız şekilde uygulanır¹³⁰.

Bağlam ile birlikte ele alınması gereken ve konumuzu da ilgilendiren bir husus ise; birlik ve bölünme teorileridir. Birlik teorisine göre; paydan doğan haklar bir bütün olup, mali haklar ve kişisel hakların kullanılması yönünden bir ayrıma gidilemez¹³¹. Bu görüş, bölünme yasağı (*Abspaltungsverbot*) olarak da adlandırılan payın bölünmezliği ilkesi ile uyumludur¹³².

Bağlı Nama Yazılı Pay Senetleri, Ankara, 1992, s. 111; **Akın, Murat Yusuf**, Anonim Ortaklıkta Bağlı Nama Yazılı Hisseler, İstanbul, 2013, s. 1; **Altay, Sıtkı Anlam**, Türk ve İsviçre Anonim Ortaklıklar Hukuku’nda Esas Sözleşmesel Bağlam, İsviçre Borçlar Kanunu’nun İktibasının 80. Yılında İsviçre Borçlar Hukuku’nun Türk Ticaret Hukuku’na Etkileri, İstanbul, 2009, s. 564; **Uzel, Necdet**, Anonim Ortaklıkta Esas Sözleşmesel Bağlam, İstanbul, 2013, s. 31; **Tekinalp**, Bağlam, Nr. 1-01; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 1145; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 266, 273, 315; **Karahan/Ünal**, s. 734; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 140; **Bilgili/Demirkapı**, s. 473, 547.

¹²⁶ **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 274; **Bahtiyar**, Anasözleşme, s. 253; **Pulaşlı**, Pay Senetleri, s. 111; **Dağ**, s. 61; **Akın**, Bağlı Nama Yazılı, s. 1; **Tekinalp**, Bağlam, Nr. 1-01; **Pulaşlı**, Şerh, C. II, §42, Nr. 24; **Uzel**, s. 32.

¹²⁷ **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 274. Buna ek olarak, devredilebilirlik ilkesinin; payların satılarak, ekonomik yönden değerlendirilmesini ve payların değerlerinin düşmesine karşı zarardan korunulmasını sağladığı belirtilmektedir, **Tekinalp**, Bağlam, Nr. 1-01.

¹²⁸ **Moroğlu**, Nama Yazılı, s. 267; **Yılmaz, L.**, Bağlam, s. 1571; **Tekinalp**, Bağlam, Nr. 1-03; **Pulaşlı**, Pay Senetleri, s. 111; **Akın**, Bağlı Nama Yazılı, s. 1; **Uzel**, s. 32; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 1145; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 315; **Karahan/Ünal**, s. 734; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 140.

¹²⁹ **Yılmaz, L.**, Bağlam, s. 1571; **Tekinalp**, Bağlam, Nr. 1-05; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 316; **Akın**, Bağlı Nama Yazılı, s. 1; **Karahan/Ünal**, s. 736; **Bilgili/Demirkapı**, s. 549.

¹³⁰ **Karahan/Ünal**, s. 734; **Tekinalp**, Bağlam, Nr. 1-07.

¹³¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Yılmaz, L.**, Bağlam, s. 1575; **Moroğlu**, Nama Yazılı, s. 269; **Tekinalp**, Bağlam, Nr. 2-08, 6-04; **Akın**, Bağlı Nama Yazılı, s. 14; **Bahtiyar**, s. 305; **Altay**, s. 568-569.

¹³² Bölünme yasağı ve payın bölünmezliği ilkesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Heider, Karsten**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. I, Münih, 2008, §11, Nr. 8; **Vatter, Stefan**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §8, Nr. 50; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, Nr. 771; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 266; **Karahan/Bozgeyik**, s. 631; **Bilgili/Demirkapı**, s. 473.

Birlik teorisi gereğince, bağlı nama yazılı payların devrinin pay defterine kaydının reddi halinde, taraflar arasında da mülkiyetin geçişi gerçekleşmez¹³³. Buna karşılık, bölünme teorisinde; bağlam hükümlerine dayanarak; ortaklığın, pay defterine kayıttan imtina ettiği hallerde dahi mülkiyet geçişinin taraflar arasında hüküm ifade edeceği ve devralanın kişisel nitelikteki pay sahipliği haklarını kullanamayacağı ancak mali hakları kullanabileceği kabul edilmektedir¹³⁴.

Bağlam hükümleri dayanakları bakımından ikiye ayrılarak incelenmektedir. Bir anasözleşme hükmüne dayanan bağlam hükümleri, anasözleşmesel bağlam olarak adlandırılmaktadır¹³⁵. Anonim ortaklıkların, payı devralmak için gerekli olan maddi güçten yoksun kişilerin payları devralmasını önleyebilmeleri amacıyla kanunun öngördüğü bağlam hükmüne ise, kanuni bağlam denilmektedir¹³⁶. Miras, mirasın paylaşımı, eşler arasındaki mal rejimi hükümleri veya cebri icra yoluyla; genel olarak irade dışı gerçekleşen iktisap halleri dışında, senet bedeli tamamen ödenmemiş ve devralanın ödeme yeterliliği şüpheli ise, ortaklık teminat gösterilmesini isteyebilir; gösterilmez ise kayıttan kaçınabilir (TTK md. 491). Öte yandan, payları borsada kote edilmemiş anonim ortaklıklarda, ortaklığa payın gerçek değeri üzerinden devreden pay sahibine yöneltebileceği bir kanuni önalım hakkı tanınmıştır (TTK md. 493/f.5-6)¹³⁷.

TTK'nın bağlama ilişkin hükümlerinde, eTK'ya göre önemli yenilikler getirilmiş ve ilke olarak, pay devri sınırlandırmalarının hafifletilmesi yoluna gidilmiştir¹³⁸. TTK ile bağlam hükümlerinin sınırlandırıldığı ve bağlama ilişkin belirli şartlar getirildiği görülmektedir. Öncelikle, yönetim kuruluna gerekçe göstermeksizin nama yazılı payların devrini reddetme imkanı tanıyan anasözleşme hükümlerinin düzenlenebilmesi imkanı kaldırılmıştır¹³⁹. Bağlam hükümleri; payları borsaya kote edilmiş ve edilmemiş olan ortaklıklar arasında bir ayrım

¹³³ **Yılmaz, L.**, Bağlam, s. 1575; **Akın**, Bağlı Nama Yazılı, s. 14; **Bahtiyar**, s. 305.

¹³⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Yılmaz, L.**, Bağlam, s. 1574-1575; **Tekinalp**, Bağlam, Nr. 5-01; **Moroğlu**, Nama Yazılı, s. 268; **Akın**, Bağlı Nama Yazılı, s. 15; **Bahtiyar**, s. 304-305; **Karahan/Ünal**, s. 736; **Altay**, s. 5699.

¹³⁵ **Yılmaz, L.**, Bağlam, s. 1576-1577.

¹³⁶ **Yılmaz, L.**, Bağlam, s. 1576.

¹³⁷ Gerçek değer belirlenme ölçütüne ilişkin eleştiri için bkz. **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 404.

¹³⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Tekinalp**, Bağlam, Nr. 2-01-2-08.

¹³⁹ **Yılmaz, L.**, Bağlam, s. 1586; **Tekinalp**, Bağlam, Nr. 2-08; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 317; **Karahan/Ünal**, s. 739, dn. 2.

gidilerek, kanun koyucu tarafından belirlenmiştir. Buna göre, payları borsada işlem görmeyen ortaklıklarda ancak anasözleşmede açıkça öngörülen bir önemli sebebe dayanarak anasözleşmesel bağlam öngörülebilir (TTK md. 493/f.1)¹⁴⁰. Payları borsaya kote edilmiş ortaklıklar bakımından ise, anasözleşme ile yalnızca bir kişinin sahip olabileceği pay miktarına oransal bir sınırlandırma getirilebilmesi mümkündür (TTK md. 495/f.1)¹⁴¹. Öte yandan, gerek payları borsaya kote edilmiş olmayan gerek payları borsaya kote edilmiş ortaklıklarda, devralan kişinin paylarını kendi adına ve hesabına aldığını açıkça beyan etmemesi halinde, ortaklığa devri pay defterine kayıttan imtina imkanı tanınmıştır (TTK md. 493/f.3, TTK md. 495/f.2). Söz konusu düzenleme ile bağlam hükümlerinin saman adamlar aracılığıyla dolanılması önlenmek istenmiştir¹⁴².

Bağlam konusu üzerinde daha fazla durulmayarak; temsilci aracılığıyla bağlam hükümlerinin dolanılması ve bağlam hükümlerinin pay sahibinin temsil hakkı üzerindeki etkisi incelenecektir.

Oy hakkının katılma hakları arasında en önemlisi olması nedeniyle, bir payı devralmak isteyen kişi için de özel bir önem arz ettiği belirtilmektedir¹⁴³. Ancak yukarıda belirtildiği üzere, birlik ilkesi gereğince; oy hakkı paydan ayrı olarak devredilemeyecektir. Bu halde, payı devralmak isteyen kişiler, bağlam hükümlerini dolanmak amacıyla çeşitli yollara başvurabilirler. Doktrinde, bağlam hükümlerini dolanmak için dört yöntemin kullanıldığı belirtilmektedir¹⁴⁴. Buna göre; payı devralmak isteyen kişi ile pay sahibi arasında bir oy sözleşmesi yapılması; payı devralmak isteyen kişiye genel kurul toplantısına katılması ve oy hakkı dâhil ilgili hakları kullanması için temsil yetkisi verilmesi veya payın inançlı devri yahut gizli ortaklık ilişkisi kurulması, bağlam hükümlerinin dolanılmasında başvuru yöntemleridir.

¹⁴⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Tekinalp**, Bağlam, Nr. 2-08; **Akın**, Bağlı Nama Yazılı, s. 35-72; **Uzel**, s. 231-272.

¹⁴¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Tekinalp**, Bağlam, Nr. 7-13; **Akın**, Bağlı Nama Yazılı, s. 137-169; **Uzel**, s. 273-301.

¹⁴² **Yılmaz, L.**, Bağlam, s. 1589; **Tekinalp**, Bağlam, Nr. 7-21.

¹⁴³ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 68.

¹⁴⁴ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 68. Gizli ortaklık dışında kalan üç yönetime ilişkin olarak ayrıntılı bilgi için bkz. **Pulaşlı**, Pay Senetleri, s. 220-230. Ayrıca bkz. **Karasu, Rauf**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Nama Yazılı Payların Devrinin Sınırlandırılması, GÜHFD, C. XII, S. 1-2, s. 142-144.

Pay sahibinin, payı devralmak isteyen fakat bağlam hükümleri gereği pay defterine kaydedilemeyecek olan kişiye, genel kurul toplantısına katılması ve oy hakkı dâhil ilgili hakları kullanması için temsil yetkisi vermesi yoluyla bağlam hükümlerinin dolanılmasını önlemek bakımından, bağlam hükümlerinin temsil hakkını sınırlandırıp sınırlandırmayacağı sorusu akla gelebilir. Buna bağlı olarak, anasözleşmesinde bağlam hükmü bulunan bir ortaklıkta, temsilci aracılığıyla bağlam hükümlerinin dolanılmasını önlemek amacıyla bağlı nama yazılı pay sahiplerinin yalnızca başka bir bağlı nama yazılı pay sahibi tarafından temsil edilmesine ilişkin bir hükme anasözleşmede öngörülüp öngörülemediği tartışılabilir.

Türk-İsviçre doktrinde savunulan eski bir görüşe göre, bağlam hükümlerinin temsilci aracılığıyla dolanıldığının tespiti çok zor olduğundan; OR md. 689/f.2 ve eTK md. 360/f.2'nin açık hükmü karşısında, anonim ortaklıkta pay sahibi olmayan kişilerin temsilci olamayacağına ilişkin anasözleşme hükümleri geçerli ve gerekli kabul edilmekteydi¹⁴⁵. Hatta *Böckli*, bağlı nama yazılı payların bulunduğu ortaklıklarda, pay sahibinin yetki verdiği temsilcinin genel kurul toplantısına katılmasının yönetim kurulunun onayına tabi olmasının dahi geçerli olduğunu savunmaktaydı¹⁴⁶. Önceki bir eserinde bu görüşü savunmuş olan *Pulaşlı*'ya göre; bağlam hükümlerinin amacı istenmeyen kişileri ortaklıktan uzak tutmak olduğuna göre, temsilcinin talimatlara aykırı oy kullanması halinde dahi oy geçerli olduğundan, temsilci sıfatıyla oy kullanan kişinin, kişisel menfaatlerini gerçekleştirmesi ve istenmeyen kişilerin ortaklık işlerinde söz sahibi olması tehlikesi ortaya çıkacaktır¹⁴⁷. Dolayısıyla bu görüşü savunan yazarların, bağlam hükümlerinin temsil hakkına dolaylı etkisini kabul ettikleri söylenebilir.

Aksi görüşe göre, bağlama ilişkin anasözleşme hükümleri, pay sahibi olmayan kişilere temsil yetkisi verilemeyeceği sonucunu doğurmaz¹⁴⁸. Başka bir ifadeyle, bağlam hükümlerinin, temsil hakkını sınırlandırıcı bir etkisi bulunmamaktadır. Zira bağlı nama yazılı pay sahiplerinin ancak bir başka pay sahibini temsilci atayabileceğini kabul etmek, pay sahiplerinin genel kurul toplantısına katılma haklarının ortadan kaldırılması sonucunu

¹⁴⁵ **Böckli**, *Stellvertreter*, s. 178; **Pulaşlı**, *Pay Senetleri*, s. 222. *von Steiger* de ortaklığın anasözleşmesinde, payların yalnızca İsviçre vatandaşlarına devredeilebileceğine yönelik bir düzenleme bulunuyorsa; bir yabancıya temsil yetkisi verilmesi de kabul edilemeyeceğini belirtmektedir, **von Steiger**, *Aktiengesellschaft*, s. 184.

¹⁴⁶ **Böckli**, *Stellvertreter*, s. 178, dn. 114.

¹⁴⁷ **Pulaşlı**, *Pay Senetleri*, s. 222.

¹⁴⁸ **Uzel**, s. 131-132; **Bieri**, s. 268, Nr. 534.

doğuracaktır¹⁴⁹. Ayrıca temsil yetkisi verilmesinin, ortaklık üzerinde denetim sağlamaya; başka bir ifadeyle, ortaklık işlerinde söz sahibi olmaya yönelik bir işlem olmadığı belirtilmektedir¹⁵⁰. Devredilebilirlik şartlarının ağırlaştırılması yasağına ilişkin emredici nitelikteki TTK md. 493/f.7'nin, bağlam hükümlerinin istisnai niteliğini düzenlemiş olması karşısında bağlam hükümlerinin, temsil hakkının sınırlandırılmasına yönelik bir etki doğuramayacağı ifade edilmektedir¹⁵¹. Bu sonuç, hem bireysel hem toplu temsil için geçerlidir¹⁵².

Bağlam hükümleri gereği, bağlı nama yazılı pay sahiplerinin ancak başka pay sahipleri tarafından temsil edilebileceğine ilişkin hükümlerin geçerli olduğunu savunan *Böckli*'nin son eserinde, eski görüşünden döndüğünü açıklıkla ifade ettiği görülmektedir¹⁵³. Öte yandan yazar, temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğuna ilişkin anasözleşme hükümlerinin; bağlı nama yazılı payların bulunduğu ortaklıklarda, istenmeyen kişilerin genel kurul toplantısına temsilci sıfatıyla girmelerini de önleyeceğini belirtmektedir¹⁵⁴. Ancak yazar; OR md. 689/f.2'de, anasözleşmede pay sahibi olmayan kişilerin temsilci olamayacağına yönelik bir düzenlenme yapılmasının sakıncalarına dikkat çekerek, bu halde; ortaklık tarafından pay sahiplerine bir bağımsız temsilci önerilmesi gerektiğini savunmaktadır¹⁵⁵. Türk Hukuku'nda *Pulaşlı*'nın da aynı görüşe katıldığı görülmektedir¹⁵⁶. Fikrimizce, OR md. 689/f.2'den farklı olarak, yalnız pay sahiplerinin temsilci olması zorunluluğunu öngören anasözleşme hükümlerinin geçersiz olacağını açıkça düzenleyen TTK md. 425/f.1 karşısında, Türk Hukuku'nda bu görüşün savunulması imkanı bulunmamaktadır¹⁵⁷.

¹⁴⁹ Uzel, s. 132.

¹⁵⁰ Uzel, s. 132.

¹⁵¹ Uzel, s. 132.

¹⁵² Uzel, s. 132.

¹⁵³ Böckli, Aktienrecht, §12, Nr. 139, dn. 396.

¹⁵⁴ Böckli, Aktienrecht, §12, Nr. 483.

¹⁵⁵ Böckli, Aktienrecht, §12, Nr. 139.

¹⁵⁶ Pulaşlı, Şerh, C. I, §29, Nr. 363; Pulaşlı, Oy Hakkı, s. 790-791.

¹⁵⁷ Aynı yönde, Uzel, s. 132, dn. 83.

Konuya ilişkin olarak *von Salis*'in görüşleri üzerinde de durmak gereklidir¹⁵⁸. *von Salis*; bağlı nama yazılı payların ihdas edilmesinin gerekçesinin, istenmeyen kişileri ortaklıktan uzak tutmak olmasından yola çıkarak, bağlam hükmü ile birlikte ayrıca ve açıkça bir düzenleme yapılması şartıyla, bağlam hükümlerindeki sınırlandırmaların, temsilciler için de uygulanabileceğini savunmaktadır¹⁵⁹. Yazar; anonim ortaklıkları pay türlerine göre ayırarak; konuyu sadece bağlı nama yazılı pay ihraç etmiş, hem bağlı nama yazılı paylar hem hamiline yazılı paylar ihraç etmiş ve bağlı nama yazılı paylar ihraç etmemiş ortaklıklar bakımından bir ayırım yaparak incelemekte olup; bağlı nama yazılı payların bulunduğu bir ortaklıkta, bağlam hükümlerine paralel olarak, pay sahibi/bağlı nama yazılı pay sahibi olmayan kişilerin temsilci olamayacağı veya bağlam hükümlerine paralel olarak, yetki verilebilecek temsilci için belirli kişisel özelliklerin anasözleşme hükmüyle geçerli olarak düzenlenebileceğini belirtmektedir¹⁶⁰. Bu görüş, bağlam hükümleri ile temsilciye ilişkin sınırlandırmalar arasında bir bağlantı kurarak, bağlam hükümlerinin temsilci seçimine ilişkin dolaylı etkisini kabul etmektedir.

Alman Hukuku'na baktığımızda; konunun birlik ilkesi ve bölünme yasağı kapsamında incelendiği görülmektedir¹⁶¹. Kural olarak, bağlı nama yazılı paylar için de AktG §134 kapsamında temsil yetkisi verilebileceği belirtilmektedir¹⁶². Ancak payları devralmış olmakla birlikte, bağlam nedeniyle pay defterine pay sahibi olarak kaydedilmeyen kişinin, bağlam hükümlerini dolanmak amacıyla temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısına katılması ve oy kullanmasının geçersiz olduğu kabul edilmektedir¹⁶³. Öte yandan, bağlı nama yazılı pay

¹⁵⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. **von Salis**, s. 363-383. Özellikle bkz. **von Salis**, s. 363, 365-368, 372-374. Öte yandan, yazarın söz konusu görüşleri, temsilcinin kişiliğine yönelik anasözleşme düzenlemeleri ile de ilgili olduğundan, aşağıda da ele alınacaktır. Bkz. aşağıda §6, V, C, 1, a.

¹⁵⁹ **von Salis**, s. 363, 365-366.

¹⁶⁰ **von Salis**, s. 366-376.

¹⁶¹ **Reichert, Jochem/Harbarth, Stephan**, Stimmrechtsvollmacht, Legitimationszession und Stimmrechtsausschlußvertrag in der AG, AG, 2001, s. 448; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 68.

¹⁶² **Lutter, Marcus/Grünwald, Barbara**, Zur Umgehung von Vinkulierungsklauseln in Satzungen von Aktiengesellschaften und Gesellschaften mbH, AG, 1989, s. 113; **Sieveling, Johann Peter/Technau, Konstantin**, Das Problem sogenannter "disponibler Stimmrechte" zur Umgehung der Vinkulierung von Namensaktien, AG, 1989, s. 18.

¹⁶³ **Lutter/Grünwald**, s. 113; **Sieveling/Technau**, s. 18; **Reichert/Harbarth**, s. 448 vd. BGH, II ZR 96/86, T. 17. 11. 1986, NJW, 1987, S. 780-781. Türk Hukuku'nda aynı yönde bkz. **Karasu**, Nama Yazılı, s. 144. **Lutter/Grünwald**; bağlama ilişkin diğer dolanma halleri bakımından, oy hakkı kullanılabilecek kadar askıda hükümsüzlük şeklinde bir hükümsüzlük olduğunu; oy hakkının kullanılmasıyla birlikte, işlemin tamamen hükümsüz olduğunu belirtmekle birlikte, temsil; tek taraflı bir hukuki işlem

sahiplerinin, temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılmak ve ilgili haklarını kullanmak istediği her halde, dolanma amacından söz edilemeyeceği kabul edilerek; doktrinde, hangi hallerde temsil yetkisi verilmesinin ve kullanılan oyların geçersiz olacağına ilişkin bazı ölçütler önerilmiştir.

Sieveling/Technau'ya göre, Alman Federal Mahkemesi'nin konuya ilişkin kararındaki dayanağının aksine, temsil olunanın menfaatlerinin gerçekleştirilmesinin temsilin zorunlu bir unsuru olmadığı göz önüne alınmalıdır¹⁶⁴. Yazarlar, bağlamı dolanmanın şartının; bağlamın istenmeyen kişileri ortaklıktan uzak tutma amacından kaçınılan hallerde gerçekleşeceğini belirtmektedirler¹⁶⁵. Pay bedelinin tamamen ödenmediği her halde, bu şartın gerçekleşmeyeceğini ifade eden yazarlar; pay defterine kaydı reddedilen bir kişiye temsil yetkisi verilmesi halinde, kural olarak, bir dolanma hali bulunduğunu savunmaktadırlar¹⁶⁶. Öte yandan, yazarlar; somut olayda dolanmanın varlığını ispat etmekte ciddi zorluklarla karşılaşılabilmesine ve bağlam hükümlerini dolanmak isteyen kişi ile pay sahibinin çeşitli yollarla ispatı daha da güçleştirebileceğine dikkat çekmektedirler¹⁶⁷. Pay sahibi tarafından süresiz ve sözde “geri alınamaz” şekilde temsil yetkisi verilmesi de temsil kurumuyla bağdaşmayacak nitelikte olup, bölünme yasağına aykırıdır¹⁶⁸.

Fikrimizce, sorun iki farklı boyuta sahip olup; bunlar ayrı ayrı ele alınmalıdır. Sorunun birinci boyutu bakımından, TTK md. 425/f.1'de; OR md. 689/f.2'den farklı olarak¹⁶⁹, temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğunu öngören anasözleşme hükümlerinin kesin hükümsüz olduğunun düzenlenmiş olmasının yanı sıra TTK'nın, eTK'nın aksine, bağlamı istisnai bir yöntem olarak öngören ve sıkı şartlara tabi tutan anlayışı birlikte değerlendirilmelidir. Her iki husus birlikte değerlendirildiğinde ise; bağlama ilişkin

olduğundan, askıda geçersizlik söz konusu olamayacağını ve temsil yoluyla bağlam hükümlerinin dolanılmasına ilişkin işlemin başından itibaren hükümsüz olduğunu ifade etmektedirler, **Lutter/Grünwald**, s. 113.

¹⁶⁴ **Sieveling/Technau**, s. 18.

¹⁶⁵ **Sieveling/Technau**, s. 18.

¹⁶⁶ **Sieveling/Technau**, s. 18. Aynı yönde bkz. **Karasu**, Nama Yazılı, s. 144.

¹⁶⁷ **Sieveling/Technau**, s. 18-19.

¹⁶⁸ **Lutter/Grünwald**, s. 113; **Reichert/Harbarth**, s. 449; **Schmidt, J.**, Stimmrechtsvertretung, s. 488; **Kiefner/Friebel**, s. 888. Türk Hukuku'nda aynı yönde bkz. **Pulaşlı**, Pay Senetleri, s. 220, 222; **Karasu**, Nama Yazılı, s. 144. Temsil yetkisinin geri alınması kuralının emredici niteliği ve aksinin kararlaştırılmasının geçersiz olduğu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §10, II, B, 1.

¹⁶⁹ **Bieri**; İsviçre Hukuku'nda OR md. 689/f.2'nin, bağlam hükümlerinin temsilci aracılığıyla dolanılmasına karşı *de lege lata* bir önlem teşkil ettiğini belirtmektedir, **Bieri**, s. 268, Nr. 537.

hükümlerin doğrudan veya dolaylı olarak pay sahibinin temsil hakkını ve temsilcisini serbestçe seçme yetkisini sınırlandıramayacağı sonucuna ulaşılmalıdır¹⁷⁰. Aksi görüş; temsil hakkının vazgeçilmez niteliğini zedeleyeceğinden, kabul edilemez. Ayrıca kanunun gerek sözü gerek ruhunun, pay sahibinin temsil edilme hakkı konusunda daha özgürlükçü bir yaklaşıma sahip olduğu unutulmamalıdır.

Bağlı nama yazılı pay sahiplerinin temsil haklarının daha sınırlı olduğunun veya anasözleşme ile bu yönde bir düzenleme yapılabilmesinin kabulü, pay sahipleri arasındaki eşit işlem ilkesine de aykırılık teşkil edecektir. Her ne kadar bağlı nama yazılı paylar ile diğer paylar farklı niteliklere sahip olsalar da bu farklılık, her halde farklı işlem yapılmasını meşrulaştıracak biçimde yorumlanamaz. Zira temsil hakkının vazgeçilmez niteliği yönünden bağlı nama yazılı paylar ile bağlama tabi olmayan paylar arasında farklılık oluşturulmasını meşrulaştıracak bir gerekçe bulunmamaktadır. Öte yandan, bağlam hükümlerinin esas amacı, istenmeyen kişileri ortaklıktan uzak tutmak olmakla birlikte; pay sahibi olmayan bir temsilcinin toplantıya katılmasının her halde hükmün amacına aykırılık teşkil edeceği, bir varsayım olarak peşinen kabul edilmemelidir. Ayrıca bağlam hükümlerini dolanmak isteyen kişinin, temsilci sıfatıyla genel kurula katılarak oy kullanması, bağlam hükümlerinin dolanılmasında yegâne yöntem değildir. Buna ek olarak, istenmeyen kişilerin genel kurul toplantısında görüşülen hususlarla ilgili bir pay sahibinden doğrudan bilgi alması ve bu şekilde, istenmeyen kişilerin de söz konusu bilgilere ulaşması her zaman mümkündür¹⁷¹. Dolayısıyla temsil hakkı bakımından, bağlı nama yazılı pay sahipleri ile diğer pay sahipleri arasında farklı işlem yapılmasını meşru kılacak bir gerekçe bulunmadığı ve bağlı nama yazılı pay sahiplerinin yalnızca başka pay sahipleri tarafından temsil edilebileceğine ilişkin anasözleşme hükümlerinin eşit işlem ilkesine de aykırılık teşkil edeceği fikrindeyiz.

Ancak konunun ikinci boyutu da gözden kaçırılmamalıdır. Kuşkusuz, kanundaki şartlara uygun ve geçerli bağlam hükümlerinin, temsil hakkı kullanılarak dolanılmasına cevaz verilemez. Payı devralmak istemesine karşılık bağlam hükümleri nedeniyle pay defterine kaydedilmeyen/kaydedilmeyecek olan kişinin pay sahibi ile anlaşarak; genel kurul toplantısına temsilci sıfatıyla girmek istediği tespit edilirse, verilen temsil yetkisi geçersiz sayılmalıdır. Temsilci sıfatıyla toplantıya katılan ve temsil yetkisi kapsamında oyların yönünü

¹⁷⁰ Aynı yönde, **Uzel**, s. 132.

¹⁷¹ **Hirschle/von der Crone**, s. 113.

tayin eden kişi, ortaklık nezdinde oy hakkına sahip bir pay sahibi olarak tanınmıyor ve bağlam hükümlerini dolanmak amacıyla temsil olunan pay sahibinin talimatları doğrultusunda değil de kendi menfaatleri yönünde oy kullanıyor ise, bağlam hükümlerinin dolanılmasından söz edilebileceğı belirtilmektedir¹⁷². Dolanma amacıyla temsil yetkisi verildiğı gerekçesiyle temsil yetkisinin geçersizliğı; genel kurul toplantısının başlamasından önce anlaşılırsa, temsilci sıfatıyla toplantıya girmek isteyen kişi içeri alınmamalıdır. Yukarıda oy hakkından yoksunluğa ilişkin yaptığımız açıklamalar, bu halde de geçerli olacaktır¹⁷³.

C- Temsil Hakkına Doğrudan Etki Eden Düzenlemeler

1- Temsil Yetkisinin Verilmesinde Şekil Şartını Ağırlaştıran veya Hafifeten Anasözleşme Düzenlemeleri

Temsil yetkisinin hangi şekilde verilmesi gerektiğı yukarıda ayrıntılı şekilde incelenmişti¹⁷⁴. Temsil yetkisinin verilmesinde ilgili mevzuatın öngördüğü şekil şartları anasözleşme hükümleri ile ağırlaştırılmaz¹⁷⁵. Zira temsil yetkisinin verilmesine ilişkin şekil şartlarının ağırlaştırılması, temsil yetkisinin kullanılmasını özüne etki edecek şekilde sınırlandırır nitelikte olup; hakkın kullanımını zorlaştırır. Dolayısıyla pay sahibinin temsilcisine yetki vermesine ilişkin mevzuat ile öngörülen şekil şartlarını ağırlaştıran anasözleşme hükümleri kesin hükümsüzdür (TTK md. 447/ f.1/a bendi). Örneğin; halka açık olmayan anonim ortaklıklar bakımından, kabul ettiğimiz görüşe göre, adi yazılı şekil temsil yetkisinin verilmesinde geçerlilik şekli olarak gerekli ve yeterli olduğundan, adi yazılı şekil şartını ağırlaştıran anasözleşme hükümleri ile halka açık olmayan anonim ortaklıklar bakımından, SPK II-30.1 Tebliğı md. 6/f.1 ve Ek-1’de aranan şekil şartlarından daha ağır olarak resmi şekil şartı arayan anasözleşme hükümleri kesin hükümsüzdür. Öte yandan, TTK md. 426/f.1’de; nama yazılı paylar, senede bağlanmamış paylar ile ilmühaberler için temsil yetkisi verilmesi için geçerlilik şekli olan adi yazılı şekil şartı anasözleşme ile hafifletilemez¹⁷⁶. Ayrıca temsil hakkının kullanımını zorlaştıracığı gerekçesiyle; temsilcilerin

¹⁷² **Bieri**, s. 268-269, Nr. 536.

¹⁷³ Bkz. yukarıda §6, V, B, 1, b, cc.

¹⁷⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §4, V.

¹⁷⁵ **Tandoğan**, Esas Mukavele, s. 101; **Bürgi**, Art. 692, Nr. 20; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 362, 375; **Yayla**, s. 138; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 67. Aksi yönde, **von Steiger**, Aktiengesellschaft, s. 185.

¹⁷⁶ **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 67.

yetki belgelerini toplantı öncesinde, ortaklık merkezine sunmaları zorunluluğu öngören bir anasözleşme düzenlemesinin de yapılamayacağı kabul edilmektedir¹⁷⁷.

2- Temsil Türlerine İlişkin Anasözleşme Düzenlemeleri

a) Temsil Türlerinin Yasaklanmasına Yönelik Anasözleşme Düzenlemeleri

aa) Bireysel Temsilin Yasaklanması

Adi bireysel temsilin yasaklanması; pay sahibine genel kurul toplantısına bizzat katılma ve ilgili haklarını bizzat kullanma zorunluluğu getirilmesi ile eş anlamlıdır. Pay sahiplerinin söz konusu yasak nedeniyle, bireysel talimat verme hakkına sahip oldukları bir adi bireysel temsilci yetkilendirememeleri; toplu temsil imkanı bulunsa dahi vazgeçilmez nitelikteki temsil hakkının yanında, genel kurul toplantısına katılma ve oy hakkı başta olmak üzere, ilgili diğer hakları kullanamamalarına neden olabilecektir¹⁷⁸. Dolayısıyla adi bireysel temsilin yasaklanmasına ilişkin anasözleşme hükümleri TTK md. 447/f.1/a bendi gereği kesin hükümsüz niteliktedir¹⁷⁹.

Tevdi eden temsilciliği bakımından, durum İsviçre doktrininde tartışmalıdır. *Böckli*; anasözleşmede temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğunu öngören hüküm ile birlikte hamiline yazılı paylar ve bağlı nama yazılı paylar için tevdi eden temsilciliğini yasaklayan anasözleşme düzenlemelerinin, pay sahiplerinin vazgeçilmez nitelikteki oy haklarına zarar verir nitelik taşıdığını ifade etmektedir¹⁸⁰. Zira bu halde, pay defterine kayıtlı diğer pay sahiplerini şahsen tanımayan bir pay sahibinin temsilci aracılığıyla oy kullanma imkanı kalmaz¹⁸¹. Doktrindeki hakim görüş, tevdi eden temsilciliği tamamen yasaklanamayacağı yönündedir¹⁸². Buna karşılık, *von Salis*; tevdi eden temsilciliğinin kaldırılmasının pay sahipliği haklarının çekirdeğine ve ortaklığın temel yapısına aykırılık teşkil etmeyeceği ve

¹⁷⁷ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 43; **Kaya, M. İ.**, s. 52.

¹⁷⁸ **von Salis**, s. 338.

¹⁷⁹ Krş. **von Salis**, s. 338. Yazar da böyle bir yasağın kesin hükümsüz olduğunu belirtmekle birlikte; bu halde, anonim ortaklığın temel yapısını bozan bir karar bulunduğu gerekçesiyle, kesin hükümsüzlüğü TTK md. 447/f.1/c bendinin karşılığı olan OR md. 706b/f.3 hükmüne dayandırmaktadır.

¹⁸⁰ **Böckli**, Stellvertreter, s. 178.

¹⁸¹ **Böckli**, Stellvertreter, s. 178.

¹⁸² **Schaad**, Depotstimmrecht, s. 165-166; **Tillmann**, s. 18.

toplu temsilin mutlaka tevdi eden temsilcisi aracılığıyla yürütülmesinin zorunlu olmadığı gerekçeleriyle, tevdi eden temsilciliğinin kaldırılmasına ilişkin anasözleşme hükümlerinin kesin hükümsüz olmayacağını ileri sürmektedir¹⁸³. Yazara göre, halka açık ortaklıklarda gerek maliyet gerek kolaylık bakımından tevdi eden temsilcisi, pay sahibi için en ideal toplu temsil türü olduğundan, halka açık ortaklıklar bakımından, söz konusu anasözleşme hükmü iptal edilebilir nitelikte olmasına karşılık; halka kapalı ortaklıklarda, tevdi eden temsilciliğinin pratik bir rolü bulunmadığı için hükmün geçerli olduğunu belirtmektedir¹⁸⁴. Alman doktrininde de konu tartışmalıdır¹⁸⁵.

Fikrimizce Türk Hukuku'nda, tevdi eden temsilciliğini yasaklayan anasözleşme hükümleri kesin hükümsüz kabul edilmelidir. Zira pay sahibinin bireysel talimat verebilme imkanı karşısında, bireysel temsilin bir alt türü olan tevdi eden temsilciliği; özellikle halka açık ortaklıklarda önemli uygulama alanı bulabilecektir. Halka kapalı ortaklıklarda da tevdi eden temsilciliği pratik bakımdan önem taşıyabilir. Zira paylarını tevdi etmek ve bireysel temsil imkanından yararlanmak isteyen tüm pay sahipleri için tevdi eden temsilciliği uygun bir seçenek olacaktır. Ayrıca kanun koyucunun pay sahiplerine bir seçenek olarak sunduğu ve kanuni bir kurum niteliğini haiz tevdi eden temsilciliğinin, anasözleşme düzenlemesi ile tamamen kaldırılması TTK md. 340'a aykırılık teşkil edecektir. Dolayısıyla bireysel temsilin alt türleri arasında herhangi bir ayrıma gidilmeksizin, gerek adi bireysel temsilcilik gerek tevdi eden temsilciliğinin anasözleşme ile yasaklanamayacağı ve bu içerikteki anasözleşme hükümlerinin kesin hükümsüz olduğu fikrindeyiz.

bb) Toplu Temsilin Yasaklanması

Toplu temsil türlerinin yasaklanması, toplu temsilin alt türlerine göre ayırım yapılarak incelenmelidir. Organ temsilcisi bakımından sorunun cevabını vermek kolay olmayacaktır. Bir görüşe göre, organ temsilciliğinin yasaklanması pay sahipliği haklarının çekirdeğine ve ortaklığın yapısına bir müdahale teşkil etmediğinden, kural olarak, geçerlidir¹⁸⁶. Anonim

¹⁸³ von Salis, s. 344.

¹⁸⁴ von Salis, s. 344-345.

¹⁸⁵ Yasaklamaya ilişkin hükmün geçerli olduğu yönünde bkz. **Hölter, Wolfgang**, Stimmrechtsbeschränkungen als Schutz vor Überfremdung, DB, 1975, s. 919; **Schröder, Dirk**, Umgehung der aktienrechtlichen Stimmrechtsbeschränkung, DB 1976, s. 1094. Geçersiz olduğu yönünde bkz. **Zöllner**, Kölner Kommentar, §134, Nr. 78.

¹⁸⁶ von Salis, s. 341.

ortaklığın pay sahiplerine, organ temsilcisi önermesine ilişkin kanuni bir yükümlülüğü bulunmadığından; organ temsilciliğinin yasaklanmasının, temsil hakkına yönelik esaslı bir sınırlandırma teşkil etmeyeceği belirtilmektedir¹⁸⁷. Ayrıca organ temsilciliğinin, ortaklık içindeki güç dengelerini yönetim lehine değiştirdiği tartışmalarından yola çıkılarak, organ temsilciliğinin yasaklanmasının; genel kurulun yönetim üzerindeki kontrol işlevini güçlendirerek arzu edilen bir sonuca hizmet edeceği ve yönetim kurulu ile genel kurul arasındaki güçler ayrılığına katkıda bulunacağına dikkat çekilmektedir¹⁸⁸.

Gerçekten, belirtilen hususların doğruluğuna biz de katılmaktayız. Hatta Türk Hukuku bakımından bu gerekçelere ek olarak, organ temsilciliği yasaklansa dahi kurumsal temsilcilik aracılığıyla toplu temsil kurumunun işletilebileceği de söylenebilir. Ancak fikrimizce, konunun farklı boyutları bulunduğuna dikkat edilmelidir. Öncelikle, organ temsilciliği, yalnızca önerilmesi halinde pay sahipleri açısından yetki verilebilecek bir toplu temsilci türü olarak sınırlı şekilde anlaşılmamalıdır. Organ temsilciliği, bu özelliğinin yanı sıra yönetim kurulu için de bir yetki teşkil etmektedir. Bir an için yönetimin önerileri lehine oy kullanmak isteyen pay sahiplerinin, bir kurumsal temsilci aracılığıyla toplu temsil yoluna başvurabileceği düşünülse dahi bu halde, kurumsal temsilcinin; esasen organ temsilcisi olup olmadığı tartışmaları ortaya çıkabilecektir. Ayrıca bu halde, söz konusu kurumsal temsilci ile ortaklık (yönetim) arasında doğrudan bir hukuki ilişki bulunmadığından, yönetime bağlılığı da uyumsuzluk konusu olabilecektir. Bu nedenlerle, organ temsilcisi hem yönetimin önerileri lehinde oy kullanmak isteyen pay sahipleri bakımından hem kendi lehine kullanılan oyları organize etmek isteyen yönetim bakımından kullanılabilecek en uygun araçtır.

Öte yandan; yönetim kurulunun, organ temsilcisi önermesi halinde, bağımsız temsilci önerme yükümlülüğü ve Türk Hukuku'nda bir pay sahipliği girişimi olarak tasarlanan kurumsal temsilcilik, yönetim ile genel kurul arasındaki kuvvetler ayrılığı ve pay sahiplerinin iradesinin genel kurul toplantısına yansıtılması için yeterlidir. Ayrıca bağımsız temsilci önerme yükümlülüğü altına girmek istemeyen yönetim tarafından organ temsilcisi önerme yoluna da başvurulmayacağı açıktır. Bütün bunlara ek olarak, organ temsilcisinin yasaklanmasına ilişkin anasözleşme hükmünün, TTK md. 340'a aykırı olacağı fikrindeyiz. Zira yorum yoluyla TTK md. 340'ın çok katı uygulanmaması gerektiği ve anasözleşme ile

¹⁸⁷ von Salis, s. 342; Ayan, s. 16.

¹⁸⁸ von Salis, s. 342.

bazı düzenlemelerin yapılabilceğı savunmamıza karşılık¹⁸⁹, kanuni bir kurumun anasözleşme ile kaldırılmasının, TTK md. 340'a aykırı olacağı fikrindeyiz. Bütün bu gerekçelerle, organ temsilciliğinin yasaklanmasına ilişkin anasözleşme hükümlerinin kesin hükümsüz olduğu düşüncesindeyiz. Buna karşılık, belirli bir genel kurul toplantısına pay sahiplerine organ temsilcisi önerilmemesi tamamen ortaklığın (yönetim kurulunun) takdirine bağı bir husus olduğu ve belirli bir toplantıda yönetim kurulu tarafından organ temsilcisi önerilmemesinin, pay sahiplerinin temsil ve oy kullanma haklarını ortadan kaldırmayacağı ve sınırlandırmayacağı unutulmamalıdır¹⁹⁰.

Bağımsız temsilcinin ve kurumsal temsilcinin anasözleşme ile yasaklanması konusunda çözüme ulaşmak ise daha kolay olacaktır. Yönetim kurulunun pay sahiplerine organ temsilcisi önermesi halinde, bağımsız temsilci önermesinin kanuni bir zorunluluk olması (TTK md. 426/f.1) ve pay sahiplerine organ temsilcisi önerilen hallerde; bağımsız temsilcinin, genel kurul ve yönetim kurulu arasındaki kuvvetler ayrılığının teminatı niteliği taşıması karşısında, bağımsız temsilciliğın yasaklanması; pay sahiplerinin temsil hakkı ile genel kurul toplantısına katılma ve oy haklarının kullanımını zorlaştıracaktır¹⁹¹. Dolayısıyla bağımsız temsilcinin yasaklanmasına ilişkin anasözleşme hükümleri kesin hükümsüzdür. Aynı gerekçeler ve sonuç, kurumsal temsilciliğı yasaklayan anasözleşme hükümleri için de geçerlidir.

cc) Hamiline Yazılı Pay Senetler Bakımından Meşru Hamil Görüntüsü Veren Zilyetlik Devri Yoluyla Gizli (Örtülü) Temsilin Yasaklanması

Bir anasözleşme hükmü ile hamiline yazılı pay senetlerinin zilyetliğinin devri yoluyla gizli (örtülü) temsil ilişkisi kurulmasının yasaklanmasının mümkün olup olmadığı sorusuna cevap bulunmalıdır. Zira hamiline yazılı pay senetleri bakımından temsil yetkisinin verilmesinde, en sık kullanılan yöntem meşru hamil görüntüsü veren zilyetlik devridir¹⁹². Kıymetli Evrak Hukuku'ndaki hamile teşhis kaydının, Anonim Ortaklıklar Hukuku'na etkisi

¹⁸⁹ Bkz. yukarıda §6, II.

¹⁹⁰ **von Salis**, s. 342; **Ayan**, s. 16. Bu nedenle; belirli bir genel kurul toplantısında, organ temsilcisi ve buna bağı olarak, bağımsız temsilci önerilmemesi; toplantıda alınan kararların geçerliliğini etkilemez.

¹⁹¹ **von Salis**, s. 342-343.

¹⁹² Bkz. yukarıda §4, V, A, 3, b.

sorunun cevabı için önem taşımaktadır¹⁹³. Kıymetli Evrak Hukuku'nun emredici nitelikteki ilkesi gereği, hamiline kaydı taşıyan kıymetli evrakın ibrazı, mülkiyetin teşhisi için yeterli olup, başka bir yolla mülkiyetin ispatı istenemez¹⁹⁴. Dolayısıyla anonim ortaklığın, hamiline yazılı pay senedini ibraz eden kişiden, malik olduğunu ispatlaması için başka bir talepte bulunma hakkı olmadığı gibi zilyetliğini ibraz eden kişinin malik olmadığı iddiasının, ortaklık tarafından ispatı gerekir¹⁹⁵. Ayrıca bu yöndeki anasözleşme hükmü, hamiline yazılı pay senetlerinin maliki olan pay sahiplerinin anonim kalma hakkı ile çeliştiğinden, anonim ortaklığın temel yapısına aykırı niteliktedir¹⁹⁶. Dolayısıyla meşru hamil görüntüsü veren zilyetlik devri yoluyla gizli (örtülü) temsil yasaklanamaz¹⁹⁷. Alman doktrininde ise; konu tartışmalı olmakla birlikte hakim görüş, meşru hamil görüntüsü veren zilyetlik devrinin anasözleşme ile yasaklanmasının mümkün olduğu ve TTK md. 340'a karşılık gelen AktG §23/f.5'e aykırılık taşımadığı yönündedir¹⁹⁸.

3- Temsilciye Yönelik Anasözleşme Düzenlemeleri

a) Temsilcinin Kişiliğine Yönelik Anasözleşme Düzenlemeleri

aa) Genel Olarak

Anasözleşme ile temsilcinin kişiliğine ilişkin subjektif unsurlara yönelik sınırlandırmalar getirilip getirilemeyeceği özel önem arz eden, çok çeşitli sınırlandırma olasılıkları içeren ve tartışmalı bir konudur. Yalnız belirli kişisel özelliklere sahip kişilerin

¹⁹³ Hamiline teşhis kaydı hakkında bilgi için bkz. **Öztan, Fırat**, Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara, 1997, s. 39; **Yılmaz, Lerzan**, Kambiyo Senetlerinde Def'iler, İstanbul, 2007, s. 22.

¹⁹⁴ **von Salis**, s. 339-340. Hamiline teşhis kaydı yönünden bkz. **Öztan**, s. 39; **Yılmaz, L.**, Def'iler, s. 22.

¹⁹⁵ **von Salis**, s. 340.

¹⁹⁶ **von Salis**, s. 340-341.

¹⁹⁷ **Moser**, s. 123; **von Salis**, s. 341. Buna karşılık, *Moser*; nama yazılı paylar bakımından meşru hamil görüntüsü veren zilyetlik devrinin yasaklanabileceğini savunmaktadır, **Moser**, s. 123. *Leuenberger* ise, hamiline yazılı pay senetleri bakımından yazılı şekilde temsil zorunluluğu verilmesine; başka bir ifadeyle, açık temsil zorunluluğuna ilişkin anasözleşme hükümlerinin kesin hükümsüz olduğunu belirterek aynı sonuca ulaşmaktadır, **Leuenberger**, s. 155 vd.

¹⁹⁸ Meşru hamil görüntüsü veren zilyetlik devrinin anasözleşme ile yasaklanabileceği yönünde bkz. **Hölter**, s. 919; **Schröder**, s. 1094; **Zöllner**, Kölner Kommentar, §134, Nr. 102; **Schröder**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 64; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 69; **Hüffer**, §134, Nr. 32; **Semler**, §36, Nr. 19. Aksi yönde bkz. **Happ**, s. 128. AktG §23/f.5/c.2'nin, Türk Hukuku'na alınmamış olması ve değerlendirme için bkz. yukarıda §6, II.

temsilci olabilmesine yönelik sınırlandırmalar getiren anasözleşme hükümlerinin, pay sahiplerinin yetki verebileceği temsilci çevresini sınırlandıracağı açıktır. Biz konuyu incelerken; öncelikle, söz konusu sınırlandırmaların geçerliliğine ilişkin genel bir değerlendirme yaptıktan sonra, temsilcinin kişiliğine ilişkin sınırlandırmalar arasında en sık karşılaşılan örnek olan temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğu; temsilcinin kişisel özelliklerine ilişkin sınırlandırmalar ile yönetim kurulu üyesi olmama şartını ayrıca inceleyeceğiz.

Türk Hukuku’nda; temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğunu öngören anasözleşme hükümlerinin geçersiz olduğuna ilişkin TTK md. 425/f.1/c.2 dışında, konuya ilişkin herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Söz konusu hükmün gerekçesinde ise, “Kanun koyucu, temsilcinin pay sahibi olmasını şart koşan esas sözleşme hükmünü geçersiz sayarak bir sınırlama için tavrını açıklamış ve diğer sınırlamalara da ışık tutmuştur. Diğer geçerli ve geçersiz sınırlamaları öğreti ile mahkeme kararları gösterecektir” ifadelerine yer verilerek, temsilcinin kişiliğine ilişkin olarak anasözleşme ile getirilebilecek sınırlandırmaların geçerliliği konusu doktrin ve uygulamaya bırakılmıştır.

İsviçre Hukuku’nda ise, OR md. 689/f.2 hükmünde, eTK md. 360/f.2’dekine paralel şekilde, anasözleşme ile temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğunun öngörülebileceği düzenlenmiştir. Ancak temsilcinin kişiliğine ilişkin diğer sınırlandırmaların geçerliliği konusunda herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Alman Hukuku’nda da temsilcinin kişisel özelliklerine yönelik sınırlandırma getirilip getirilemeyeceğine ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktadır. 2007/36/EC sayılı Direktif md. 10/f.1/b.2’de ise; üye devletlerin, temsilcilerin fiil ehliyetine sahip olmaları dışında temsilcinin kişiliğine ilişkin herhangi bir sınırlamayı getirmelerine imkan tanıyan veya anonim ortaklıklara bu yönde düzenleme yapma imkanı getiren iç mevzuatlarındaki hükümleri kaldırmaları gerektiği açıkça düzenlenmiştir.

Temsilcinin kişiliğine ilişkin sınırlandırma getirilmesine ilişkin doktrindeki görüşlere yer vermeden önce, temsilcinin kişiliğine yönelik sınırlandırmalar yapılabileceğini kabul eden yazarların dahi temsil hakkının genel kurul toplantısına katılma ve oy kullanma hakkı ile bağlantısı üzerinde durarak; bu sınırlandırmaların, pay sahiplerinin haklarını kullanmalarını

engelleyecek veya çok zorlaştıracak derecede olamayacağına vurgu yaptıklarını belirtmek isteriz¹⁹⁹.

Teoman; eTK döneminde kaleme aldığı eserinde, genel kurul toplantısına katılma ve oy hakkını ortadan kaldırmamak ve oy hakkından yoksunluk sonucuna neden olmamak şartlarıyla, temsilcilerin kişisel niteliklerine ilişkin sınırlandırmaların getirilebileceğini ifade etmektedir²⁰⁰. Ancak yazar, eTK md. 360/f.2'nin ifade tarzının, temsilcinin kişiliğine ilişkin sınırlandırmaların, yalnızca temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğu ile kısıtlı olduğu şeklinde anlaşılabileceğine dikkat çekmektedir²⁰¹. Öte yandan, yazar; temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğunun sadece bağlı nama yazılı paylar için geçerli olabileceği görüşündedir²⁰².

Tandoğan da eTK md. 360/f.2 dışında, temsilci olabilecek kişi çevresinin, pay sahiplerinin arzularına aykırı kişileri seçmeye zorlanacak ve bunun sonucu olarak, oy hakkından mahrum kalacakları şekilde sınırlandırılmayacağını belirtmektedir²⁰³.

Pulaşlı ise; İsviçre Hukuku'nda *Böckli* tarafından ileri sürülen bir görüşü benimseyerek, halka açık olmayan anonim ortaklıklarda, önemli ve haklı sebeplerin varlığı halinde, temsilcinin kişiliğine yönelik çeşitli sınırlandırmaların getirilmesini kabul etmektedir²⁰⁴.

Karasu; konuyu pay sahibinin bilgi alma hakkının temsilci aracılığıyla kullanılması ile de ilişkilendirmekte ve aile ortaklıklarında, ortaklığa ait bilgilerin üçüncü kişiler tarafından öğrenilmesi istenmeyebileceğinden, temsilcinin pay sahibi veya aile bireyleri yahut mesleki olarak sır saklama yükümlülüğüne tabi kişiler arasından seçilmesi zorunluluğu öngören anasözleşme hükümlerin geçerli olduğunu belirtmektedir²⁰⁵. Yazar; bu halde, temsilcinin pay

¹⁹⁹ **Hagmann**, s. 34; **Bürgi**, Art. 692, Nr. 19; **Tandoğan**, Esas Mukavele, s. 100; **Schlupe**, s. 145. Ayrıca bkz. aşağıda §6, V, C, 3, a, cc.

²⁰⁰ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 158.

²⁰¹ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 158-159.

²⁰² **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 158-159.

²⁰³ **Tandoğan**, Esas Mukavele, s. 100.

²⁰⁴ **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 364-365; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 791.

²⁰⁵ **Karasu**, Emredici Hükümler, s. 151 ve orada dn. 155; **Karasu**, Bilgi Alma, s. 81.

sahibi olması zorunluluğundan farklı olarak, pay sahibine temsilci seçebilmesi için tanınan alanın yeterli olduğunu ve pay sahibinin temsilci seçme özgürlüğünün engellenmediğini savunmaktadır²⁰⁶. *Sezgin Huysal* ise, temsil hakkının sınırlandırılmasına ilişkin, temsil hakkını zorlaştıran tüm anasözleşme hükümlerinin geçersiz olduğunu savunmaktadır²⁰⁷. *Tekinalp* ise, TTK md. 425/f.1/c.2 karşısında, bu yöndeki kararların geçerliliğinin sorgulanması gerektiğini belirtmekle yetinmiştir²⁰⁸.

İsviçre doktrinde, *Böckli*; pay sahibinin oy hakkını ölçsüz ve aşırı derecede sınırlandırmamak şartıyla, anasözleşme ile başka sınırlandırmaların düzenlenmesinin mümkün olduğunu ifade ederek, oy hakkında imtiyazlı payların bulunduğu, halka açık olmayan bir ortaklıkta; imtiyazlı pay sahiplerinin, ancak aynı grup paylara sahip diğer pay sahipleri tarafından temsil edilebileceğinin anasözleşme ile düzenlenebileceğini savunmaktadır²⁰⁹. Öte yandan, doktrinde bazı yazarlar temsilcilerin çeşitli kişisel özellikler taşımalarına ilişkin anasözleşme hükümlerinin geçerli olduğunu belirtmektedirler²¹⁰.

von Salis ise; konuyu bağlam hükümleri ile ilişkili olarak ele alarak, ortaklığın ihraç ettiği payların türüne göre bir ayırım yapmaktadır²¹¹. Yazara göre, bağlam hükümlerinin öngörölme amacı istenmeyen kişileri ortaklıktan uzak tutmak olduğuna göre, pay sahibinin temsil hakkı aşırı derecede sınırlandırılmadıkça, bağlam hükümlerine uygun kişisel özellikleri taşımayan temsilcilerin de ortaklıktan uzak tutulmasında ortaklığın korunmaya layık bir menfaatinin olduğu kabul edilmelidir²¹². Zira bağlı nama yazılı payların ihraç edildiği bir ortaklıkta, pay sahipleri bağlam hükümlerinde öngörülen sınırlandırmalara uygun olmayan nitelikteki kişilerin ortaklıktan uzak tutulmak istendiğini bildiklerinden, bu nitelikteki kişilerin temsilci olarak da genel kurul toplantısına kabul edilmeyecekleri ihtimalini öngörmeleri

²⁰⁶ **Karasu**, Emredici Hükümler, s. 151-152; **Karasu**, Bilgi Alma, s. 81.

²⁰⁷ **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 540.

²⁰⁸ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 14-51.

²⁰⁹ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 141. Türk Hukuku'nda aynı yönde bkz. **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 364; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 791.

²¹⁰ **Hagmann**, s. 32; **Moser**, s. 89; **Bär**, s. 83; **Böckli**, Stellvertreter, s. 178; **Bürgi**, Art. 689, Nr. 21; **Schluep**, s. 145; **von Salis**, s. 359.

²¹¹ **von Salis**, s. 363-365. Ayrıca bkz. yukarıda §6, V, B, 2.

²¹² **von Salis**, s. 365. Öte yandan, yazar; temsilcinin kişiliğine ilişkin sınırlandırmaların, temsil hakkına ilişkin diğer sınırlandırmalar ile birlikte uygulanmasının, pay sahibinin temsil hakkını meşru olmayacak nitelikte sınırlandıracağını belirtmektedir, **von Salis**, s. 383.

gerekmektedir²¹³. Dolayısıyla bağıl nama yazılı payların bulunduğu ortaklıklarda, kuruluş anasözleşmesinde veya sonradan anasözleşmede yapılacak bir değişiklik ile temsilcinin pay sahibi olmasına ilişkin zorunluluk öngören düzenlemeler yapılabilmelidir. Bu şekilde, bağlam hükümlerinde öngörülen kişisel özellikler ile temsilcide aranan kişisel özellikler arasında da bağlantı kurulabilecektir. Öte yandan, işletme konusundan, ortaklığın belirli özelliklere sahip, örneğin; belirli bir dine mensup, belirli bir parti üyesi gibi çeşitli özellikleri haiz kişileri pay sahibi olarak kabul edeceği açıkça anlaşılıyorsa ve anasözleşmede de bu yönde bir bağlam hükmü bulunuyorsa, söz konusu özelliklerin temsilci için de öngörülmesi mümkündür²¹⁴. Ancak yazarın hamiline ve/veya bağlam hükmüne tabi olmayan nama yazılı payların bulunduğu ortaklıklar bakımından farklı bir sonuca ulaştığı görülmektedir.

Gerçekten, yazar hamiline ve/veya bağlam hükmüne tabi olmayan nama yazılı payların bulunduğu ortaklıklarda; ortaklığın, kural olarak, bir kişinin pay sahibi olmasını reddedemeyeceğinden hareketle, anasözleşmede temsilcinin kişiliğine ilişkin sınırlandırmalar düzenlenerek, esasen pay sahibi olarak ortaklığa kabul edilebilecek bir kişinin, temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısına kabul edilmemesinde ortaklığın hukuken korunacak bir menfaati bulunamayacağını ileri sürmektedir²¹⁵.

Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel ise, anasözleşme ile temsilcinin kişiliğine yönelik getirilebilecek sınırlandırmaların, kanunda öngörülen temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğu ile sınırlı olduğunu ve başka sınırlandırmalar getirilemeyeceğini savunmaktadır²¹⁶. *Schaad* da, anasözleşme ile temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğu dışında, kural olarak, temsilcinin kişiliğine ilişkin sınırlandırmalar öngörülemediğini belirtmekle birlikte, vatandaşlık şartının söz konusu kuralın istisnası olduğuna işaret etmektedir²¹⁷.

Temsilcinin kişiliğine yönelik sınırlandırmaların, toplu temsilciler bakımından da uygulama alanı bulup bulmayacağı konusu tartışmalıdır. *Böckli*, toplu temsilin kanunda düzenlenmiş bir kurum olduğu gerekçesiyle, temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğuna

²¹³ **von Salis**, s. 365.

²¹⁴ **von Salis**, s. 372-373.

²¹⁵ **von Salis**, s. 364.

²¹⁶ **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §24, Nr. 121.

²¹⁷ **Schaad**, Art. 689, Nr. 47.

ilişkin anasözleşme hükmünün, toplu temsilcilere uygulanmayacağını savunmaktadır²¹⁸. Benzer şekilde, *von Salis* de toplu temsil ile bireysel temsil arasındaki farklar nedeniyle, toplu temsilcilerin kişisel niteliklerine ilişkin anasözleşme ile düzenleme yapılmasını meşru kılacak bir gerekçenin olmadığını ve bu yöndeki düzenlemelerin iptal edilebilir olduğunu belirtmektedir²¹⁹.

Buna karşılık, *Schaad*; anasözleşmede temsilciler için pay sahibi olma zorunluluğu öngören hükümlerin, bağımsız temsilci yönünden de uygulama alanı bulacağını ve bu halde, bağımsız temsilcinin de pay sahibi olması gerektiğini ileri sürmektedir²²⁰. *Meyer* ise; bağımsız temsilcinin yönetim kurulu tarafından belirlenerek, pay sahiplerine önerilmesi ve bağımsız temsilci olacak kişinin bizzat pay sahibi tarafından seçilmemesi karşısında, söz konusu anasözleşme hükmünün uygulanamayacağını ifade etmektedir²²¹. Öte yandan, temsilcinin kişiliğine ilişkin sınırlandırma getiren anasözleşme hükümlerinden, toplu temsilcilerin muaf olduklarına ilişkin bir anasözleşme hükmünün geçersiz olmamakla birlikte, bir anlam ifade etmediği kabul edilmektedir²²².

Alman Hukuku'nda ise, anasözleşme ile temsilcinin kişiliğine yönelik sınırlandırma yapılıp yapılamayacağı tartışmalıdır²²³. Doktrinde eskiden hakim olan ve günümüzde de savunulan görüşe göre; anasözleşme ile temsilcinin kişiliğine ilişkin sınırlandırmalar öngörülmesi, bu arada temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğu getirilmesi mümkündür²²⁴. Ancak bu görüşü savunan yazarlar dahi temsilcinin kişiliğine ilişkin sınırlandırmaların pay sahibinin oy hakkını kullanmasını uygun olmayacak şekilde sınırlandıramayacağını kabul etmektedirler²²⁵. *Zöllner* ise, bu türden sınırlandırmaların ancak bağlı nama yazılı payların

²¹⁸ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 276.

²¹⁹ **von Salis**, s. 382.

²²⁰ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 17, 17a. Yazar; pay sahipliği sıfatının, bağımsızlık unsurunu zedelediğini belirtmektedir.

²²¹ **Meyer**, s. 82.

²²² **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 276; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 64; **von Salis**, s. 382.

²²³ **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 49.

²²⁴ **Eckardt**, AktG, §134, Nr. 39; **Hüffer**, §134, Nr. 25; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 67; **Semler**, §36, Nr. 12; **Zöllner**, Kölner Kommentar, §134, Nr. 74'te anılan yazarlar; LG Bonn, 16 O 5/90, T. 22.06.1990 sayılı karar, AG, 1991, s. 115.

²²⁵ **Hüffer**, §134, Nr. 25; **Kubis**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. IV, §118, Nr. 67; **Semler**, §36, Nr. 12.

bulunduğu anonim ortaklıklarda mümkün olduğuunu savunmaktadır²²⁶. Doktrinde son zamanlarda daha çok taraftar toplayan görüş ise, anasözleşme ile temsilcinin kişiliğine ilişkin ve temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğu getiren anasözleşme düzenlemelerinin geçersiz olacağı yönündedir²²⁷. Bu görüşü savunan yazarlar, AktG §134/f.3/c.1'in lafzının pay sahibinin dilediği kişiye temsil yetkisi verebileceği yönünde anlaşılması gerektiğini; kanunun söz konusu hükmünün bu bakımdan emredici nitelikte olduğuunu ve temsilcinin kişiliğine ilişkin anasözleşme düzenlemeleri ile temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğunu öngören düzenlemelerin, TTK md. 340'ın karşılığı olan AktG §23/f.5'e aykırı olduğuunu belirtmektedirler²²⁸. Ayrıca 2007/36/EC sayılı Direktif md. 10/f.1/b.2'nin açık düzenlemesi karşısında, AktG §134/f.3/c.1'in bu yönde anlaşılması gerektiği ifade edilmektedir²²⁹. Ancak anasözleşme ile temsilcinin kişiliğine yönelik sınırlandırmalar getirilemeyeceğini savunan yazarlar dahi Alman Hukuku'nda kabul edilen pay sahibinin ortaklığa ve diğer pay sahiplerine karşı sadakat yükümlülüğu kapsamında, pay sahiplerinin temsilci seçimini yaparken, ortaklık ve diğer pay sahiplerinin meşru menfaatlerini göz önüne alması gerektiğine dikkat çekmektedirler²³⁰.

Hirschmann ise, pay sahibinin temsilci seçimi konusundaki takdir yetkisinin bir anasözleşme hükmü ile sınırlandırılmasının, kural olarak, oy hakkının temel anlamıyla uyumlu olmayacağını ve ancak istisnai hallerde mümkün olacağını savunmasına karşılık, her iki görüşün de tatmin edici olmadığını belirtmektedir²³¹. Öte yandan, Alman doktrininde; anonim ortaklıkların aksine, limited ortaklıklarda, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından, ortaklık sözleşmesiyle temsilcinin kişisel niteliklerine ilişkin düzenleme

²²⁶ **Zöllner**, Kölner Kommentar, §134, Nr. 76.

²²⁷ **Paschos, Nikolaos/Goslar, Sebastian**, Der Referentenentwurf des Gesetzes zur Umsetzung der Aktionärsrechterichtlinie (ARUG) aus der Sicht der Praxis, AG, 2008, s. 611; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 42; **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 58; **Hoffmann**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §118, Nr. 32; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 51; **Schmidt, J.**, Stimmrechtsvertretung, s. 488.

²²⁸ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 42; **Hoffmann**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §118, Nr. 32.

²²⁹ **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 51; **Schmidt, J.**, Stimmrechtsvertretung, s. 488.

²³⁰ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 42; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 52.

²³¹ **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 49.

yapılabileceği kabul edilmektedir²³². Dolayısıyla limited ortaklıkta, pay sahipleri ile birlikte yalnızca avukatların, mali müşavirlerin, o ülke vatandaşlarının temsilci olabileceklerinin öngörülebileceği belirtilmektedir²³³.

Öncelikle, gerek İsviçre gerek Alman Hukuku'ndaki görüşlerin, Türk Hukuku'na doğrudan uygulanması mümkün olmadığını belirtmek isteriz. Zira İsviçre Hukuku'nda, temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğunu düzenleyen OR md. 689/f.2 halen yürürlükte olup; söz konusu hüküm temsilcinin kişiliğine yönelik sınırlandırmalar getirilebileceğini pozitif hukuk bakımından teyit etmektedir. Alman Hukuku'nda ise, Türk Hukuku'ndakinin aksine, pay sahiplerinin ortaklığa ve diğer pay sahiplerine karşı sadakat yükümlülüğünün kabul edilmesi ve AB mevzuatının iç hukukta paralel düzenlemeyi gerektirmesi gibi nedenler, Alman doktrinindeki görüşlerin doğrudan Türk Hukuku'na aktarılmasına engel teşkil etmektedir. Ancak değerlendirme yapılırken, karşılaştırmalı hukuktaki görüşlerin dikkate alınması gerektiği de kuşkusuzdur.

Temsilcinin kişiliğine yönelik sınırlandırmalar getirilip getirilemeyeceği sorusunun cevabı, pay sahipleri ile anonim ortaklık arasındaki menfaat dengesinde yapılacak tercihe göre şekillenecektir. Bu konuda, pay sahibinin temsilcisini, temsilcinin kişiliğine yönelik sınırlandırmalar olmaksızın seçebilmekteki menfaati ile anonim ortaklığın, belirli nitelikleri haiz olan veya olmayan kişileri temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısından uzak tutmaktaki menfaati arasındaki denge bakımından bir değerlendirme yapılmalıdır. Temsilci, pay sahipliği haklarının tümünü icra edecek yetkilere sahip olmayıp, yetkisi; genel kurul toplantısına katılmak ve ilgili hakları kullanmakla sınırlıdır. Dolayısıyla temsilcinin, anonim ortaklığın işleri ve ortaklığa ait bilgiler üzerindeki nüfuzu pay sahibine oranla daha az olacaktır. Buna karşılık, temsilcinin; pay sahibinin ortaklık yönetimini dolaylı şekilde etkileyebilmesine imkan tanıyan en önemli araç olan oy hakkını kullanmaya yetkili olduğu ileri sürülebilir. Ayrıca temsilcinin, genel kurul toplantısına katıldığından ve pay sahibini temsilen bilgi hakkını kullandığından yola çıkılarak, ortaklığa ait önemli bir takım bilgileri edinebileceği de savunulabilir.

²³² **Zöllner, Wolfgang**, Baumbach/Hueck GmbHG, Münih, 2013, §47, Nr. 45 ve orada dn. 120'de anılan yazarlar.

²³³ **Zöllner**, Baumbach/Hueck GmbHG, §47, Nr. 45.

Fikrimizce, bu yöndeki bir düşünce çeşitli gerekçelerle yerinde değildir. Öncelikle; temsilcinin, pay sahibinin talimatlarına uymakla yükümlü olduğu unutulmamalıdır. Ayrıca genel kurul toplantısına bizzat katılan pay sahiplerinin dahi elde ettikleri bilgileri, kötü niyetli olarak, üçüncü kişilerle paylaşabilecekleri unutulmamalıdır. Öte yandan temsilcinin kişisel niteliğine yönelik sınırlandırmalar, toplantı gündeminde yer alan uzmanlık gerektiren konularla ilgili olarak konunun uzmanı bir kişiye temsil yetkisi verme imkanını da daraltabilecektir. Bunlara ek olarak, AB mevzuatıyla uyum sağlanması amacını güden TTK hükümlerinin, AB düzenlemelerine uygun olarak yorumlanması da amaca uygun olacaktır. Yukarıda belirtildiği üzere, 2007/36/EC sayılı Direktif md. 10/f.1/b.2'ye göre; payları borsada işlem gören anonim ortaklıklar bakımından üye devletler, temsilcilerin fiil ehliyetine sahip olmaları dışında, temsilcinin kişiliğine ilişkin herhangi bir sınırlamayı getirmelerine imkan tanıyan veya ortaklıklara bu yönde düzenleme yapma imkanı getiren anasözleşme hükümlerine cevaz veren düzenlemeler yapamazlar.

von Salis'in, bağlı nama yazılı payların ihraç edildiği anonim ortaklıklarda, pay sahibi olmasına izin verilmeyen ve ortaklıktan uzak tutulmak istenen kişilerin, temsilci olamayacağının ayrı ve açık bir anasözleşme hükmü ile geçerli olarak düzenlenebileceğine ilişkin görüşünü de isabetli bulmamaktayız. Başka bir ifadeyle, bağlam hükümlerinin ayrı ve açık bir düzenlemeyle dahi pay sahibi olmak isteyen kişiler yanında temsilciler için de uygulanması öngörülemezdir.

Öncelikle, Türk Hukuku'nda, İsviçre Hukuku'nun aksine, temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğunu öngören anasözleşme düzenlemeleri yasaklanmıştır. Ayrıca OR md. 689/f.2, İsviçre Hukuku'nda dahi eleştirilmektedir²³⁴. *von Salis*'in, bağlam hükümleri ile pay sahibi olmasına izin verilmeyen kişilerin, temsilci olmalarına da izin verilmemesinde ortaklığın menfaati bulunduğu şeklindeki görüşü, adeta pay sahipliği ile temsilciliği özdeşleştirmektedir. Ancak TTK md. 425/f.1/c.2'nin gerek sözü gerek amacı ile TTK'nın temsili kolaylaştırıcı ve teşvik edici anlayışı karşısında, pay sahipliği ile temsilciliğin özdeşleştirilerek, menfaatler dengesi bakımından ortaklık lehine bir sonuca ulaşan bu görüşün kabul edilmesi uygun değildir. Zira yukarıda belirtildiği üzere, pay sahibinin ortaklığa etkisi ve nüfuzunun kapsamı ile temsilcininki arasında pay sahibi lehine açık bir fark bulunmaktadır. Bunlara ek olarak, anonim ortaklığın, pay sahibine değil; paya dayanan yapısı

²³⁴ Bkz. aşağıda §6, V, C, 3, bb.

da unutulmamalıdır. Dolayısıyla anonim ortaklıktaki kişisel unsurları dar şekilde yorumlamak amaca daha uygundur.

Karasu'nun yalnız diğer pay sahipleri, aile yakınları ve mesleki olarak sır saklamakla yükümlü kişilere temsil yetkisi verilmesine ilişkin düzenlemelerin, pay sahibinin temsil yetkisi verebileceği kişilerin kapsamını aşırı derecede sınırlandırmayacağı ve aile ortaklıkları bakımından arzu edilir olduğu yönündeki görüşüne de katılma imkanı bulamamaktayız. Zira yazarın ifade ettiği üzere, TTK md. 425/f.1/c.2'nin amacı; ticari sır veya ortaklık menfaatinin ileri sürülerek, temsilci olabileceklerin engellenmemesidir²³⁵. Öte yandan, pay sahibinin temsil hakkının sınırlandırılmasındaki tek ölçüt, temsil yetkisi verilebileceklerin çevresinin aşırı derecede sınırlandırılması değildir. Sınırlandırmanın olası sonuçları bakımından, anonim ortaklık ile pay sahipleri arasındaki menfaatler dengesi ile eşitlik ilkesi gibi gözetilmesi zorunlu başka ölçütler de bulunmaktadır.

Anasözleşme ile düzenlenecek temsilcinin kişiliğine yönelik sınırlandırmalar bakımından pay sahipleri ile anonim ortaklık arasındaki menfaat dengesinde pay sahiplerinin menfaati daha ağır basmaktadır. Zira anonim ortaklığın, temsilcinin niteliğine ilişkin sınırlandırmalarla genel kurul toplantısından uzak tuttuğu kişiler, elde etmeyi arzu ettikleri bilgilere pay sahipleri aracılığıyla dahi ulaşabilir.

Bütün bu gerekçelerle, genel olarak, temsilcinin kişiliğine yönelik sınırlandırma yapılamayacağı ve bu yönde düzenlenecek anasözleşme hükümlerinin, pay sahiplerinin vazgeçilmez nitelikteki temsil haklarına müdahale oluşturduğu gerekçesiyle kesin hükümsüz olacağı fikrindeyiz (TTK md. 447/f.1).

bb) Temsilcinin Pay Sahibi Olması Zorunluluğunu Öngören Düzenlemeler

Temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğunu öngören anasözleşme hükümlerinin geçersiz olduğu TTK md. 425/f.1'de açıkça düzenlenmiştir. TTK md. 425/f.1 ile ortaklığın ticari sır veya ortaklık menfaati gibi gerekçelerle, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsilini zorlaştırmasının önlenmesinin amaçlandığı ifade edilmektedir²³⁶. Söz konusu

²³⁵ **Karasu**, Emredici Hükümler, s. 151, dn. 152.

²³⁶ **Karasu**, Emredici Hükümler, s. 151, dn. 152.

düzenlemenin, eTK md. 360/f.2²³⁷ ve mehaz OR md. 689/f.2 ile zıt yönde olduğu yukarıda belirtilmişti²³⁸. Öte yandan, OR md. 689/f.2'deki açık düzenlemeye karşılık, hükmün İsviçre doktrininde de eleştirildiği görülmektedir²³⁹. Temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğunu öngören anasözleşme hükümlerinin; özellikle, az sayıda pay sahibinin bulunduğu anonim ortaklıklarda, genel kurul toplantısına katılamayacak olan pay sahiplerini, esasen aynı görüşü paylaşmadıkları hatta muhalif oldukları diğer pay sahiplerine temsil yetkisi vermek zorunda bırakabileceği belirtilmektedir²⁴⁰. Ayrıca temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğu; diğer pay sahiplerini tanımayan pay sahiplerinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılma haklarını fiilen ortadan kaldıracaktır²⁴¹. Zira pay sahibi, kural olarak, pay defterini dilediği şekilde inceleme imkanı bulunmadığından; diğer pay sahiplerinin kimliklerini öğrenmekte güçlük çekecektir. Ayrıca temsilde, taraflar arasındaki güven ilişkisinin önemi düşünüldüğünde; bir pay sahibini tanımadığı bir kişiye temsil yetkisi vermek zorunda bırakmanın, kurumun amacı ve menfaatler dengesiyle bağdaşmayacağı görülecektir. Öte yandan, İsviçre doktrininde hakim görüş, temsilcinin kişiliğine ilişkin bir sınırlandırma olarak, temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğunun da yalnız nama yazılı paylar için geçerli olduğunu belirtmektedir²⁴².

Görüldüğü üzere, pozitif hukuki düzenlemeye karşılık, İsviçre Hukuku'nda dahi anasözleşme ile pay sahibinin temsilci olması zorunluluğunun düzenlenmesinin çeşitli sakıncalarına dikkat çekilerek, düzenleme eleştirilmektedir. Söz konusu eleştirilerin anonim

²³⁷ eTK md. 360/f.2 hükmünün amacının, ortaklığın iş sırlarının korunması olduğu belirtilmektedir. **Domaniç**, s. 788.

²³⁸ Bkz. yukarıda §6, II.

²³⁹ **Böckli Peter/Huguenin Claire/Dessementet François**, Expertenbericht der Arbeitsgruppe "Corporate Governance" zur Teilrevision des Aktienrechts vom 30. September 2003, Zürih, 2004, s. 125-126, 186-187.

²⁴⁰ **von Salis**, s. 311, 361; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 139, 484; **Meyer**, s. 16. Krş. **Hagmann**, s. 34. Türk Hukuku'nda aynı yönde bkz. **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 363; **Karasu**, Emredici Hükümler, s. 151. Ayrıca krş. yukarıda Üçüncü Bölüm, §1, V, B, 2.

²⁴¹ **von Salis**, s. 362. Türk Hukuku'nda aynı yönde bkz. **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 159.

²⁴² **Böckli**, Stellvertreter, s. 175; **Bürgi**, Art. 689, Nr. 24; **Schucany**, Art. 689, Nr. 2. **Leuenberger**, hamiline yazılı paylar için söz konusu sınırlamanın geçersiz olduğunu açıkça belirtmektedir, **Leuenberger**, s. 154 vd. Pratik olarak hamiline yazılı paylara uygulanmasının mümkün olmadığı yönünde bkz. **Schluep**, s. 145, dn. 63; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 483; **Schaad**, Art. 689, Nr. 47. **Bürgi**, nama yazılı paylar yanında, senede bağlanmamış paylar için de sınırlandırmanın geçerli olacağını belirtmektedir, **Bürgi**, Art. 689, Nr. 24. Türk Hukuku'nda hamiline yazılı pay senetleri bakımından, temsil hakkına ilişkin olarak anasözleşme ile getirilen düzenlemelerin anlamsız olduğu ve uygulama kabiliyetinden yoksun olduğu yönünde bkz. **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 158-159; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 366; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 792.

ortaklıklara ilişkin OR hükümlerinde değişiklik yapılmasını öngören tasarıda kısmen de olsa etkili olduğu görülmektedir. Zira tasarıda; payları borsada işlem gören anonim ortaklıklar bakımından temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğunu öngören anasözleşme düzenlemelerine cevaz verilmemekte iken, halka açık olmayan anonim ortaklıklar bakımından bu imkanın muhafaza edildiği görülmektedir²⁴³. eTK md. 360/f.2 bakımından da aynı eleştirilerin geçerli olabileceği açıktır²⁴⁴. İsviçre doktrininde; yalnızca pay sahiplerinin temsilci olabileceklerini öngören anasözleşme hükümlerinin, somut olayda, pay sahibinin temsilci seçimini fiilen aşırı derecede sınırlandırabilecek nitelikte taşıması halinde, kesin hükümsüz oldukları ifade edilmektedir²⁴⁵. Buna karşılık, *Böckli* başta olmak üzere bazı yazarlar; bu halde, anonim ortaklığın pay sahiplerine bir bağımsız temsilci önererek, hükümsüzlük iddiasını aşabileceğini belirtmektedirler²⁴⁶. Öte yandan, toplu temsilciler bakımından, pay sahibi olma şartının uygulanıp uygulanmayacağı tartışmalıdır.

Alman Hukuku'nda ise, temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğuna ilişkin anasözleşme hükümleri, temsilcinin kişiliğine ilişkin sınırlandırmalar kapsamında değerlendirilmekte olup; AktG §134/ f.3/c.1'in emredici niteliğine ve AktG §23/f.5'e aykırı kabul edilmektedir²⁴⁷.

AB Hukuku bakımından 2007/36/EC sayılı Direktif md. 10/f.1'de, üye devletlerin payları borsada işlem gören anonim ortaklıklarda, temsilcilerin fiil ehliyetine sahip olmaları dışında temsilcinin kişiliğine ilişkin herhangi bir sınırlamayı getirmelerine imkan tanıyan veya anonim ortaklıklara bu yönde düzenleme yapma imkanı getiren hükümlere mevzuatlarında yer vermemeleri gerektiği açıkça düzenlenmiştir. Dolayısıyla anasözleşme ile temsilcilerin pay sahibi olmalarına ilişkin zorunluluk getirilemeyeceğine ilişkin emredici

²⁴³ Ayrıntılı bilgi için bkz. Birinci Bölüm, §2, II, C. Öte yandan, İsviçre doktrininde, tasarıdan önceki dönemde hükmün değiştirilmesi yönünde görüşler bulunmaktadır. **Böckli/Huguenin/Dessemontet**, s. 125-126, 186-187.

²⁴⁴ eTK döneminde, *Teoman*; bağlı nama yazılı pay senetleri bulunmayan anonim ortaklıklarda, temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğuna ilişkin hükümlerin, pay sahiplerinin birbirinden uzak yerlerde yaşadıkları ve birbirlerini tanımadıkları halka açık anonim ortaklıklarda oy hakkının kullanılamaması sonucunu doğurabileceğini belirterek, yalnızca bağlı nama yazılı payların bulunduğu ortaklıklarda bu tür hükümlerin geçerli olabileceğini savunmuştur, **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 158-159.

²⁴⁵ **von Salis**, s. 361-362.

²⁴⁶ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 140; **von Salis**, s. 363; **Meyer**, s. 16. Türk Hukuku'nda aynı yönde bkz. **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 363; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 790-791.

²⁴⁷ **Spindler**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt/Lutter**, §134, Nr. 58; **Hüffer**, §134, Nr. 25; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 51.

nitelikteki TTK md. 425/f.1'in, AB düzenlemeleri ve karşılaştırmalı hukukta doktrindeki görüşler ile uyumlu olduğu sonucuna varmaktayız.

Ancak *Pulaşlı*; Türk Hukuku'nda da önemli ve haklı sebeplerin varlığı halinde, halka açık olmayan anonim ortaklıklarda, pay sahibine yeni bir temsilci atamak için uygun bir süre verilmesi şartıyla, anasözleşme ile temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğunun düzenlenebileceğini savunmaktadır²⁴⁸. Yazara göre, pay sahibine yeni bir temsilci atamak için uygun süre verilmesine ilişkin düzenleme içermeyen bu yöndeki anasözleşme düzenlemeleri hükümsüzdür²⁴⁹.

TTK md. 425/f.1'in gerek lafzı gerek amacı karşısında, söz konusu görüşe katılmanın mümkün olmadığını düşünmekteyiz. Ayrıca karşılaştırmalı hukuktaki gelişmeler dikkate alındığında, temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğuna ilişkin hükümlere ihtiyaç olmadığı açıktır. Pay sahibi bakımından önemli olan, güvendiği bir kişinin aracılığıyla pay sahipliği haklarını genel kurul toplantısında kullanabilmektir. Pay sahibinin temsilci olması zorunluluğunu öngören anasözleşme hükümleri ise, ek süre verilmesi halinde dahi temsilci çevresini ciddi biçimde sınırlandırabilecektir. Zira bu halde; pay sahibi, özel olarak tanımadığı ve güvenmediği bir kişiye temsil yetkisi vermek zorunda bırakılacak, hatta temsilci bulamama riskiyle karşı karşıya kalacaktır. Kaldı ki, pay sahibine uygun bir süre verilmesinden söz edilirken, her halde, temsil yetkisinin en geç toplantıda ilk oylamaya geçilmeden önce verilmesinin yerinde olacağı unutulmamalıdır. Yalnızca bir pay sahibi veya bazı pay sahiplerinin, pay sahibi sıfatı taşıyan bir temsilci bulabilmeleri için toplantının ertelenmesi mümkün olmadığına göre, pay sahiplerine gerçek anlamda ek süre verilemeyeceği açıktır. Bütün bu gerekçelerle, anasözleşme ile temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğunun öngörülmesi, pay sahibinin temsilciyi serbestçe seçme yetkisini ihlal eden, temsil hakkının kullanılmasının esaslı biçimde zorlaştıran bir sınırlandırma niteliği taşımaktadır.

cc) Temsilcinin Kişisel Niteliklerine İlişkin Anasözleşme Düzenlemeleri

Temsilcinin pay sahibi olması dışındaki bazı kişisel özellikleri bakımından da anasözleşme ile sınırlandırmalar getirilmesi mümkündür. Doktrinde, söz konusu

²⁴⁸ *Pulaşlı*, Şerh, C. I, §29, Nr. 365; *Pulaşlı*, Oy Hakkı, s. 791.

²⁴⁹ *Pulaşlı*, Şerh, C. I, §29, Nr. 365; *Pulaşlı*, Oy Hakkı, s. 791.

sınırlandırmalara örnek olarak; vatandaşlık²⁵⁰, belirli bir mesleği icra ediyor olma²⁵¹, belirli bir dine mensup olma²⁵², belirli bir siyasi partiye üye olma²⁵³, yönetim kurulu üyesi olmama²⁵⁴, cinsiyet²⁵⁵, ergin olma²⁵⁶ ve fiil ehliyetine sahip olma²⁵⁷ şartı getiren anasözleşme hükümleri verilmektedir. İsviçre’de, söz konusu sınırlandırmaların dini ve siyasi grupların hakim olduğu ortaklıklar bakımından uygulama alanı bulunduğu belirtilmektedir²⁵⁸.

Temsilcinin kişisel özelliklerine ilişkin sınırlandırmaları da bağlam kapsamında ele alan *von Salis*; pay sahipleri çevresine ilişkin belirli kişisel özelliklerin varlığını arayan bir bağlam hükmünün varlığı halinde, aynı kişisel özelliklere ilişkin olarak bir sınırlandırmanın temsilciler bakımından da ayrı ve açık bir anasözleşme hükmüyle getirilebileceğini belirtmektedir²⁵⁹. Örneğin, bir dine ilişkin kitaplar yayınlayan bir kitabevi işleten ortaklığın anasözleşmesinde başka bir dine mensup kişilerin pay sahibi olamayacağına ilişkin bir bağlam hükmü öngörülmüş ise; aynı şart temsilci için de aranabilir²⁶⁰.

Fikrimizce, temsilcinin kişisel niteliklerine yönelik sınırlandırmalar geçersizdir²⁶¹. Yukarıda detaylı olarak açıklamaya çalıştığımız gerekçeler, bu hususta da geçerlidir²⁶².

²⁵⁰ **Hagmann**, s. 32; **Bär**, s. 83; **Böckli**, Stellvertreter, s. 178; **Bürgi**, Art. 689, Nr. 21; **Schluemp**, s. 145; **Schaad**, Art. 689, Nr. 47.

²⁵¹ **Bürgi**, Art. 689, Nr. 21.

²⁵² **Hagmann**, s. 32; **Böckli**, Stellvertreter, s. 178; **Schluemp**, s. 145; **Bürgi**, Art. 689, Nr. 24.

²⁵³ **Hagmann**, s. 32; **Böckli**, Stellvertreter, s. 178; **Schluemp**, s. 145; **Bürgi**, Art. 689, Nr. 24.

²⁵⁴ **Böckli**, Stellvertreter, s. 178; **Schluemp**, s. 145; **Moser**, s. 54.

²⁵⁵ **Hagmann**, s. 32; **Moser**, s. 54, 89; **Bürgi**, Art. 689, Nr. 21, Art. 692, Nr. 24.

²⁵⁶ **Böckli**, Stellvertreter, s. 178; **Moser**, s. 89.

²⁵⁷ 2007/36/EC sayılı Direktif md. 10/f.1.

²⁵⁸ **von Salis**, s. 373.

²⁵⁹ **von Salis**, s. 372-374.

²⁶⁰ **von Salis**, s. 373.

²⁶¹ Aynı yönde, **Arslanlı**, Umumi Heyet, s. 250; **Schaad**, Art. 689, Nr. 47; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 435. eTK ve eOR döneminde aksi görüşte olan ve haklı sebeplere dayanmak şartıyla bu yönde düzenlemelerin caiz olduğunu savunan yazarlar bulunmaktadır, **Tandoğan**, Esas Mukavele, s. 100; **Hagmann**, s. 32; **Bürgi**, Art. 692, Nr. 24; **Schluemp**, s. 145.

²⁶² Bkz. yukarıda §6, V, C, 1, a, aa.

dd) Temsilcinin Yönetim Kurulu Üyesi Olması Yasağı

Doktrinde, yönetim kurulu üyelerinin temsilci olması yasağını düzenleyen anasözleşme hükümlerinin geçerli olduğu ileri sürülmektedir²⁶³. Yönetim kurulu üyelerine temsilci olma yasağının getirilmesi, yönetim kurulu üyelerinin adi bireysel temsilci olmalarına ilişkin olup; organ temsilciliğinin yasaklanmasından farklıdır²⁶⁴. Yönetim kurulu üyelerinin adi bireysel temsilci olmalarının yasaklanabilmesine gerekçe olarak; ortaklığın, genel kurulun şirket yönetimi üzerindeki denetim işlevinin daha iyi şekilde yerine getirilebilmesinde ve ortaklık içi “kuvvetler ayrılığı”nın sağlanabilmesinde, menfaatinin bulunması gösterilmektedir²⁶⁵. Ortaklığın bu konudaki menfaati, pay sahiplerinin temsilcilerini serbestçe belirleyebilmelerindeki menfaatlerine göre ağır bastığından; anasözleşme ile yönetim kurulu üyelerinin temsilci olamayacaklarının düzenlenmesi geçerli olmalıdır. Yazar, söz konusu yasağın kapsamına, fiili organlar ve yönetim görevini üstlenen diğer kişiler ile bağımsız olmasına karşılık, denetim görevi nedeniyle ortaklık işlerine dâhil olan denetçilerin de dâhil olması gerektiğini ileri sürmektedir²⁶⁶. Ancak ortaklık yönetimine yakın kişilerin temsilci olamayacağına ilişkin hükümler, ortaklığın bu halde korunmaya değer bir menfaati olmadığı gerekçesiyle geçersiz kabul edilmelidir²⁶⁷.

Fikrimizce, yazarın bu görüşüne de katılmak mümkün değildir. Pay sahiplerinin sayısı az olan halka kapalı anonim ortaklıklarda, yöneticilerin pay sahibi olamayacaklarına ilişkin anasözleşme hükümleri, pay sahiplerinin temsil hakkını gereksiz ve aşırı şekilde sınırlandırıcı bir rol oynayabilir²⁶⁸. Yönetim kurulu üyelerinin bireysel temsilci olmaları yasak olsa dahi pay sahiplerinin yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda bizzat veya yönetim kurulu üyesi olmayan bir temsilci aracılığıyla oy kullanmalarını engellemek mümkün değildir. Ayrıca yönetim kurulu, bağımsız temsilci önermek şartıyla, gündem maddelerine ilişkin yönetimin önerileri lehinde oy kullanacak bir organ temsilcisini pay sahiplerine önerebilir (TTK md. 428/f.1). Dolayısıyla yönetim kurulu üyelerinin adi bireysel temsilci olmasını yasaklayan anasözleşme hükümleri, genel kurulun yönetim üzerindeki denetim gücünün arttırılmasında

²⁶³ von Salis, s. 377-378.

²⁶⁴ von Salis, s. 377.

²⁶⁵ von Salis, s. 377.

²⁶⁶ von Salis, s. 378.

²⁶⁷ von Salis, s. 378.

²⁶⁸ Aynı yönde, Teoman, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 159.

etkili ve yeterli bir araç olamaz. Bütün bu gerekçelerle, *von Salis*'in ileri sürdüğünün aksine, pay sahiplerinin yönetim kurulu üyelerini adi bireysel temsilci sıfatıyla yetkilendirebilmelerindeki menfaatinin; anonim ortaklığın, genel kurulun yönetim üzerindeki denetim gücünün artmasına ilişkin menfaatine oranla üstün olduğunu düşünmekteyiz.

b) Temsilcinin Yönetim Kurulu veya Genel Kurulun Onayına Sunulması

Doktrinde, temsilciye yönelik bağlam (*Vinkulierung der Vertretungsbeschränkung*) olarak da adlandırılan²⁶⁹ temsilcinin, yönetim kurulu veya genel kurulun onayına sunulmasına ilişkin anasözleşme hükümlerinin geçerliliği de incelenmelidir. Pay sahibinin temsil yetkisi verdiği kişilerin, yönetim kurulu veya genel kurulun onayına sunulması; yönetim kurulu veya genel kurulun temsilcileri geri çevirme yetkisini haiz olduğu anlamına gelir. Bu durum ise, temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılmak ver ilgili haklarını kullanmak isteyen pay sahipleri için belirsizlik teşkil eder. Zira bu halde, pay sahibi; objektif bir ölçüt bulunmadığından, hangi koşullarda temsilcisinin geri çevrileceğini öngöremeyecektir.

Temsilcilerin yönetim kurulu veya genel kurulun onayına sunulmasının, pay sahiplerinin hukuki durumlarını zedeleyecek ve temsil hakkına ölçsüz bir sınırlandırma niteliği taşıyacaktır. Ayrıca yetkiyi kullanacak yönetim kurulu veya genel kurul, objektif bir ölçüt bulunmadığından; pay sahipleri arasındaki eşitlik ilkesinin zarar görebileceği de açıktır²⁷⁰. Öte yandan, bu yönde bir sınırlandırmaya ilişkin TTK'da açık bir hüküm bulunmamakta olup; fikrimizce, TTK'nın temsili kolaylaştırıcı ve teşvik edici anlayışı ile böyle bir sınırlandırma bağdaşmamaktadır. İsviçre Hukuku'nda; bu nitelikteki anasözleşme hükümlerinin, anonim ortaklığın yapısını bozduğu ve OR md. 706/f.3 (TTK md. 447/f.1/c bendi) gereği kesin hükümsüz olduğu belirtilmektedir²⁷¹. Fikrimizce de, temsilcilerin yönetim kurulu veya genel kurulun onayına sunulmasına ilişkin anasözleşme düzenlemeleri kesin hükümsüzdür. Ancak kesin hükümsüzlüğün gerekçesi olarak; TTK md. 447/f.1/c bendinden önce, temsil hakkının vazgeçilmez niteliği nedeniyle, TTK md. 447/f.1/a bendi uygulama

²⁶⁹ **Böckli**, Stellvertreter, s. 178, dn. 114; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 141; **von Salis**, s. 383; **Meyer**, s. 83.

²⁷⁰ **von Salis**, s. 385; **Meyer**, s. 83.

²⁷¹ **von Salis**, s. 385; **Meyer**, s. 83. Aynı yönde, **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 141; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 364. Aksi yönde, **Böckli**, Stellvertretung, s. 178, dn. 114. Öte yandan, **Pulaşlı**; önemli ve haklı sebeplerin varlığı halinde, yönetim kurulunun pay sahiplerinden temsilcilerini değiştirmelerini talep edebileceğini belirtmektedir, **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 364.

alanı bulacaktır. Pay sahiplerinin vazgeçilmez nitelikteki temsil hakkını sınırlandırıcı etkisi nedeniyle böyle bir düzenlemenin geçerli olabilmesi ancak açık kanun hükmü ile mümkündür²⁷².

Alman Hukuku'nda ise, AktG §134/f.3/c.2'de; pay sahibinin bir veya daha fazla sayıdaki temsilcisinin, ortaklık tarafından genel kurul toplantısına alınmayabileceği açıkça düzenlenmiştir²⁷³. Dolayısıyla Alman Hukuku'nda anasözleşme ile ayrıca bir düzenleme yapılmasına gerek kalmaksızın, temsilci veya temsilciler geri çevrilebilir. Öte yandan, doktrinde; anasözleşme ile temsilcilerin geri çevrilmesine ilişkin olarak daha ayrıntılı düzenlemelerin yapılabileceği kabul edilmektedir²⁷⁴. Ortaklığın yetkisini kullanırken, gözetmesi gereken bazı hususlar bulunduğu belirtilmektedir. Öncelikle, bir pay sahibinin birden fazla temsilciye yetki vermiş olması halinde; ortaklık, temsilcilerin tümünü geri çeviremez²⁷⁵. Hükmün amacının, temsilci sıfatıyla çok fazla sayıda kişinin genel kurul toplantısına katılmasını engellemek olduğu ancak pay sahibinin temsil hakkından tamamen yoksun bırakılamayacağı ifade edilmektedir²⁷⁶. Ortaklık, söz konusu yetkiyi kullanırken; pay sahipleri arasında eşit işlem ilkesini de gözetmekle yükümlüdür²⁷⁷. Ortaklık, yetkisini; pay sahiplerinin birden fazla temsilcileri arasından dilediklerini geri çevirmek şeklinde keyfi olarak kullanamaz²⁷⁸. Birden fazla temsilciden hangilerinin geri çevrileceğine ilişkin olarak; pay sahibi tarafından en önce yetkilendirilen temsilcinin kabul edilip, diğerlerinin geri çevrilmesi şeklinde yeknesak bir usûl izlenmesi gerektiği ifade edilmektedir²⁷⁹.

²⁷² von Salis, s. 385; Meyer, s. 83.

²⁷³ Hükmün çevirisi için bkz. yukarıda §4, III, A, dn. 308.

²⁷⁴ Schröer, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 45; Rieckers, Aktiengesetz, C. I, ed. Spindler/Stilz, §134, Nr. 64.

²⁷⁵ Schröer, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 44; Rieckers, Aktiengesetz, C. I, ed. Spindler/Stilz, §134, Nr. 64.

²⁷⁶ Schröer, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 44.

²⁷⁷ Schröer, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 45.

²⁷⁸ Schröer, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 45.

²⁷⁹ Schröer, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 45.

c) Pay Sahiplerinin Tek Bir veya Belirlenen Azami Sayıda Temsilci Yetkilendirebileceklerinin Öngörülmesi²⁸⁰

Anasözleşme ile bir pay sahibinin atayabileceği temsilci sayısının sınırlandırılması imkanı üzerinde de durulmalıdır. Temsilci sayısına ilişkin sınırlandırmaların, genellikle, pay sahibinin tek bir temsilci atayabileceğine ilişkin anasözleşme hükümleri şeklinde düzenlendiği ifade edilmektedir²⁸¹. Doktrinde, pay sahiplerinin yalnızca tek bir temsilciye temsil yetkisi verebileceklerine ilişkin sınırlandırmaların geçerli olduğu kabul edilmektedir²⁸². Temsilci sayısına ilişkin sınırlandırmalar, genel kurul toplantısına katılmaya yetkili olanların teşhisini kolaylaştıracak ve yetkisiz katılım nedeniyle toplantıda alınan kararların iptal edilmesi riskini azaltacaktır²⁸³. Ayrıca birden fazla temsilcinin varlığı halinde, temsilcilerin oyları yeknesak şekilde kullanmalarının sağlanması ve mükerrer oy kullanımının önüne geçilmesi bakımından da temsilci sayısına ilişkin sınırlandırmaların amaca uygun oldukları söylenebilir²⁸⁴.

Uzmanlık gerektiren gündem maddeleri için pay sahibinin alanında yetkin kişilere temsil yetkisi vermesinde menfaati bulunduğu ve gerektiğinde farklı konularda uzman olan birden fazla kişiye temsil yetkisi verebileceği yukarıda belirtilmişti²⁸⁵. Temsilci sayısını sınırlandıran anasözleşme hükümlerinin, pay sahibinin söz konusu menfaatlerine zarar vermeyeceği ifade edilmektedir²⁸⁶. Bu görüşe göre, temsilci sıfatıyla uzman tek bir kişinin genel kurul toplantısına katılımı, kural olarak, yeterli olacaktır²⁸⁷. Öte yandan, anasözleşme ile bir pay sahibinin yalnızca tek bir temsilci atayabileceğine ilişkin sınırlandırma

²⁸⁰ Birden fazla paya malik olan pay sahibinin birden fazla temsilci atayabilip atayamayacağı tartışmalıdır. Ancak biz, atayabileceği görüşünde olduğumuzdan; pay sahibinin tek bir temsilci veya azami sayıda temsilci atayabileceğine ilişkin anasözleşme hükümlerinin geçerliliğini ayrıca ele almayı uygun bulduk. Bir pay sahibinin birden fazla temsilci ataması konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §4, IV.

²⁸¹ **von Steiger**, Aktiengesellschaft, s. 184; **von Salis**, s. 351.

²⁸² **Hagmann**, s. 32; **Bürgi**, Art. 692, Nr. 25; **Böckli**, Stellvertreter, s. 176; **Schaad**, Art. 689, Nr. 27; **von Salis**, s. 353; **Meyer**, s. 83; **Zöllner**, Kölner Kommentar, §134, Nr. 81; **Hüffer**, §134, Nr. 27; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölters**, §134, Nr. 55; **Semler**, §36, Nr. 13; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 64; **Holzborn**, §134, Nr. 16.

²⁸³ **von Salis**, s. 352.

²⁸⁴ **von Salis**, s. 352.

²⁸⁵ Bkz. yukarıda §4, IV.

²⁸⁶ **von Salis**, s. 352.

²⁸⁷ **von Salis**, s. 352.

öngörülmesi halinde; pay sahiplerinin maliki oldukları payların sayısı dikkate alınmaksızın tümü sınırlandırma ile bağlı olacaktır. Dolayısıyla tek bir paya malik pay sahibi de birden çok paya malik pay sahibi de yalnızca tek bir temsilciye yetki verebilecektir. Dolayısıyla temsilci sayısını tek temsilci ile sınırlandıran anasözleşme hükümleri, pay sahipleri arasında temsil hakkının kullanılmasın yönünden kafa sayısı bakımından da eşitliği sağlayacak olup; eşit işlem ilkesine uygundur²⁸⁸.

Bütün bu gerekçelerle; temsilci sayısına ilişkin anasözleşmesel sınırlandırmaların, anonim ortaklığın menfaatleri bakımından amaca uygun olduğu belirtilmektedir²⁸⁹. Anonim ortaklığın menfaatlerinin, pay sahibininkine oranla ağır basması ve pay sahibinin temsil hakkının ölçüsüz şekilde sınırlandırılmaması gerekçeleriyle biz de pay sahiplerinin tek bir veya belirli sayıda temsilci ile temsil edilmesine yönelik sınırlandırmaları düzenleyen anasözleşme hükümlerinin geçerli olduğu görüşüne katılmaktayız.

Öte yandan, hamiline yazılı pay senetleri bakımından temsilci sayısını sınırlandıran anasözleşme hükümlerinin uygulama kabiliyetinden yoksun olduğu belirtilmelidir²⁹⁰. Pay senetlerinin zilyetliğinin ibrazı genel kurul toplantısına katılmaya yetkili olma bakımından yeterli olması karşısında, anonim ortaklık temsil ilişkisini ispat etmedikçe, hamiline yazılı pay senetleri bakımından söz konusu sınırlandırmaların fiilen uygulanması çok zordur²⁹¹.

İsviçre doktrinde, temsilci sayısına ilişkin sınırlandırmaların toplu temsilcilere de uygulanacağı ifade edilmektedir²⁹². Toplu temsilcilerin teşhisi, bireysel temsilcilere ve bireysel temsilcilerin temsil ettikleri payların teşhisine göre daha kolay olduğundan, anasözleşme ile toplu temsilcilerin temsilci sayısına ilişkin sınırlandırmalardan muaf tutulabilecekleri belirtilmektedir²⁹³. Fikrimizce; toplu temsilciler, söz konusu sınırlandırmaların istisnasını teşkil ederler. Bireysel temilde; pay sahipleri, temsilcilerine doğrudan talimat verme yetkisini haiz olmasına karşılık; toplu temilde bu imkandan yoksundurlar. Dolayısıyla pay sahipleri, tek temsilcilerine dahi farklı gündem maddeleri için

²⁸⁸ **von Salis**, s. 352.

²⁸⁹ **Böckli**, Stellvertreter, s. 176; **von Salis**, s. 353; **Meyer**, s. 83.

²⁹⁰ **von Salis**, s. 353.

²⁹¹ **von Salis**, s. 353.

²⁹² Bağimsız temsilci için bu yönde, **Meyer**, s. 83.

²⁹³ **von Salis**, s. 354.

bireysel talimatlar vererek, iradelerini tam anlamıyla ve istedikleri şekilde genel kurul toplantısına yansıtabileceklerdir. Buna karşılık, Türk Hukuku'nda; toplu temsilciye bireysel talimat verilmesi imkanı bulunmamakta olup, toplu temsilcilerin ilan ettikleri bildirgeler talimat yerine geçmektedir (TTK md. 428/f.4)²⁹⁴. Birden fazla paya malik olan pay sahiplerinin farklı yönde oy kullanabileceğini kabul ettiğimizden, toplu temsil imkanından faydalanmak isteyen pay sahiplerinin haklı menfaatlerinin korunması ve iradelerinin tam anlamıyla genel kurul toplantısına yansıyabilmesi ile oy haklarının dolaylı şekilde sınırlandırılmaması ancak toplu temsilcilerin söz konusu sınırlandırmadan muaf tutulmasıyla gerçekleşebilir. Dolayısıyla temsilci sayısına ilişkin sınırlandırma bireysel temsilciler bakımından geçerli olmakla birlikte, toplu temsilin niteliği gereği toplu temsile uygulanmamalıdır.

d) Bir Temsilcinin Temsil Edebileceği Azami Pay Sahibi Sayısı Öngörülmesi

Anasözleşme ile bir temsilcinin temsil edebileceği pay sahibi sayısına bir sınırlandırma getirilip getirilemeyeceği de incelenmelidir. Örneğin, bir temsilcinin tek bir pay sahibini temsil edebileceği veya on pay sahibinden fazlasını temsil edemeyeceğine ilişkin anasözleşme ile geçerli şekilde düzenleme yapıp yapılmayacağı düşünülebilir. Pozitif hukuki düzenlemelere bakıldığında, gerek Türk-İsviçre gerek Alman Hukuku'nda anonim ortaklıklara ilişkin olarak konuyu düzenleyen bir hüküm bulunmadığı görülmektedir²⁹⁵. İsviçre doktrininde hakim görüş, temsilcinin temsil edebileceği azami pay sahibine ilişkin sınırlandırmayı geçerli kabul etmektedir²⁹⁶. Temsilcinin temsil edebileceği pay sahibi sayısının sınırlandırılması halinde, pay sahibinin temsil yetkisi verme imkanı devam

²⁹⁴ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 327; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-61; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681e; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 379, 405; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 797; **Ayan**, s. 33; **Bilgili/Demirkapı**, s. 325; **Üçışık/Çelik**, s. 298. Halka açık anonim ortaklıklarda, çağrı yoluyla temsil yetkisi toplayanlar bakımından aynı yönde, **Memiş/Turan**, s. 102. Aksi yönde, **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 71-72, 77-78. Krş. **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 414. Yazar, eserinin önceki bölümünde, toplu temsilcilere bireysel talimat verilemeyeceğini açıkça belirtmektedir. Ancak yazar, sonraki bir bölümde, bağımsız temsilcinin pay sahibinden bizzat talimat alma yükümlülüğü bulunmamakla birlikte; ortaklığın, bağımsız temsilciye iletmek üzere pay sahiplerinden talimat alma yükümlülüğü bulunduğunu ifade etmektedir. Yazarın bu bölümdeki açıklamalarının, İsviçre Hukuku'na ilişkin kabul edilebileceği düşüncesindeyiz. Bu konuda ayrıca bkz. §7, III, B, 3, e, cc.

²⁹⁵ İsviçre Hukuku'nda bkz. **von Salis**, s. 386. Öte yandan, TTK'dan farklı olarak, KoopK md. 49/f.1'de; genel kurulda, bir ortağın birden fazla ortağı temsil edemeyeceği düzenlenmiştir. İsviçre Hukuku'nda aynı yönde, OR md. 886/f.1'de hiçbir temsilcinin birden fazla ortağı temsil edemeyeceği düzenlenmiştir.

²⁹⁶ **Hagmann**, s. 32-33; **Schlupe**, s. 145; **Bürgi**, Art. 692, Nr. 25; **Böckli**, Stellvertreter, s. 176; **von Steiger**, Aktiengesellschaft, s. 184; **Zehnder**, s. 79; **von Salis**, s. 387; **Meyer**, s. 83.

ettiğinden, katılma haklarından fiili olarak yoksun bırakıldığı söylenemez²⁹⁷. Dolayısıyla bu yöndeki bir anasözleşme hükmünün kesin hükümsüz olduğu ileri sürülemez²⁹⁸.

Öte yandan, *von Salis*; temsilcilerin temsil edebilecekleri pay sahibi sayısına ilişkin sınırlandırmalara ilişkin anasözleşme düzenlemeleri yönünden kuruluş anasözleşmesi ile sonradan yapılacak anasözleşme değişiklikleri arasında bir ayrıma gitmektedir. Yazar, konuyu ortaklık ile pay sahibi arasındaki menfaat dengesi yönünden inceleyerek; temsilcinin temsil edebileceği pay sahibi sayısını sınırlandıran anasözleşme değişikliklerinin iptal edilebilir olduğu sonucuna ulaşmaktadır²⁹⁹. Zira temsilcinin temsil edebileceği pay sahibi sayısının sınırlandırılması, aynı menfaatlere sahip pay sahipleri bakımından temsilcinin serbestçe seçilmesine yönelik fiili bir kısıtlama anlamı taşıyacağından; pay sahibinin menfaatlerinin azami şekilde temsilini de sınırlandırmaktadır³⁰⁰. Gerçekten, bu halde; menfaatleri arasında özdeşlik olan pay sahipleri aynı temsilciyi yetkilendirme imkanından yoksun kalırlar.

Yazar; temsilcinin temsil edebileceği pay sahibi sayısına ilişkin sınırlandırmaların, genel kurul toplantısı girişinde yapılacak kimlik tespiti işlemlerini kolaylaştırmak için de uygun bir araç olmadığını belirtmektedir³⁰¹. Yazarın, pay sahiplerinin genel kurul toplantısındaki azami etkilerinin sınırlandırılması bakımından da aynı sonuca ulaştığı görülmektedir. Yazara göre; anasözleşme ile öngörülebilecek oy sınırlandırmaları ile pay sahiplerinin karar alma sürecindeki etkileri sınırlandırılabilir iken, temsilcinin temsil edebileceği pay sahibi sayısının sınırlandırılması, oyların farklı kişiler tarafından kullanılması yönünden etkili olmayacaktır³⁰². Ayrıca pay sahiplerinin iradelerinin genel kurul toplantısına bizzat yansıtılması ve farklı menfaatlere sahip pay sahiplerinin aynı kişi tarafından temsilinin önlenmesi bakımından böyle bir sınırlandırmanın, ortaklığa sağlayacağı menfaat asgari seviyede ve belirsizdir³⁰³. *von Salis*, bütün bu gerekçelerle, bu yöndeki bir sınırlandırma ile anonim ortaklığın elde edebileceği menfaatin, pay sahiplerinin temsilcilerini serbestçe seçebilmesindeki menfaatlerine oranla düşük olduğunu ve temsilcinin temsil edebileceği pay

²⁹⁷ *von Salis*, s. 387.

²⁹⁸ *von Salis*, s. 387.

²⁹⁹ *von Salis*, s. 387-388.

³⁰⁰ *von Salis*, s. 387.

³⁰¹ *von Salis*, s. 387-388.

³⁰² *von Salis*, s. 387-388.

³⁰³ *von Salis*, s. 388.

sahibi sayısının sınırlandıran anasözleşme değişikliklerinin iptal edilebilir olduğunu savunmaktadır³⁰⁴.

Fikrimizce, *von Salis*'in görüşüne katılma imkanı bulunmamaktadır. Zira ortaklıkların, söz konusu sınırlandırma ile bireysel temsilciler bakımından, genel kurul toplantısında kullanılan oyların tek veya az sayıdaki bazı temsilcilerin elinde toplanmasını önlemek ve çok sesliliği sağlamak bakımından meşru bir menfaati bulunduğu kabul edilmelidir. Zira TTK'nın genel gerekçesinde, toplu temsil kurumunun düzenlenmesinin amaçları arasında pay sahipleri demokrasisi ve yönetim-muhalefet ilişkisinin daha belirgin hale getirilmesinin bulunduğu belirtilmektedir³⁰⁵. Bu bakımdan, kanun koyucunun genel kurul toplantılarında çoğulculuğu desteklediği sonucuna ulaşılmalıdır. Kaldı ki menfaatler dengesi bakımından bir değerlendirme yapılırken; göz önüne alınacak başlıca ölçüt, sınırlandırmanın kapsamının pay sahibinin temsil hakkına etkisi olmalıdır. Temsilcinin temsil edebileceği pay sahibi sayısının sınırlandırılmasının, pay sahibinin temsil hakkına etkisi çok kısıtlıdır. Zira bireysel temsilciler pay sahibinin talimatıyla bağlı olduklarından; bir pay sahibi, temsil yetkisi verdiği herhangi bir bireysel temsilciye aynı yönde talimatlar verebilecektir. Dolayısıyla *von Salis*'in ifade ettiğinin aksine, aynı yöndeki menfaatlere sahip pay sahiplerinin aynı bireysel temsilciler tarafından temsili bir zorunluluk olmadığı gibi farklı bir temsilciye yetki vermek, kural olarak, pay sahiplerine ek bir maddi yükümlülük veya zaman kaybı getirmeyecektir. Ayrıca toplu temsil yolu, pay sahiplerine her zaman açıktır. Dolayısıyla bir bireysel temsilcinin, temsil edebileceği pay sahibi sayısının sınırlandırılmasına yönelik anasözleşme hükümlerinin geçerli olduğu fikrindeyiz.

Bireysel temsilcilerin temsil edebileceği pay sahibi sayısına ilişkin sınırlandırmalar, hamiline yazılı pay senetleri bakımından fiilen uygulanamaz niteliktedir. Zira söz konusu sınırlandırmaların uygulanabilmesi için anonim ortaklığın, pay sahibi ile temsilci arasındaki gizli (örtülü) temsil ilişkisini ispat etmesi gereklidir. Ancak hamiline yazılı pay senetlerinin zilyetliğinin ibrazının genel kurul toplantısına katılım için yeterli olması ve gizli (örtülü) temsilin teşhisinin zorluğu nedenleriyle, hamiline yazılı pay senetleri yönünden bu tür sınırlandırmaların uygulama kabiliyetinden yoksun oldukları sonucuna ulaşılmalıdır³⁰⁶.

³⁰⁴ **von Salis**, s. 388.

³⁰⁵ TTK'nın Genel Gerekçesi, s. 373.

³⁰⁶ **von Salis**, s. 389.

Toplu temsilciler bakımından ise, durum farklılık arz etmektedir. Zira toplu temsilcilerin temsil edebilecekleri pay sahiplerinin sayıca sınırlanabileceğinin kabulü; kanuni bir kurum olarak düzenlenen toplu temsilin yapısına aykırı olup, pay sahiplerinin toplu temsil hakkının fiilen yasaklanması anlamına gelecektir³⁰⁷. Dolayısıyla söz konusu sınırlandırmaların, toplu temsilcilere uygulanamayacağından ve toplu temsilcilere ilişkin bu türde sınırlandırmalar düzenlenemeyeceğinden şüphe etmemek gereklidir³⁰⁸.

4- Temsil Yetkisinin Kapsamına Yönelik Anasözleşme Hükümleri

a) Azami Payı Temsil Kaydı

Azami payı temsil kaydı; bir kişinin temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısında temsil edebileceği payların sayısını sınırlandıran anasözleşme hükmüdür (*Höchstvertretungsklausel*)³⁰⁹. Azami payı temsil kaydı ile bir temsilcinin temsil edebileceği azami pay sahibine ilişkin sınırlandırmalar birbirinden farklıdır. Zira azami payı temsil kaydında, bir kişinin temsilci sıfatıyla temsil edebileceği payların sayısı sınırlandırılmaktadır. Buna karşılık, temsilcilerin temsil edebilecekleri pay sahibi sayısının sınırlandırılmasında temel ölçüt, pay değil pay sahibi sayısıdır.

Pay sahibinin oy hakkının anasözleşme ile sınırlandırılabilmesi TTK md. 434/f.1’de açıkça düzenlenmiş olmasına karşılık, TTK’da azami payı temsil kaydına cevaz veren açık bir hüküm bulunmamaktadır. Buna karşılık, azami payı temsil kaydının geçerli olduğu doktrinde oybirliğiyle kabul edilmektedir³¹⁰. Söz konusu sınırlandırmanın, pay sahipliği haklarının çekirdeğine müdahale etmediği gibi pay sahibinin temsil hakkını da fiilen sınırlandırmadığı belirtilmektedir³¹¹. Öte yandan, azami payı temsil kaydı, bağlam hükmü ve oy hakkına azami sınır getiren anasözleşme hükümleriyle sıkı bir ilişki içindedir³¹². Kanun koyucunun, oy hakkının anasözleşme ile sınırlandırılabilmesine açıkça cevaz vermiş olması karşısında; oy

³⁰⁷ von Salis, s. 389; Meyer, s. 83-84.

³⁰⁸ von Salis, s. 389; Meyer, s. 83-84.

³⁰⁹ von Salis, s. 391; Meyer, s. 84.

³¹⁰ Böckli, Stellvertreter, s. 162; Böckli, Aktienrecht, §12, Nr. 485; Tillmann, s. 117-118; Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, § 24, Nr. 63; Schleiffer, s. 36; von Salis, s. 393-394; Huguenin Jacobs, s. 172; Meyer, s. 84.

³¹¹ von Salis, s. 393-394.

³¹² von Salis, s. 392.

hakkının sınırlandırılması ile sıkı bir ilişki içinde olan ve aynı amaca hizmet eden azami payı temsil kaydının da geçerli kabul edilmesi gerektiği savunulmaktadır³¹³. Zira temsil hakkı, oy hakkının kullanılmasına hizmet etmektedir. Söz konusu sınırlandırma ile bir kişinin temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısına etkisinin sınırlandırılması ve ortaklık içindeki çok sesliliğin arttırılması amaçlanmaktadır³¹⁴.

Azami payı temsil kaydı ile birlikte oy hakkına ilişkin sınırlandırmanın birlikte düzenlenmesi de mümkündür. Zira her iki sınırlandırma da aynı amaçlara hizmet etmektedir³¹⁵. Azami payı temsil kaydı ile oy hakkına ilişkin sınırlandırmaların birlikte düzenlenmesi dört farklı şekilde mümkündür³¹⁶: a) Azami payı temsil kaydı ile oy sınırlandırması birbirine paralel olarak düzenlenebilir. Örneğin, hiçbir pay sahibinin ve temsilcinin toplam oyların %5'inden fazlasını kullanamayacağı düzenlenmiş olabilir. Hem oy hakkı hem temsil hakkının payların miktarı yönünden sınırlandırılması kabul edildiğinden; ana kurala istisna teşkil edecek bir husus bulunmayıp, bu yöndeki hükümlerin geçerli olduğu belirtilmektedir³¹⁷. b) Oy hakkına ilişkin azami sınırdan daha katı bir azami payı temsil kaydı düzenlenmiş olabilir. Hiçbir pay sahibinin toplam oyların %10'undan fazlasını; hiçbir temsilcinin ise toplam oyların %5'inden fazlasını kullanamayacağına yönelik bir düzenleme, bu hale örnek verilebilir. *von Salis*'e göre; bizzat ve temsilci sıfatıyla kullanabilecek oylara sınırlandırma getirilmesi, bir pay sahibinin genel kurul toplantısındaki etkisinin sınırlandırılması bakımından amaca uygun bir araçtır³¹⁸. Ancak yazar; azami payı temsil kaydının, oy hakkına ilişkin sınırdan daha katı olmasının, pay sahibinin bizzat katılması ile temsilci aracılığıyla katılması arasında eşitliğe aykırı bir ayrıma yol açacağı gerekçesiyle, bu tür sınırlandırmaların iptal edilebilir nitelikte olduğunu savunmaktadır³¹⁹. c) Oy hakkına ilişkin azami sınırdan daha hafif bir azami payı temsil kaydı düzenlenmiş olabilir. Bu hale örnek olarak; hiçbir pay sahibinin toplam oyların %5'inden fazlasını; hiçbir temsilcinin ise, toplam oyların %10'undan fazlasını kullanamayacağına yönelik bir düzenleme gösterilebilir. Temsil hakkına ilişkin sınırlandırmanın daha hafif olmasına ilişkin hükmün geçerli olacağı

³¹³ **von Salis**, s. 393-394.

³¹⁴ **von Salis**, s. 392.

³¹⁵ **von Salis**, s. 395.

³¹⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. **von Salis**, s. 394-398.

³¹⁷ **von Salis**, s. 395-396.

³¹⁸ **von Salis**, s. 396-397.

³¹⁹ **von Salis**, s. 396-397.

belirtilmektedir³²⁰. Bu halde, pay sahibi ile temsilcinin oy kullanması bakımından bir farklılık bulunmakla birlikte, bütün pay sahipleri kendini eşit şekilde temsil ettirme imkanına sahip olduğundan, eşit işlem ilkesine aykırılık bulunmamaktadır³²¹. d) Her iki sınırlandırmanın birleşimi şeklinde bizzat ve temsilci sıfatıyla kullanılacak toplam oy miktarına bir üst sınır getirilebilir. Özel önemi nedeniyle, bu sınırlandırma bir alt başlıkta ayrıca incelenecektir.

Hamiline yazılı pay senetleri bakımından meşru hamil görüntüsü veren senetlerin zilyetliğinin devri yoluyla gizli (örtülü) temsil ilişkisi kurulabildiğinden, azami payı temsil kaydına ilişkin anasözleşme hükümlerinin hamiline yazılı pay senetleri bakımından fiilen uygulanması mümkün değildir.

Toplu temsilciler yönünden azami payı temsil kaydına ilişkin anasözleşme hükümlerinin uygulanma kabiliyeti incelenmelidir. İsviçre doktrini ve Federal Mahkemesi tarafından benimsenen bir görüşe göre; anasözleşmelerde yer alan azami payı temsil kaydı hükümlerinin yanında, toplu temsilcileri azami payı temsil kaydından müstesna tutan ek anasözleşme hükümleri geçerli olup, toplu temsil kurumunun işlerliği açısından bu yöndeki istisna hükümleri arzu edilir niteliktedir³²². Doktrinde son dönemde ileri sürülen ve fikrimizce de yerinde olan bir görüşe göre, toplu temsilcilerin istisna tutulmasına yönelik anasözleşme hükmü, arzu edilebilir olmaktan öte bir gereklilik olup; bir istisna hükmünün bulunmaması halinde, azami payı temsil kaydına ilişkin hüküm iptal edilebilir niteliktedir³²³. Azami payı temsil kaydının, kanunen düzenlenmiş bir kurum olan toplu temsile uygulanması; toplu temsilciliğin yapısına aykırı olup, pay sahiplerinin toplu temsil hakkını kullanmalarını zorlaştıracaktır³²⁴. Ayrıca bireysel temsil ile toplu temsil arasındaki farklılıklar da bu sonuca ulaşmayı gerektirmektedir³²⁵.

³²⁰ von Salis, s. 398.

³²¹ von Salis, s. 398.

³²² Böckli, Aktienrecht, §12, Nr. 479a; Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, § 24, Nr. 72; Schaad, Art. 689c, Nr. 17; Huguenin Jacobs, s. 178 vd.; Leuenberger, s. 154; von Salis, Höchststimmrecht, s. 182; BGE 117 II 191-192.

³²³ von Salis, s. 406-408; Meyer, s. 84-85.

³²⁴ von Salis, s. 408.

³²⁵ von Salis, s. 408.

Toplu temsilcilerin azami payı temsil kaydından istisna tutulmasına ilişkin anasözleşme hükmü, pay sahipleri arasında eşit işlem ilkesine de aykırılık taşımamaktadır³²⁶. Zira bu halde, tüm pay sahipleri toplu temsilciden yararlanma imkanına sahip olmaktadır³²⁷. Eşit işlem ilkesinin öznesi temsilciler değil, pay sahipleridir. Dolayısıyla bireysel temsilci atanmasına ilişkin sınırlandırmanın, toplu temsilcilere uygulanmamasının eşit işlem ilkesine aykırı olduğu ileri sürülemez³²⁸. Öte yandan, bir istisna hükmü bulunmasa dahi azami payı temsil kaydının, bağımsız temsilciler için uygulanamayacağı kabul edilmektedir³²⁹. Zira azami payı temsil kaydının bağımsız temsilciye de uygulanması; bağımsız temsilcinin kanunda öngörülüş amacına aykırı olup, pay sahiplerinin temsil hakkının sınırlanması anlamına gelecektir³³⁰.

Fikrimizce, Türk Hukuku bakımından aynı sonuç bağımsız temsilciler ile birlikte kurumsal temsilciler bakımından da geçerlidir. Zira yönetim kurulunun organ temsilcisi ve buna bağlı olarak, bağımsız önermemesi halinde; kurumsal temsilci, pay sahipleri tarafından başvurulabilecek yegâne toplu temsil yöntemi olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle, kurumsal temsilciler bakımından da azami payı temsil kaydının uygulanması yukarıda belirtilen sakıncalara neden olabilecektir.

Azami payı temsil kaydına ilişkin hükümlerin uygulanması konusunda yönetim kurulu veya genel kurula takdir hakkı tanıyan ve müstesna tutma yetkisi veren anasözleşme hükümleri kesin hükümsüzdür³³¹. Zira yetkinin yönetim kurulu ve genel kurul tarafından kullanılma şekli objektif ölçütlere bağlı olmadığından; eşit işlem ilkesine aykırılıklar ortaya çıkabilecektir³³². Öte yandan, pay sahiplerinin temsil hakkına ilişkin düzenlemeler, kural olarak, anasözleşme ile yapılabilir. Anasözleşmede değişiklik yapılması ise, genel kurulun

³²⁶ **von Salis**, s. 406. Krş. **Huguenin Jacobs**, s. 177 vd.

³²⁷ **von Salis**, s. 406.

³²⁸ **von Salis**, s. 406.

³²⁹ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 276; **von Salis**, s. 409; **Meyer**, s. 85.

³³⁰ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 17; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 64; **Meyer**, s. 85.

³³¹ **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, § 24, Nr. 71; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 482; **von Salis**, s. 411. İptal edilebilir olduğu yönünde bkz. **Huguenin Jacobs**, s. 160-161.

³³² **Watter, Rolf/Roth Pallenda, Katja**, Basler Kommentar, Obligationenrecht, C. II, Art. 530-1186 OR, ed. **Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf**, Basel, 2012, Art. 717, Nr. 29; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, § 24, Nr. 71; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 482; BGE 117 II 192. Öte yandan, *Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel*; pay sahiplerinin hangi oranda ve nasıl temsil edileceğini belirleme yetkisinin yönetim kuruluna verilmesinin, eşit işlem ilkesi yanında organlar arasındaki hiyerarşiye de aykırı olacağını savunmaktadır, **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, § 24, Nr. 71.

devredilemez yetkilerinden arasında yer almaktadır (TTK md. 408/f.2/a bendi). Bu bakımdan, azami payı temsil kaydının uygulanması konusunda karar verme yetkisinin yönetim kurulu tarafından kullanılmasına ilişkin düzenlemeler, genel kurulun devredilemez nitelikteki bir yetkisinin devri niteliği taşır³³³. Ayrıca icra organı olan yönetim kuruluna anasözleşme ile yetki devri yapılarak, genel kurulun iradesini oluşturan oy haklarına müdahale imkanı tanınmasının; anonim ortaklığın temel yapısına aykırı olduğu da söylenebilir³³⁴.

b) Pay Sahibi ve Temsilci Sıfatıyla Oy Hakkının Kullanılmasına Birleşik Bir Sınırlandırma Getirilmesi

Oy hakkına ilişkin sınırlandırma ve azami payı temsil kaydının, bir kişinin pay sahibi ve/veya temsilci sıfatıyla kullanabileceği oyları sınırlandıran tek bir hüküm şeklindeki özel düzenlemeler (*Höchststimmrechtsausübungsklausel*)³³⁵ incelenmelidir. Bu halde, bir kişinin pay sahibi ve temsilci sıfatıyla ayrı ayrı kullanabileceği oy hakkına ilişkin sınırlandırma her iki sıfatın birleşmesi halinde de geçerli olacaktır³³⁶. Bir kişinin pay sahibi ve/veya temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısında oyların %10'undan fazlasını kullanamayacağına ilişkin bir düzenleme, bu hale örnek olarak verilebilir. Doktrinde bazı yazarlar ve İsviçre Federal Mahkemesi; oy hakkına ilişkin azami sınırlandırma öngören anasözleşme hükümlerinin, kural olarak, kendiliğinden böyle bir etkiyi doğuracağı belirtilmektedir³³⁷. Öte yandan, anasözleşme ile azami payı temsil kayıtlarının düzenlenmesinin mümkün olduğu oybirliğiyle kabul edilmesine karşılık; doktrinde, birlikte veya ayrı ayrı pay sahibi ve temsilci sıfatıyla oy kullanılmasına getirilecek sınırlandırmalar konusunda doktrinde eleştiriler yapıldığı görülmektedir³³⁸. Buna karşılık, hakim görüşün; söz konusu kayıtlara cevaz verdiği görülmektedir³³⁹.

³³³ **von Salis**, s. 410-411.

³³⁴ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 482.

³³⁵ Terim için bkz. **von Salis**, s. 399; **Meyer**, s. 84-85.

³³⁶ **Böckli**, Stellvertreter, s. 176; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 485; **Schaad**, Art. 689, Nr. 49; **von Salis**, s. 399; **Meyer**, s. 84-85.

³³⁷ **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, § 24, Nr. 63, 121; **Huguenin Jacobs**, s. 159; BGE 117 II s. 191.

³³⁸ **Böckli**, Stellvertreter, s. 176; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 485; **Schaad**, Art. 689, Nr. 49.

³³⁹ **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, § 24, Nr. 63, 121; **von Salis**, s. 402; **von Salis**, Höchststimmrecht, s. 182; **Huguenin Jacobs**, s. 172 vd.; BGE 117 II s. 186.

Bu nitelikteki kayıtların geçerli olduğunu savunan görüşe göre, oy hakkına ilişkin azami sınırı düzenleyen anasözleşme hükmünün dolanılmasının önlenerek, bir kişinin genel kurul toplantısına aşırı etkisinin önlenmesi için uygun bir araç olduğu belirtilmektedir³⁴⁰. Zira oy hakkına ilişkin sınırlandırma ile azami payı temsil kayıtlarının ayrı ayrı düzenlendiği hallerde, oy hakkına ilişkin sınırlandırma bakımından doğabilecek boşluğun, bu şekilde giderilebileceği savunulmaktadır³⁴¹. Öte yandan, pay sahibinin temsil hakkının kendi payları için geçerli olduğu; pay sahiplerinin diğer pay sahiplerinin temsilcisi olma yönünde bir haklarının bulunmadığına dikkat çekilmektedir³⁴². Aynı gerekçeyle, söz konusu hükmün, eşit işlem ilkesine aykırı olmadığı da belirtilmektedir³⁴³. Daha az sayıda paya malik olan pay sahipleri ile daha fazla sayıda paya malik olan pay sahipleri arasında temsilci olabilme imkanı bakımından bir farklılık olmasına karşılık, anonim ortaklığın bir veya birkaç kişinin genel kurul toplantısında etkili olmasını etkin bir şekilde önleyebilmesindeki menfaatinin, pay sahiplerinin temsilci olabilmelerindeki veya diğer pay sahiplerini temsilci olarak atayabilmelerindeki menfaatine oranla ağır basmasının, söz konusu hükmü meşru kıldığı ifade edilmektedir³⁴⁴.

Fikrimizce de oy hakkına ilişkin azami bir sınırlandırma getirilmesine kanun koyucu açıkça cevaz vermiş olup, hakkın özüne ilişkin sınırlandırmanın etkin bir şekilde uygulanabilmesi için hakkın kullanımına ilişkin bazı sınırlandırmalar getirilebilmesi imkanı da amaca uygun bir araç olarak kabul edilmelidir. Aksi takdirde, bağlam halinden farklı olarak, kanun koyucunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan meşru bir sınırlandırma fiilen uygulanamaz hale gelebilecektir.

c) Temsil Yetkisinin Maddi İçeriğinin Sınırlandırılması

Temsil yetkisinin maddi içeriğinin sınırlandırılması; temsilcinin genel kurul toplantısında pay sahibi adına ve/veya hesabına kullanmaya yetkili olduğu katılma haklarının bir anasözleşme hükmü ile kısıtlanması ve bazı katılma haklarının temsilci tarafından

³⁴⁰ von Salis, s. 399, 401-402.

³⁴¹ von Salis, s. 401-402.

³⁴² von Salis, s. 401.

³⁴³ von Salis, s. 402.

³⁴⁴ von Salis, s. 402.

kullanılmasının yasaklanması anlamına gelmektedir³⁴⁵. Bu yöndeki anasözleşme düzenlemelerine örnek olarak; genel kurul toplantısında temsilcilerin oy veya toplantı dâhilinde bilgi alma hakkını kullanamayacaklarına ilişkin düzenlemeler verilebilir. Hiç kuşkusuz, pay sahibinin bizzat kullanmaya yetkili olduğu ve temsil yetkisinin de kapsamını oluşturan haklardan bazılarının temsil yoluyla kullanılmasının yasaklanması; pay sahibinin temsil hakkının kısmen kaldırılması anlamına geleceğinden, kesin hükümsüzdür³⁴⁶. Zira pay sahibinin genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılması ve ilgili hakları temsilci aracılığıyla kullanması, vazgeçilmez nitelikte bir hak niteliğinde olduğundan; anasözleşme ile dahi, kısmen veya tamamen yasaklanamaz³⁴⁷. Öte yandan, pay sahibinin, temsilcisine belirli haklarını kullanmamasını yönünde vereceği talimatlar geçerli olup³⁴⁸, anasözleşme ile temsil yetkisinin maddi içeriğinin anasözleşme ile sınırlandırılmasından farklı bir husustur. Zira temsil yetkisinin maddi içeriğinin anasözleşme ile sınırlandırılmasında, her somut olayda pay sahibinin iradesi ayrıca gözetilmeksizin, anasözleşme yoluyla genel bir sınırlandırma getirilmektedir. Pay sahibinin, temsilcisinin yetkilerini talimat ile sınırlandırması halinde ise; pay sahibi genel kurul toplantısında bazı haklarını kullanmamak doğrultusunda iradi bir tercih yapmaktadır.

§7- Temsilci ile Pay Sahibi ve Ortaklık Arasındaki Hukuki İlişki

I- Genel Olarak

Pay sahibinin, genel kurul toplantısına katılması ve ilgili hakları adına ve/veya hesabına kullanması için bir kişiye temsil yetkisi vermesi halinde, taraflar arasında birden çok hukuki ilişki ortaya çıkmaktadır. Gerçekten, açık temsil halinde, doğrudan temsil ilişkisinin sonucu olarak üçlü bir hukuki ilişki bulunmakta iken; gizli (örtülü) temsil halinde, dolaylı temsil söz konusu olacağından, iki taraflı birden çok hukuki ilişkiden söz edilmektedir³⁴⁹. Pay

³⁴⁵ Temsil yetkisi kapsamında temsilcinin kullanabileceği yetkilere ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §5.

³⁴⁶ **Böckli**, *Stellvertreter*, s. 177; **Bürgi**, *Art. 689, Nr. 18*; **Schucany**, *Art. 689, Nr. 2*; **Schaad**, *Art. 689, Nr. 47*; **von Salis**, s. 413.

³⁴⁷ Bkz. yukarıda §3, II, A.

³⁴⁸ Bkz. yukarıda §4, VII.

³⁴⁹ Bkz. yukarıda §1, I, C.

sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından, söz konusu hukuki ilişkilerin kapsamına dâhil olan taraflar; temsil olunan pay sahibi, temsilci ve anonim ortaklıktır.

Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından, temsil yetkisinin verilmesinin dayanağı niteliğindeki iç ilişki ile temsilcinin genel kurul toplantısında kullanabileceği yetkilere ilişkin temsilci ile anonim ortaklık arasındaki dış ilişki birbirinden ayrılmalıdır³⁵⁰. İç ilişkinin tarafları temsil olunan pay sahibi ile temsilci iken, dış ilişki anonim ortaklık ile temsilci arasında gerçekleşmektedir. Öte yandan, toplu temsilin alt türleri olan organ temsilcisi ile bağımsız temsilcinin önerilmesi halinde, organ temsilcisi ve bağımsız temsilci olacak kişilerin anonim ortaklık tarafından belirlenmektedir. Bu halde, organ temsilcisi ve bağımsız temsilci ile anonim ortaklık arasında da bir hukuki ilişki bulunmaktadır.

Bu başlıkta, temsilci ile temsil olunan arasındaki iç ilişkinin hukuki niteliği, tarafların hak ve yükümlülükleri, dış ilişkinin hukuki niteliği, organ temsilcisi ve bağımsız temsilci önerilmesi halinde, bunlar ile anonim ortaklık arasındaki hukuki ilişkinin niteliği ve temsilcinin iç ilişki kapsamındaki yükümlülükleri ve hakları konuları incelenecektir.

II- Pay Sahibi ile Temsilci ve Anonim Ortaklık Arasındaki İç İlişkinin Hukuki Niteliği

A- Pay Sahibi ile Adi Bireysel Temsilci Arasındaki Hukuki İlişkinin Niteliği

Temsilcinin kendisine verilen temsil yetkisi kapsamında pay sahibi adına ve/veya hesabına genel kurul toplantısına katılma ve oy hakkı başta olmak üzere ilgili hakları kullanması; iş görme niteliğindedir³⁵¹. Pay sahibi ile adi bireysel temsilci arasındaki iç ilişki iki taraflı bir hukuki ilişki olup; hukuki niteliği, genellikle, vekâlet sözleşmesidir³⁵². Ancak

³⁵⁰ **Böckli**, Stellvertreter, s. 163; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 71; **Waidacher**, Rechtsbeziehungen, s. 194-195; **Ruoff**, s. 23-24, 99; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 47; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 68; **Kiefner/Friebel**, s. 889.

³⁵¹ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 47; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 68; **Henssler**, Verhaltenspflichten, s. 97; **Than**, s. 136; **Kiefner/Friebel**, s. 889; **Muthers/Ulbrich**, s. 219, dn. 58.

³⁵² **Schaad**, Art. 689b, Nr. 5; **Ruoff**, s. 99; **Tillmann**, s. 38; **Hohn Abad**, s. 24; **von Büren/Stoffel/Weber**, s. 138-139, Nr. 532; **Özdemir/Yiğit**, s. 439. Krş. **Böckli**, Stellvertreter, s. 163;

taraflar arasında bir sözleşme bulunmasına gerek olmaksızın, tek taraflı bir hukuki işlemle temsil olunan pay sahibinin, temsilciye yetki verebileceği unutulmamalıdır³⁵³. Fakat temsil yetkisinin temsil olunan tarafından tek taraflı bir hukuki işlemle verilmesi halinde; temsilcinin, pay sahibini genel kurul toplantısında temsil etmeye yetkili olmakla birlikte yükümlü olmayacağı da dikkate alınmalıdır³⁵⁴.

Öte yandan, temsil yetkisinin dayanağını oluşturan taraflar arasındaki iç ilişki bakımından farklı sözleşme tipleri de söz konusu olabilir. Örneğin hizmet sözleşmesi veya ortaklık sözleşmesi kapsamında adi bireysel temsil ilişkisi kurulabilir³⁵⁵. Ortaklık sözleşmesi ile adi bireysel temsil yetkisi verilmesi hususunda bir ayırım yapılmalıdır. Zira yukarıda belirtildiği üzere, temsil yetkisinin ortaklık sözleşmesine dayandığı bazı hallerde, kanuni temsil söz konusu olabilir³⁵⁶. Örneğin, bir adi ortaklık sözleşmesinde, ortaklardan birine veya bir kaçına temsil yetkisi verilmiş olabilir. Bu halde, temsil yetkisi olan ortağın, adi ortaklığın malvarlığına dâhil paylardan doğan oy haklarını kullanmak konusundaki temsil yetkisi, ortaklık sözleşmesinden kaynaklanmaktadır. Zira adi ortaklıkta, kural olarak, sözleşmede temsilci gösterilmesi zorunlu olmayıp; sözleşmede hüküm bulunmaması halinde temsil yetkisi tüm ortaklarındır³⁵⁷. Buna karşılık, kollektif ortaklıklar bakımından ortaklığı temsile yetkili kişi veya kişilerin gösterilmesi zorunlu olup; sözleşmede yazılı kişi, kanuni temsilci niteliğindedir. Dolayısıyla her somut olayda, taraflar arasındaki iç ilişkinin dayanağı olan sözleşme tipi ayrıca nitelendirilmelidir. Öte yandan, iç ilişkinin dayanağı, kural olarak, vekâlet sözleşmesi olduğundan, tarafların hak ve yükümlülüklerine ilişkin açıklamalarımız, vekâlet sözleşmesi esas alınarak yapılacaktır.

Schröer, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 47; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §134, Nr. 68; **Henssler**, Verhaltenspflichten, s. 97; **Than**, s. 136; **Kiefner/Friebel**, s. 889; **Muthers/Ulbrich**, s. 219, dn. 58.

³⁵³ **Schaad**, Art. 689b, Nr. 6; **Saka**, Genel Kurul, s. 143.

³⁵⁴ **Schaad**, Art. 689b, Nr. 6.

³⁵⁵ **Böckli**, Stellvertreter, s. 163; **von Büren/Stoffel/Weber**, s. 138-139, Nr. 532.

³⁵⁶ **Böckli**, Stellvertreter, s. 163.

³⁵⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §2, IV, B, 1.

Taraflar arasında bir vekâlet sözleşmesi bulunmasının sonucu olarak, temsilci genel kurul toplantısına katılma ve ilgili hakları kullanma konusunda yalnızca yetkili olmayıp, aynı zamanda yükümlüdür³⁵⁸.

B- Organ Temsilcisi, Yönetim Temsilcisi ve Bağımsız Temsilci ile Anonim Ortaklık ve Pay Sahibi Arasındaki Hukuki İlişkinin Niteliği

Anonim ortaklık yönetim kurulu dilediği takdirde, organ temsilcisi ve buna bağlı olarak bağımsız temsilci mekanizmalarını harekete geçirebilir. Bunun için anonim ortaklığın, yukarıda belirtilen şartları taşıyan bir kişiyi organ temsilcisi; bir başka kişiyi de bağımsız temsilci olarak önermesi gerekmektedir (TTK md. 428/f.1). Görüldüğü üzere, organ temsilcisi ve bağımsız temsilci olacak kişiler, pay sahipleri tarafından bizzat belirlenmemekte; aksine, yönetim tarafından tespit edilerek, pay sahiplerine önerilmektedir³⁵⁹. O halde, anonim ortaklık ile organ temsilcisi ve bağımsız temsilci arasında bir hukuki ilişki bulunduğu da kuşkusuzdur. Ancak söz konusu hukuki ilişki, organ temsilcisinin, ortaklığa bağlı olması ile veya bağımsız temsilcinin bağımsızlığı ile karıştırılmamalıdır. Zira organ temsilcisinin, anonim ortaklığa bağlı olması ve bağımsız temsilcinin bağımsızlığı, organ temsilcisi ve bağımsız temsilcinin niteliklerine yönelik şartlardır. Dolayısıyla organ temsilcisinin; örneğin, anonim ortaklıkta hizmet sözleşmesiyle çalışan bir kişi olmasının, organ temsilcisi olarak önerilmesine ilişkin ortaklık ile arasındaki hukuki ilişkiyle karıştırılmaması gerekir. Benzer şekilde; bağımsız temsilcinin, yönetim tarafından pay sahiplerine önerilmesi; bağımsızlık niteliğine halel getirmez.

Bağımsız temsilci ile ortaklık ve pay sahibi arasında iki ayrı vekâlet sözleşmesi bulunmaktadır³⁶⁰. Doktrinde hakim görüşe göre; ortaklık ile bağımsız temsilci arasında vekâlet sözleşmesi olduğu kabul edilmektedir³⁶¹. Öte yandan, ortaklık ile bağımsız temsilci

³⁵⁸ Temsilcinin sözleşmeye uygun şekilde iş görme yükümlülüğü bulunduğu konusunda bkz. aşağıda §7, III, A.

³⁵⁹ **Waidacher**, Rechtsbeziehungen, s. 194; **Schaad**, Art. 689c, Nr. 23; **Ruoff**, s. 147; **Meyer**, s. 87. Ayrıca bkz. yukarıda §2, IV, B, 3, b.

³⁶⁰ **von Büren/Stoffel/Weber**, s. 140, Nr. 542; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 410; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 799; **Bilgili/Demirkapı**, s. 325. *Bilge* de ortaklığın elektronik ortamda temsilci sıfatının üstlenilmesi konusunda ortaklık dışından anlaştığı kişiler ile ortaklık arasında da bir iş görme sözleşmesi olduğunu belirtmektedir, **Bilge**, Temsilci, s. 364.

³⁶¹ **Waidacher**, Rechtsbeziehungen, s. 194-195; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 73; **Schaad**, Art. 689c, Nr. 23; **Ruoff**, s. 147; **Meyer**, s. 95-97.

arasındaki sözleşmenin tam üçüncü kişi yararına vekâlet niteliği taşıyıp taşımadığı doktrinde tartışmalıdır. Temsilcinin bağımsızlık niteliği dolayısıyla ortaklığın (yönetim kurulunun), bağımsız temsilciye talimat verme yetkisi bulunmadığından; bağımsız temsilciye ilişkin OR 689c (TTK md. 428/f.1) hükmünün, vekâlet sözleşmesinde müvekkilin talimat verme hakkına yönelik Borçlar Hukuku hükümlerini sınırlandırdığını belirtilmektedir³⁶². Vekâlet sözleşmesi kapsamında, bağımsız temsilcinin, ortaklığa karşı kendisine temsil yetkisi veren pay sahipleri adına oy hakkının kullanılmasına aracılık etme yükümlülüğü bulunduğu ve söz konusu yükümlülüğün ihlali halinde; ortaklığın, bağımsız temsilciden tazminat talep etme hakkı bulunduğu ifade edilmektedir³⁶³.

Doktrinde hakim görüşe göre; pay sahibi ile bağımsız temsilci arasında ayrı bir vekâlet sözleşmesi bulunmaktadır³⁶⁴. Buna karşılık, azınlıkta kalan görüşü savunan yazarlar, bağımsız temsilci olacak kişinin anonim ortaklık tarafından belirlenerek pay sahiplerine önerilmesi karşısında, ortaklık ile bağımsız temsilci arasındaki hukuki ilişkiyi tam üçüncü şahıs yararına sözleşme olarak kabul etmektedir³⁶⁵. Hakim görüşü savunan yazarlardan *Ruoff*'a göre; anonim ortaklık ile bağımsız temsilci arasındaki sözleşme, tam üçüncü şahıs yararına sözleşme olarak nitelendirilemez³⁶⁶. Pay sahiplerinin menfaatleri; bağımsız temsilci ile anonim ortaklık arasında pay sahiplerinin lehtar oldukları tam üçüncü şahıs yararına bir sözleşmenin olmasından ziyade, bağımsız temsilci ile doğrudan tarafı oldukları bir sözleşme ilişkisinin kurulmasında yatmaktadır³⁶⁷. Zira tam üçüncü şahıs yararına sözleşme görüşü kabul edilirse, ortaklık ile bağımsız temsilci arasındaki sözleşmenin herhangi bir nedenle geçersiz olması halinde; pay sahibi, bağımsız temsilciden sözleşmeye dayalı ve şahsi nitelikte hiçbir talepte bulunamayacaktır³⁶⁸. Öte yandan, yazar; OR md. 689c hükmünün lafzından hareketle, kanun koyucunun arzusunun da pay sahipleri ile bağımsız temsilci arasında bir

³⁶² **Ruoff**, s. 147.

³⁶³ **Ruoff**, s. 147-148.

³⁶⁴ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 24; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §24, Nr. 127; **von Büren/Stoffel/Weber**, s. 140, Nr. 542; **Leuenberger**, s. 44; **Ruoff**, s. 147; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 410; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 799; **Ayan**, s. 27.

³⁶⁵ **Waidacher**, Rechtsbeziehungen, s. 194-195; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 73; **Meyer**, s. 87-90, 96-97; **Bilge**, Temsilci, s. 364.

³⁶⁶ **Ruoff**, s. 149.

³⁶⁷ **Ruoff**, s. 149.

³⁶⁸ **Ruoff**, s. 149.

vekâlet sözleşmesi kurulması yönünde olduğunu savunmaktadır³⁶⁹. Hakim görüşü savunan bir başka yazar olan *Schaad* ise, ortaklık ile bağımsız temsilci arasındaki sözleşmenin, kanuna dayanan ve özel nitelikte bir vekâlet sözleşmesi olduğu fikrindedir³⁷⁰. *Schaad* da pay sahibinin, bağımsız temsilciyi vekâlet sözleşmesi kapsamında bizzat yetkilendirmesi gerektiğini savunmaktadır³⁷¹.

Fikrimizce, bağımsız temsilci ile ortaklık ve bağımsız temsilciye yetki veren pay sahipleri arasında ayrı ayrı vekâlet sözleşmelerinin bulunduğu ve bağımsız temsilci ile pay sahibi arasında temsil ilişkisinin kurulabilmesi için pay sahibinin, bağımsız temsilciyi yetkilendirmesi gerektiği kabul edilmelidir. Zira *Ruoff* un da isabetli şekilde belirttiği üzere, pay sahipleri ile bağımsız temsilci arasında ayrı bir hukuki ilişki kurulması, pay sahiplerinin menfaati bakımından daha uygun olacaktır. Tam üçüncü kişi lehine sözleşmenin özelliklerinden birisi de lehtarın sözleşmenin kurulmasında rolünün olmamasıdır³⁷². Gerçekten, üçüncü şahıs kavramının; bir hukuki işlemin meydana gelmesine katılmayan kişileri ifade ettiği belirtilmektedir³⁷³. Buna karşılık, TTK/OR sisteminde; bağımsız temsilci tarafından temsil olunmak isteyen pay sahiplerinin, bağımsız temsilciye yetki vermesi gerektiği açıktır. Dolayısıyla temsil olunan pay sahibi ile bağımsız temsilci arasında doğrudan ayrı bir hukuki ilişki kurulmaktadır.

Doktrinde, bağımsız temsilci ile ortaklık ve pay sahibi arasındaki hukuki ilişkilerin niteliği ayrıntılı olarak tartışılmasına karşılık, organ temsilcisi bakımından benzer yönde bir tartışmaya rastlanmamaktadır. Fikrimizce, organ temsilcisi bakımından da bağımsız temsilciye benzer şekilde, ortaklık ile organ temsilcisi ve pay sahibi ile organ temsilcisi arasında ayrı ve birbirinden bağımsız hukuki ilişkiler olduğu kabul edilmelidir³⁷⁴. Dolayısıyla

³⁶⁹ Yazar, OR md. 689c'nin “die von den Aktionären mit der Vertretung beauftragt werden kann” bölümünden hareketle; kanun koyucunun bağımsız temsilcinin, pay sahipleri tarafından temsil yetkisi ile yetkili kılınmasından söz ederek, iradesini bağımsız temsilci ile pay sahipleri arasında doğrudan bir sözleşme ilişkisi yönünde koyduğunu belirtmektedir, **Ruoff**, s. 149.

³⁷⁰ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 23.

³⁷¹ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 24, 25. Ayrıca bkz. **Schaad**, Art. 689c, Nr. 18. *Ayan* da bağımsız temsilci ile pay sahibi arasındaki hukuki ilişkinin, anonim ortaklığın aracılığı olmaksızın, doğrudan kurulması gerektiğini ifade etmektedir, **Ayan**, s. 29.

³⁷² **Oğuzman, M. Kemal/Öz, M. Turgut**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. II, İstanbul, 2013, s. 439.

³⁷³ **Akyol, Şener**, Tam Üçüncü Şahıs Yararına Sözleşme, İstanbul, 2008, s. 11.

³⁷⁴ Aynı yönde, **Ayan**, s. 17.

organ temsilcisi ile ortaklık ve pay sahibi arasındaki hukuki ilişki; organ temsilcisi ile anonim ortaklık arasında akdedilen ve pay sahiplerinin lehtar konumunda olduğu bir tam üçüncü kişi lehine vekâlet sözleşmesi olarak nitelendirilemez. Organ temsilcisi ile anonim ortaklık arasındaki bağımlılık ile bir kişinin organ temsilcisi olarak pay sahiplerine önerilmesinin altında yatan hukuki ilişkinin karıştırılmaması gerektiği yukarıda belirtilmişti. Zira organ temsilcisi olarak önerilen kişi ile ortaklık arasındaki bağımlılığın temelinde bulunan hukuki ilişki, örneğin hizmet sözleşmesi ile anonim ortaklığın, söz konusu kişiyi organ temsilcisi olarak önermesinin temelindeki hukuki ilişki birbirinden farklıdır.

Organ temsilcisi ile ortaklık ve pay sahibi arasında iki ayrı vekâlet sözleşmesi olduğu kabul edilmelidir³⁷⁵. Yönetim kurulu tarafından organ temsilcisinin yetkilendirilmesi şekle tabi değildir³⁷⁶. Organ temsilcisi, bağımsız temsilciden farklı olarak, yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda oy kullanmak konusunda yönetim kuruluna (anonim ortaklığa) karşı da bir yükümlülük altına girmektedir³⁷⁷. Öte yandan, *Ayan*; bildirgesini yönetim kurulu önerileri lehinde oy kullanacağı yönünde hazırlama yükümlülüğü nedeniyle, organ temsilcisinin; “*genel kuruldaki kararlara muhalefet şerhi koyması, özel denetçi atanması, genel kurul toplantısının ertelenmesi gibi azınlık haklarını kullanması söz konusu olmaz*”. Biz, bu görüşe katılmamaktayız. Zira organ temsilcisinin yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda lehe oy verdiği bir gündem maddesinin oylamasında olumsuz sonuç çıkabilir. Başka bir ifadeyle, organ temsilcisi olumlu oy vermesine karşılık, gündem maddesi kabul edilmeyebilir. Bu halde, organ temsilcisinin muhalefet şerhi koyarak, kararın reddine ilişkin maddi ve usûlî itiraz gerekçelerini tutanağa geçirtmesi gerekli ve yerindedir. Hatta organ temsilcisinin muhalefetini tutanağa geçirtmesi; pek çok halde, temsil ettiği pay sahiplerinin iptal davası açabilmeleri için bir şart teşkil ettiğinden, aynı zamanda bir yükümlülüktür. Özel denetçi atanmasını ve toplantının ertelenmesini isteme hakları, organ temsilcisinin niteliğiyle genellikle uyuşmamakla birlikte, söz konusu hakları organ temsilcisinin mutlak şekilde kullanmayacağının kabulünün de yerinde olmayacağı düşüncesindeyiz.

³⁷⁵ Benzer yönde, *Ayan*, s. 17-18. Yazar; ortaklık ile organ temsilcisi arasındaki sözleşmeyi açıkça vekâlet olarak nitelendirmeyip, iş görme sözleşmesi olarak açıklamakta; organ temsilcisi ile pay sahibi arasındaki sözleşmeyi ise, vekâlet sözleşmesi olarak nitelendirmektedir.

³⁷⁶ *Ayan*, s. 19.

³⁷⁷ Organ temsilcisinin yönetim kurulunun önerileri lehine oy kullanacağı yönünde bkz. *Ayan*, s. 23; *Üçışık/Çelik*, s. 297.

Yönetim kurulunun önerileri lehinde oy kullanma yükümlülüğü karşısında, organ temsilcisinin tarafsızlığından da söz edilemez³⁷⁸. Ancak bu hususun, organ temsilcisi ile ortaklık veya pay sahibi arasındaki hukuki ilişkinin nitelendirilmesini etkilemeyeceği düşüncesindeyiz. Zira organ temsilcisinin, yönetimin önerileri doğrultusunda oy kullanma ve buna bağlı olarak bildirge hazırlama yükümlülüğü³⁷⁹, anonim ortaklık ile arasındaki vekâlet sözleşmesinden kaynaklanan bir borç niteliğindedir. Organ temsilciliği; yönetimin, genel kuruldaki etkinliğini artırmaya hizmet eden bir kanuni kurumudur. Bunun doğal sonucu olarak; yönetim, organ temsilcisinden kendi önerileri doğrultusunda oy kullanacak şekilde bir bildirge hazırlamasını ve bu yönde oy kullanmasını talep edebilir. Buradan hareketle, organ temsilcisi ile ortaklık arasındaki ilişkide bağımlılık unsurunun taraflar arasındaki sözleşmenin farklı şekilde nitelendirilmesini gerektirecek şekilde ağır bastığı iddia edilmemelidir.

Halka açık anonim ortaklıklardaki yönetim temsilcileri de organ temsilcisi ile benzer nitelik taşımakta olup; organ temsilcisi için yukarıda yapılan açıklamaların, yönetim temsilcisi için de geçerli olduğu düşüncesindeyiz.

C- Pay Sahibi ile Kurumsal Temsilci ve Çağrı Yoluyla Vekâlet Toplayanlar Arasındaki Hukuki İlişkinin Niteliği

Kurumsal temsilci olacak kişiler ortaklık tarafından belirlenmeyip; bir paysahipliği girişimi ile veya kişisel inisiyatifleriyle kurumsal temsilcilik başvurusu yapmaktadırlar³⁸⁰. Dolayısıyla organ temsilcisi ve bağımsız temsilciden farklı olarak, kurumsal temsilci ile anonim ortaklık arasında ayrı bir hukuki ilişkinin varlığı söz konusu değildir. Kurumsal temsilci ile yalnızca kendisine temsil yetkisi veren pay sahipleri arasında bir hukuki ilişki bulunmaktadır. Kurumsal temsilci ile kendisine yetki veren pay sahipleri arasındaki hukuki ilişkinin niteliğinin de vekâlet sözleşmesi olduğu düşüncesindeyiz³⁸¹. Ancak vekâlet sözleşmesinin bazı hükümlerinin uygulanması bizatihi TTK md. 428/f.3 ile

³⁷⁸ **Bilgili/Demirkapı**, s. 325.

³⁷⁹ Bkz. aşağıda §7, III, B, 2.

³⁸⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §2, IV, D, 3, a, cc ve §4, III, C, 3.

³⁸¹ Aynı yönde, **Altaş**, s. 115.

sınırlandırılmıştır³⁸². Söz konusu hükümde, vekil konumundaki kurumsal temsilcinin, müvekkil konumundaki pay sahiplerinden TBK md. 510'a dayanarak, ücret veya başka bir talepte bulunamayacağı düzenlenmiştir. Öte yandan, TTK md. 428/f.3 de taraflar arasındaki hukuki ilişkinin niteliğinin vekâlet sözleşmesi olduğuna ilişkin bir gerekçe olarak nitelendirilebilir. Zira hükümden anlaşıldığına göre, kanun koyucu taraflar arasındaki hukuki ilişkinin vekâlet sözleşmesi olmasında yola çıkmakta ancak bir tercih yaparak vekâlet sözleşmesine ilişkin bazı hükümlerin uygulanmasını sınırlandırmaktadır.

Halka açık anonim ortaklıklarda, çağrı yoluyla vekâlet toplayanlar ile bunlara temsil yetkisi veren pay sahipleri arasındaki ilişki de vekâlet sözleşmesi olarak nitelendirilmelidir. Yönetim temsilcisinden farklı olarak, çağrı yoluyla vekâlet toplayanlar ile ortaklık arasında herhangi bir hukuki ilişki bulunmamaktadır. Zira çağrı yoluyla vekâlet toplayanlar da kurumsal temsilcilere benzer şekilde, kendi inisiyatifleriyle temsilcilik için aday olurlar. Bununla birlikte, SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 12/f.2/c.2'de; TTK md. 428/f.3 ile aynı şekilde, TBK md. 510'un çağrı yoluyla vekâlet toplayanlara uygulanmayacağı düzenlenmiştir.

D- Pay Sahibi ile Tevdi Eden Temsilcisi Arasındaki Hukuki İlişki

Pay sahibi ile tevdi eden temsilcisi arasındaki hukuki ilişkinin nitelendirilmesi bakımından; pay sahibi ile tevdi edilen arasında payların tevdiine ilişkin hukuki ilişki ile pay sahibinin, payları tevdi ettiği kişi veya kuruma tevdi eden temsilcisi sıfatıyla yetki vermesine dair hukuki ilişkinin farklı olduğu unutulmamalıdır³⁸³. BTY md. 44'e göre; kayden izlenen paylarda aracı kuruluşlar, diğer paylarda ise, aracı kuruluşların yanı sıra portföy yönetim ortaklıkları, ilgili mevzuatlarında pay senedi saklama yetkisi olan kişi veya kuruluşları ve rehin alacaklısı tevdi eden temsilcisi olabilir. Aracı kuruluşlar ve portföy yönetim ortaklıkları³⁸⁴ ile pay sahibi arasında sermaye piyasası aracı niteliğindeki anonim ortaklık paylarının maddi menfaat sağlamak amacıyla vekil sıfatıyla yönetilmesine ilişkin bir portföy

³⁸² Ayan, TTK md. 428/f.3'ün; tüm toplu temsilcilere uygulanacağını savunduğundan, hükmün vekâlet sözleşmesine ilişkin TBK hükümlerinin uygulanmasını sınırlandırıcı etkisini, bağımsız temsilci için de kabul etmektedir, Ayan, s. 27.

³⁸³ Aynı yönde bkz. Tillmann, s. 36; Scherrer, s. 134.

³⁸⁴ Aracı kurumlar ve portföy yönetim ortaklıkları, sermaye piyasası kuruluşları olup (SerPK md. 35); SerPK kapsamında, yatırım hizmeti ve faaliyeti olarak; sermaye piyasası araçlarının müşteri namına saklanması ve yönetimi ile portföy saklanması yetkilidirler (SerPK md. 37/f.1/ğ bendi).

yönetimi sözleşmesi bulunmaktadır³⁸⁵. Portföy yönetim sözleşmesinin niteliği doktrinde tartışmalıdır³⁸⁶. Türk Hukuku'nda, portföy yönetim sözleşmesinin bir vekâlet sözleşmesi olduğunu savunan bir görüşün yanında³⁸⁷; isimsiz bir iş görme sözleşmesi olduğunu savunan bir görüş de bulunmaktadır³⁸⁸. Öte yandan yatırımcı ile aracı kurum veya kollektif yatırım kuruluşu arasındaki sözleşmenin usulsüz tevdi, saklama, komisyon ve vekâlet sözleşmelerine ilişkin unsurların birleşimini kapsayan bir karma sözleşme niteliğinde olduğu da savunulmaktadır³⁸⁹. İlgili mevzuatlarında pay senedi saklama yetkisi olan diğer kişi ve kurumlar ile pay sahibi arasında ise, bir saklama sözleşmesi bulunmaktadır (TBK md. 561 vd.).

Taraflar arasında payların tevdiine ilişkin saklama, aracılık ve portföy yönetimi sözleşmeleri; kural olarak, payların güvenli şekilde saklanmasına ve olağan yönetim işlemlerinin yapılmasına ilişkindir³⁹⁰. Buna karşılık, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili hususu, olağan yönetim işlemi niteliğinde değildir³⁹¹. Görüldüğü üzere, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili, iç ilişkinin kaynağını teşkil eden sözleşmelere dayanmadığı gibi saklama sözleşmesi kapsamında verilen ücretler de temsilcinin ücret veya masrafları isteme hakkı dâhilinde değerlendirilemez³⁹². Tevdi edilen kişi veya kurumun, tevdi eden temsilcisi sıfatıyla pay sahibi adına ve/veya hesabına genel kurul toplantısına katılması ve

³⁸⁵ **Ünal, Oğuz Kürşat**, Aracı Kurumlar, Ankara, 1997, s. 224; **İnceoğlu, Mehmet Murat**, Sermaye Piyasasında Aracı Kurumların Sorumluluğu, Ankara, 2004, 185.

³⁸⁶ Ayrıntılı bilgi için **İnceoğlu**, Aracı Kurumlar, s. 185-190.

³⁸⁷ **Kaplan, İbrahim**, Banka Sözleşmeleri Hukuku, C. I, Ankara, 1996, s. 256-257; **Kaplan, İbrahim**, Portföy Yönetimi Sözleşmesi, BATİDER, C. XVIII, S. 1-2, s. 58; **İnceoğlu**, Aracı Kurumlar, s. 189-190.

³⁸⁸ **Sumer, Ayşe**, Portföy Yönetim Şirketlerinin Hukuki Sorumluluğu ve Sorumluluk Davaları, Prof. Dr. Oğuz İmregün e Armağan, İstanbul, 1998, s. 532 vd.; **Sumer, Ayşe**, Sermaye Piyasasında Meslek Kuralları ve Türk Hukukunda Uygulanması, İstanbul, 2001, s. 69.

³⁸⁹ **Karakas, Tülay**, Portföy Yönetim Sözleşmesi, Ankara, 2000, s. 62. Aynı yönde, **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 72.

³⁹⁰ **Scherrer**, s. 134.

³⁹¹ **Scherrer**, s. 134. Açık tevdi olarak tanımlanan, banka müşterisinin pay senetlerini banka kasasına kilitmeden veya zarfa koymadan bankaya teslimi bakımından; olağan ve olağanüstü yönetim hizmetleri şeklinde ikiye ayrıldığı belirtilmektedir, **Tekinalp, Ünal**, Ünal Tekinalp'in Banka Hukukunun Esasları, İstanbul, 2009, Nr. 38-113 ve 114. Olağan yönetimin kapsamına; bankanın vadesi gelen kâr payı ve faiz kuponlarının karşılıklarının tahsilinin, tahvillerin itfa tarihlerinin izlenmesinin, itfa edilen bedellerin alınmasının fesih ve tasfiye ihbarlarını tebellüğ edilmesinin, hisse senedi amortizasyonları hakkında müşterinin bilgilendirilmesinin, sorumluluk yüklenmeksizin müşteriye tavsiyede bulunulmasının ve makbuzlar veya geçici ilmhâberlerin değiştirilmesinin dâhil olduğu ifade edilmektedir, **Tekinalp**, Banka Hukuku, Nr. 38-115.

³⁹² **Scherrer**, s. 134; **Tillmann**, s. 36.

ilgili pay sahipliği haklarını kullanması için tevdi edilen ile pay sahipleri arasında özel bir irade uyuşmasının bulunması gerekir³⁹³. Dolayısıyla pay sahibi ile tevdi eden temsilcisi arasında payların tevdiine ilişkin hukuki ilişki ile temsil yetkisinin verilmesine ilişkin hukuki ilişki birbirinden farklıdır. BTY md. 45/f.1/c.1 de görüşümüzü destekler niteliktedir. Söz konusu hükme göre; temsil yetkisinin verilmesi, BTY Ek-6'da gösterilen örnek temsil belgesinin verilmesiyle veya taraflar arasındaki sözleşmede açık bir hükme yer verilmesiyle mümkündür. Dolayısıyla temsil yetkisinin verilmesi için taraflar arasında payların tevdiine ilişkin temel ilişkinin yanında ayrı bir hukuki işlemin yapılması gerektiği de açıkça ifade edilmiş olmaktadır. Öte yandan, pay sahiplerinin elektronik ortamda genel kurula katılma haklarının bulunduğu anonim ortaklıklarda, tevdi eden temsilcisi bakımından da yetkilendirmenin EGKS üzerinden yapılması mümkündür.

Pay sahibi ile tevdi eden temsilcisi arasında temsil yetkisinin verilmesine ilişkin iç ilişki, kural olarak, bir iş görme sözleşmesi olup; genellikle, vekâlet sözleşmesi niteliğindedir³⁹⁴. Tevdi eden temsilciliğine ilişkin vekâlet sözleşmesinin pay sahibi ve tevdi edilen arasındaki karşılıklı irade beyanlarıyla kurulacağı belirtilmektedir³⁹⁵. Tevdi edilenin, tevdi eden pay sahibine temsil belgesi örneğini göndermesi, vekâlet sözleşmesinin kurulması için pay sahibine yöneltilen bir icap niteliğinde olmayıp; icaba davet niteliği taşımaktadır³⁹⁶. Pay sahibinin temsil yetkisi belgesi örneğini imzalamasıyla, temsil yetkisi verilmiş olacaktır; ancak taraflar arasında vekâlet sözleşmesinin doğumu için tevdi edilenin de kabulü gereklidir³⁹⁷. Öte yandan, tevdi edilenin, pay sahibinin imzaladığı temsil belgesini teslim almasıyla vekâlet sözleşmesinin kurulmuş olup olmayacağı tartışmalıdır³⁹⁸. Temsil yetkisinin verilmesi tek taraflı bir hukuki işlem niteliğinde olduğundan; pay sahibinin yetki belgesini

³⁹³ **Scherrer**, s. 134.

³⁹⁴ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 41; **Zöllner**, Kölner Kommentar, §135, Nr. 22; **Scherrer**, s. 134; **Tillmann**, s. 38. İsviçre Hukuku'nda 1991 yılında yapılan değişiklikler sonrasında tevdi eden temsilciliğinin açıkça düzenlenmesiyle, tevdi eden temsilcisine yetki verilmesinin hukuki niteliğinin vekâlet sözleşmesi olduğunun tereddüde yer bırakmayacak şekilde açıklığa kavuştuğu belirtilmektedir, **Scherrer**, s. 135. Öte yandan, **Waidacher**; tevdi eden temsilcisi ile pay sahibi arasındaki sözleşmenin vekâlet ve saklama sözleşmelerinin unsurlarını taşıyan karma (karışık muhtevalı) bir sözleşme olduğunu ileri sürmektedir, **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 72.

³⁹⁵ **Scherrer**, s. 135.

³⁹⁶ **Schaad**, Depotstimmrecht, s. 122; **Scherrer**, s. 137; **Tillmann**, s. 38.

³⁹⁷ **Schaad**, Depotstimmrecht, s. 122; **Scherrer**, s. 137.

³⁹⁸ Sözleşmenin kurulacağı yönünde bkz. **Tillmann**, s. 38; sözleşmenin kurulmayacağı yönünde bkz. **Scherrer**, s. 137.

imzalayarak, tevdi edilene teslim etmesi, temsil yetkisinin verilmesi için yeterlidir³⁹⁹. Başka bir ifadeyle, taraflar arasında vekâlet sözleşmesinin akdedilmesine gerek olmaksızın, pay sahibi; tevdi edilene temsil yetkisi verebilir. Ancak temsil yetkisinin tek taraflı hukuki işleme dayanması halinde; temsilcinin, temsil konusu işlemi yerine getirmek konusunda bir yükümlülüğü bulunmayacağı unutulmamalıdır⁴⁰⁰.

Temsil yetkisinin, tevdi eden pay sahibi ile tevdi edilen arasında payların tevdiine ilişkin sözleşme kapsamında ayrı bir hüküm ile verilmesi de mümkündür. Bu halde, temsil yetkisine ilişkin sözleşme hükmü, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsilini konu alan vekâlet sözleşmesini teşkil edecektir. Payların tevdiine ilişkin sözleşmenin imzalanmasıyla birlikte, pay sahibinin temsiline ilişkin vekâlet sözleşmesi de akdedilmiş olacaktır.

III- Temsilcinin Hakları ve Yükümlülükleri

A- Genel Olarak

Temsilciye, temsil yetkisi verilmiş olması; temsilci ve temsil olunan arasında hakların ve borçların doğumu için tek başına yeterli değildir⁴⁰¹. Pay sahibi ile temsilci ve ortaklık ile organ temsilcisinin birbirlerine karşı sahip oldukları hak ve borçları, temsil yetkisinin verilmesinin temelinde bulunan iç ilişkinin hukuki niteliğine göre belirlenir⁴⁰². Taraflar arasındaki hak ve borçların kaynağını ve kapsamını, iç ilişki belirlemektedir.

Temsilcinin borçlarının ve yükümlülüklerinin tespiti, temsilcinin sorumluluğu konusu bakımından da büyük önem taşımaktadır⁴⁰³. Zira temsilci, söz konusu borçlarını ve

³⁹⁹ **Scherrer**, s. 137.

⁴⁰⁰ Tevdi edilenin, pay sahibi tarafından tevdi eden temsilcisi sıfatıyla kendisine vereceği yetkiyi “*kabul etme*” zorunluluğu bulunmadığı yönünde bkz. **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-49; **Şener**, Ortaklıklar, s. 495. Tevdi eden temsilciliğinde, temsil yetkisinin kaynağı taraflar arasındaki iç ilişkiye dayanmakta olup; bu halde, tevdi eden temsilcisinin yetki verilmesine ilişkin iç ilişkiyi teşkil eden saklama veya vekâlet sözleşmelerini kabul etmemesinden söz etmenin teorik bakımdan daha isabetli olacağı düşüncesindeyiz.

⁴⁰¹ **İnceoğlu**, s. 26; **Bucher**, s. 601.

⁴⁰² **Henssler**, Verhaltenspflichten, s. 97; **von Salis**, s. 304; **Böckli**, Stellvertreter, s. 163; **Haefliger**, s. 51. Ayrıca iç ilişki, temsil yetkisinin yorumu bakımından da önemlidir. **Esener**, s. 81; **Akyol**, Temsil, s. 139; **İnceoğlu**, s. 160.

⁴⁰³ **Rose, Michael**, Stimmrechtsvertretung und Haftung in der Aktiengesellschaft, Berlin, 2003, s. 64.

yükümlülüklerini hiç ifa veya gereği gibi ifa etmediğinde, sözleşmesel sorumluluğu doğacaktır⁴⁰⁴.

Doktrinde, temsilcinin yükümlülükleri, oy hakkının kullanılmasından önce söz konusu olan ve oy hakkının kullanılmasına ilişkin olanlar şeklinde ikiye ayrılarak incelenmektedir⁴⁰⁵. Fikrimizce, bu ayrım temsilcinin genel kurul toplantısından önce ve genel kurul toplantısı sırasındaki yükümlülükleri şeklinde ele alınması daha yerinde olacaktır. Zira pay sahibinin talimatlarını menfaatine ve somut olaya göre en doğru şekilde verebilmesi bakımından önem arz ettiğinden, toplu temsilcilerin bildirge hazırlama yükümlülüğü ile temsilcinin sadakat borcunun somut görünüm halleri kapsamında nitelendirilebilecek olan temsilcinin pay sahibini bilgilendirme, aydınlatma ve danışmanlık yapma borçlarının genel kurul toplantısından (oy hakkının kullanılmasından) önce ifa edilmeleri gerekmektedir⁴⁰⁶. Buna karşılık, temsilcinin talimata uygun davranma ve talimatın yokluğu halindeki yükümlülüklerinin genel kurul toplantısı (oy verme işlemi) sırasında ifası söz konusu olmaktadır.

Öte yandan, TTK'da bazı hükümlerde, tarafların hak ve borçlarına ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır. TTK md. 427/f.1'de, eTK'dan farklı olarak, temsilcinin, temsil olunanın talimatına uyma yükümlülüğü ve talimata uymamanın yaptırımı açıkça düzenlenmiştir. Ayrıca TTK md. 428/f.3'te, kurumsal temsilciliğin ivaz karşılığı yapılamayacağı ve kurumsal temsilcinin; vekilin, sözleşmenin ifası için yaptığı masraflardan kurtarılmayı isteme hakkı ve vekâlet verenin bu yöndeki yükümlülüğüne ilişkin TBK md. 510'un uygulanmayacağı öngörülmüştür. Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin söz konusu özel düzenlemeler dışında, temsilci ve temsil olunan pay sahibinin hakları ve borçlarının kaynağı taraflar arasındaki, genellikle vekâlet sözleşmesi niteliği taşıyan iç ilişkidir⁴⁰⁷. Dolayısıyla biz de aşağıdaki açıklamalarımızda, vekâlet sözleşmesini temel alarak; vekâlet sözleşmesi hükümlerine kıyasen pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin uygulama imkanı olan hakları ve yükümlülükleri inceleyeceğiz.

⁴⁰⁴ **Rose**, s. 64.

⁴⁰⁵ **Than**, s. 137; **Henssler**, s. 98, 101; **Rose**, s. 65, 67.

⁴⁰⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, 1, b.

⁴⁰⁷ **Rose**, s. 65; **Henssler**, Verhaltenspflichten, s. 97. Bağımsız temsilci bakımından aynı yönde, **Ayan**, s. 29.

Vekâlet sözleşmesinde, tarafların hak ve borçları arasında yer alan bazı hususlar; konumuzun niteliği itibarıyla, doğrudan uygulama alanı bulmayacağından üzerinde durulmayacaktır. Diğer bazı hususlar ise, yukarıda ilgili konu başlıklarında ele alınmış olmaları ve konumuz yönünden özel şekilde ele alınmayı gerektirecek nitelikte taşımamaları nedeniyle ayrıntılı olarak incelenmeyecektir. Örneğin, müvekkilin sözleşmeye uygun olarak iş görmeyi talep edebilmesi ve temsilcinin, müvekkile karşı belirli bir sonucun gerçekleşmesini üstlenmemesi şeklinde açıklanabilecek olan sözleşmeye uygun iş görme borcu⁴⁰⁸; konumuz bakımından özel bir önem ve farklılık arz etmediğinden ayrıca ele alınmayacaktır. Benzer şekilde, temsilcinin, kural olarak, bizzat iş görme borcu; yukarıda temsilcinin, alt temsilci atama yetkisi başlığı altında ayrıntılı olarak incelendiğinden burada üzerinde durulmayacaktır⁴⁰⁹.

Temsilcinin hakları bakımından, vekâlet sözleşmesinde vekilin hakları arasında yer alan müvekkilin, vekili borçtan kurtarma yükümü de incelenmeyecektir. Zira gizli (örtülü) temsil halinde dahi temsilcinin dolaylı temsil yetkisiyle pay sahibi hesabına borç altına girmesini gerektirecek bir durum bulunmamaktadır. Müvekkilin sözleşmenin ifası sırasında temsilcinin uğradığı zararları karşılama borcunun ise, konumuz bakımından oldukça sınırlı bir uygulama alanı bulacağı fikrindeyiz. Zira temsil olunan pay sahibinin kusuru bulunmadığını ispat ederek, sorumluluktan kurtulabileceği düşünüldüğünde, pek çok halde, temsil olunan pay sahibi temsilciye karşı sorumluluktan kurtulacaktır. Buna karşılık; pay sahibinin, temsilcisinin uğradığı zararlardan dolayı sorumluluk olasılığı tamamen dışlanmamalıdır. Örneğin; pay sahibi, iç istikrarın olmadığı ve terör saldırılarının yaşandığı bir yerde yapılacak genel kurul toplantısına katılması için temsilcisine güvenli olmadığı halde yalnız karayoluyla seyahat etmesine yetecek miktarda bir harcırah vermesi halinde sorumlu olabileceği gibi vekâlet sözleşmesinin ifasına ilişkin hususları tartışırken, temsilcinin beden bütünlüğüne veya manevi haklarına yönelik bir saldırı gerçekleştirmesi halinde de sorumluluğu doğabilir⁴¹⁰.

⁴⁰⁸ **Yavuz, Cevdet**, (yay. haz. **Acar, Faruk/Özen, Burak**), Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 9. Baskı, İstanbul, 2014, s. 1154; **Gümüş, Mustafa Alper**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C. II, İstanbul, 2. Baskı, 2012, s. 140.

⁴⁰⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §4, II.

⁴¹⁰ Vekâlet verenin sorumluluğunun; yalnızca doğrudan vekile verdiği zararlar ile vekâletin görülmesine bağlı tehlikenin sonucu ortaya çıkan umulmayan hale bağlı zararlardan dolayı kendisine kusur yüklenebilmesi halleriyle sınırlı olduğu ve kazalardan dolayı sorumlu olmadığı belirtilmektedir, **Özkaya, Eraslan**, Vekâlet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması, Ankara, 2013, s. 790; **Yavuz, (Acar/Özen)**, s. 1182; **Gümüş**, 2012, s. 177.

Pay sahiplerinin, temsilcilerin uğradığı zararlardan sorumluluklarına ilişkin olarak TTK md. 428/f.3 de değerlendirilmelidir. TTK md. 428/f.3'te; kurumsal temsilcinin, TBK md. 510'a dayanarak, pay sahibinden herhangi bir talepte bulunamayacağı belirtilmekle birlikte, söz konusu hüküm, temsilcinin tazminat hakkı bakımından eleştiriye açıktır. Zira söz konusu düzenlemenin, temsil olunan pay sahiplerinden birinin kusuruyla vekâlet sözleşmesini ifa ederken zarar gören kurumsal temsilcinin tazminat talep edemeyeceği şeklinde yorumlanması hakkaniyet ve menfaat dengesi yönünden kabul edilemez niteliktedir. Bu nedenle, TTK md. 428/f.3'ün, *de lege ferenda* kurumsal temsilcinin, diğer şartların da varlığı halinde, gördüğü zararda kusuru bulunan pay sahibinden tazminat talep etmesine engel olmayacak şekilde yeniden düzenlenmesi gerektiği fikrindeyiz.

B- Temsilcinin Yükümlülükleri ve Borçları

1- Toplu Temsilcilerin Bildirge Hazırlayarak İlan Etme Yükümlülüğü

TTK md. 430 gereği; toplu temsilcilerin, temsil belgelerinin içeriğini ve oylarını hangi yönde kullanacaklarını, radyo, televizyon, gazete veya diğer araçlarla ve gerekçeleriyle birlikte açıklamaları gerekmektedir⁴¹¹. Bildirge; toplu temsilcilerin hazırlamaları ve ilan etmekle yükümlü oldukları ve toplu temsilcilerin gündem maddelerine ilişkin hangi yönde oy kullanacaklarını ve yetki belgesinin içeriğini gerekçeleriyle birlikte açıkladıkları belge olarak tanımlanmaktadır⁴¹². Öte yandan, toplu temsilcilerin gündem maddelerine ilişkin hangi yönde oy kullanacaklarının yanı sıra tartışma ve bilgi alma hakkı kapsamındaki eylemlerine de bildirgede yer verilmelidir⁴¹³. Bildirgelerin içeriğinin reklam amaçlı olmaması ve bu amaçla hazırlanmaması gerektiği ifade edilmektedir⁴¹⁴. Gerçekten, bildirgelerin içeriği TTK md.

⁴¹¹ *Moroğlu*; maddenin kenar başlığının içeriğine uygun olarak, “ilan” veya “duyuru” olması gerektiğini belirtmektedir. **Moroğlu**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 235.

⁴¹² **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 544-545. Benzer yönde, **Ayan**, s. 32.

⁴¹³ Aynı yönde, **Ayan**, s. 30. Yazar, bağımsız temsilcinin; toplantının ertelenmesini isteme, sorumluluk davası açma ve özel denetçi atanmasını isteme gibi hakları kullanmak istemesi halinde, bunlara da bildirgede yer verilmesi gerektiğini belirtmektedir.

⁴¹⁴ TTK md. 430'un gerekçesi, s. 541. Gerekçede, GTB'nin bildirgelerin reklam amaçlı hazırlanmasını önlemek için TTK md. 210'a dayanarak bir tebliğ yayınlatabileceği belirtilmiştir. Başka bir ifadeyle, GTB'nin bir tebliğ ile bildirgelerin içeriğini ve bildirge örneğini düzenlemesi önerilmektedir. Ancak GTB tarafından henüz böyle bir düzenleme yapılmadığı görülmektedir. Fikrimizce, böyle bir düzenlemeye ihtiyaç yoktur. Zira TTK md. 430'da bildirgenin içeriği düzenlenmiştir. Ayrıca gerçeğe aykırı bildirge yayınlayarak, pay sahiplerinin zararına yol açan toplu temsilcinin sorumluluğunun doğabileceği unutulmamalıdır. Ayrıca pay sahiplerinin güvenini kötüye kullanan bir kişinin, toplu temsilcilik faaliyeti için tekrar tercih edilmeyeceği de söylenebilir.

430’da belirtilmiş olup; bildirgenin, tanıtım veya reklam amaçlı bir belge olmadığı hükümden de anlaşılmaktadır. Bildirgeler, kamuyu aydınlatma yönünden önemli bir görev ifa etmektedirler⁴¹⁵. Bu nedenle, bildirgelerde sade ve anlaşılır bir dil kullanılmalıdır⁴¹⁶. Ayrıca bildirgede sunulan tüm bilgiler gerçeğe uygun olmalı, yanlış bilgiler kullanılmamalıdır⁴¹⁷. Bildirgelerin, pay sahipleri tarafından toplu temsilcilere verilen talimatların yerine geçmesi de bildirgeleri önemli kılan bir başka husustur (TTK md. 428/f.4). Bu bakımdan bildirge içeriğinin, toplu temsilcinin pay sahiplerine taahhüdü olduğu ifade edilmektedir⁴¹⁸.

Bildirgelerin ilan tarihine ilişkin bir düzenleme de bulunmamaktadır. Dolayısıyla bildirgenin ilan tarihi konusunda, temsilcilerin karar vereceği kabul edilmektedir⁴¹⁹. Ancak toplu temsilcilerin yetki toplayabilmeleri için bildirgelerini toplantı çağrısından itibaren toplantının yapılacağı tarihe kadar ilan etmeleri gereklidir⁴²⁰. Temsilcilerin bildirgelerini ilan edecekleri zamanı belirlerken, pay sahiplerinin bildirgelerini inceleyebilmek için yeterli zaman kalacak şekilde bir tarih belirlemelerinin gerektiği düşüncesindeyiz. Bildirgenin geç ilan edilmesi veya ilan edilmemesi gibi nedenlerle, pay sahipleri; toplu temsilcilere yetki veremezlerse, toplu temsilcinin sorumluluğu ortaya çıkabilir.

Bildirgelerin ilan edileceği iletişim araçları sınırlandırılmadığı gibi TTK md. 431’de sözü edilen iletişim araçlarından birinin veya bazılarının kullanımı konusunda bir zorunluluk da öngörülmemiştir⁴²¹. Öte yandan, bildirgenin kamuyu aydınlatma ve şeffaflığı sağlama işlevleri göz önünde bulundurulduğunda, pay sahiplerinin haberdar olmalarını temin edecek ve ulaşabilecekleri iletişim araçlarıyla ilanın yapılmasının gerektiği söylenebilir⁴²². Toplu

⁴¹⁵ Bkz. yukarıda §2, V. Bu bakımdan, bildirgelerin; bir plan veya projeden ibaret olmadığı da belirtilmektedir. **Üçışık/Çelik**, s. 299.

⁴¹⁶ **Ayan**, s. 33.

⁴¹⁷ Toplu temsilcilerin de vekâlet sözleşmesi kapsamında tabi oldukları sadakat ve aydınlatma yükümlülüğü de bunu gerektirir. Bkz. aşağıda §7, III, B, 4. **Yayla**; bildirgelerin içeriğini denetleyecek bir mekanizmanın bulunmaması karşısında, özellikle; muhalif konumda olan kurumsal temsilcilerin bildirgelerinde, gerçeğe aykırı ve ortaklığın değerini düşürerek pay sahiplerini zarara uğratabilecek bilgilerin yer alması tehlikesi bulunduğunu belirtmektedir, **Yayla**, s. 6.

⁴¹⁸ **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 683a.

⁴¹⁹ **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 683a.

⁴²⁰ **Ayan**, s. 19.

⁴²¹ **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 683a.

⁴²² **Ayan**, s. 32.

temsilcilerin daha fazla temsil yetkisi toplayabilmeleri ve işlevlerini yerine getirmeleri bakımından da daha çok pay sahibine ulaşabilecekleri iletişim araçları tercih edilmelidir.

Özdemir/Yiğit ise, toplu temsilcilerin bildirge aracılığıyla, gündem maddelerine ilişkin hangi yönde oy kullanacaklarını önceden açıklamalarının yanlış olduğunu savunmaktadırlar⁴²³. Yazarlara göre, bireysel ve toplu temsilci niteliği fark etmeksizin, tüm temsilcilerin genel kurul toplantısında yapılan görüşmelere göre oyları hangi yönde kullanacaklarını belirleme yetkisi bulunmalıdır⁴²⁴. Bu görüşe katılmamaktayız. Zira toplu temsilcilerin gündem maddelerine ilişkin hangi yönde oy kullanacaklarının bildirge yoluyla ilanı, pek çok pay sahibinden temsil yetkisi toplayan toplu temsilcilerin faaliyetlerini şeffaf şekilde gerçekleştirmeleri ve kamuyu aydınlatma ilkesinin işlevi bakımından elzemdir. Ayrıca temsil kurumunun getirdiği riskler karşısında, toplu temsilcilerin pek çok pay sahibinden temsil yetkisi toplayabilmeleri bakımından da adeta bir teminat niteliğindedir. Zira böylelikle, pay sahipleri toplu temsilcinin hangi yönde oy kullanacağını önceden bilerek; diledikleri takdirde, söz konusu toplu temsilciye temsil yetkisi verirler. Toplu temsilcilerin bildirge ile gündem maddelerine ilişkin hangi yönde oy kullanacaklarını önceden açıklama yükümlülüğü, işlevleriyle de bağdaşmaktadır. Toplu temsilciler genel kurulda çok sesliliği ve genel kurulun işlevlerini yerine getirmesine hizmet ettiğinden, toplu temsilcilerin organize hareket etmeleri ve hizmet ettikleri amaca göre toplantıda bir ağırlık oluşturmaları gereklidir.

Yukarıda belirtildiği üzere; taraflar arasındaki vekâlet sözleşmesine istinaden organ temsilcisinin, yönetimin önerileri doğrultusunda oy kullanma yükümlülüğü bulunmaktadır⁴²⁵. Organ temsilcisinin bu yükümlülüğünü yerine getirebilmesi için ise, bildirgesini de yönetimin önerileri doğrultusunda lehe oy verecek şekilde hazırlaması bir gereklilik teşkil etmektedir. Bildirge, pay sahipleri tarafından verilen talimatın yerine geçtiğinden (TTK md. 429/f.5); yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda lehe oy kullanacak şekilde bildirge hazırlayan

⁴²³ *Özdemir/Yiğit*, s. 461-462.

⁴²⁴ *Özdemir/Yiğit*, s. 461-462.

⁴²⁵ İsviçre Hukuku'nda; pay sahiplerinin, organ temsilcisi ve bağımsız temsilciye bireysel talimat verme imkanları kabul edilmesine karşılık; organ temsilcisinin, yönetimin önerileri aleyhinde alacağı bireysel talimatları uygulamaması ve bu talimatları veren pay sahiplerini bağımsız temsilciye yönlendirmeleri gerektiği belirtilmektedir. Organ temsilcisine verilecek yönetimin önerileri aleyhindeki bireysel talimatların, organ temsilcisi ile yönetim (ortaklık) arasında bir menfaat çatışmasına neden olacağı ve organ temsilcisinin, yönetime (ortaklığa) karşı sadakat yükümlülüğüne aykırı olacağı ifade edilmektedir, **Wohlmann**, *Organvertreter*, s. 116; **Waidacher**, *Stimmrechtsvertretung*, s. 190; **Ruoff**, s. 131; **von Büren/Stoffel/Weber**, s. 139-140, Nr. 538. Türk Hukuku'nda ise, toplu temsilcilere bireysel talimat verilemeyeceğinden, böyle bir menfaat çatışmasından söz edilemeyecektir. **Ayan**, s. 16, dn. 41.

organ temsilcisinin, kendisine yetki veren pay sahiplerine karşı da benzer bir yükümlülük altına girdiği söylenebilir.

Bağımsız temsilci ve kurumsal temsilcilerin bildirelerini, yönetimin önerileri doğrultusunda hazırlamamaları gereklidir. Zira gerek bağımsız gerek kurumsal temsilci, organ temsilciliği kurumuna bir karşı ağırlık ve pay sahiplerinin genel kurul toplantısında etkinliklerini artırma aracı özelliği taşımaktadır. Bu nedenle, bağımsız temsilci ve kurumsal temsilcilerin bildirelerini, üstü örtülü organ temsilcisi şeklinde faaliyet gösterme niteliği taşıyacak biçimde hazırlamamaları gerekmektedir⁴²⁶.

Tevdi eden temsilcileri, bildirim yükümlülüğünden farklı olarak, bildirge yükümlülüğüne tabi değildir. Zira tevdi eden temsilcilerinin, temsil olunan pay sahibinden bireysel talimat alma yükümlülükleri bulunmaktadır (TTK md. 429)⁴²⁷. Ayrıca bireysel temsilin bir alt türü olan tevdi eden temsilciliğinde, bildirge yükümlülüğü yerine, bireysel talimat alma yükümlülüğü öngörülmüş olması kurumun yapısıyla uyumlu niteliktedir.

Halka açık anonim ortaklıklar bakımından da çağrı yoluyla vekâlet toplamak isteyen kişilerin, SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 11/f.1 gereği yapmaları gereken “vekâlet toplama çağrısının” bir bölümünü oluşturan ve Tebliğ Ek-3’te örnek olarak düzenlenen bilgi formu da niteliği itibarıyla bir bildirgedir (Tebliğ md. 12/f.1 ve f.6)⁴²⁸. Dolayısıyla halka açık anonim ortaklıklardaki toplu temsil süreci bakımından da toplu temsilciler için bir bildirge hazırlama yükümlülüğü bulunduğu kabul edilmelidir⁴²⁹.

2- Toplu Temsilciler ile Tevdi Eden Temsilcilerinin Bildirim Yükümlülüğü

TTK md. 431/f.1’de; toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin, kendileri tarafından temsil olunacak payların sayılarını, çeşitlerini, itibarî değerlerini ve gruplarını, anonim ortaklığa bildirim yükümlülüğü düzenlenmiştir. Payların çeşitlerinin bildiriminden, hangi payların nama hangi payların hamiline yazılı olduklarının; payların gruplarının

⁴²⁶ Üstü örtülü şekilde organ temsilcisi atanması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. §1, IV, C, 3, a, bb.

⁴²⁷ **Yayla**, s. 140, dn. 60.

⁴²⁸ Ayrıca bkz. yukarıda §4, III, C, 4.

⁴²⁹ Çağrı yoluyla vekâlet toplama taleplerinde, pay sahiplerinin temsil yetkisini almayan çalışan temsilcilerin, yönetime karşı saldırgan ifadeler kullanabilecekleri belirtilmektedir, **Kütükçü**, C. II, s. 2.

bildiriminden ise, temsile konu olan paylardan imtiyazlı paylara dâhil olanların, örneğin oyda imtiyazlı veya kârda imtiyazlı payların bildirimi anlaşılmalıdır⁴³⁰. Bildirim yükümlülüğü yalnızca toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin açık temsil çerçevesinde yetkilendirdikleri nama yazılı paylar için değil, gizli (örtülü) temsil çerçevesinde yetkilendirildikleri hamiline yazılı paylar için de geçerlidir⁴³¹. Öte yandan, bildirim yükümlülüğü; hamiline yazılı pay sahiplerinin anonimliğini zedeleyecek ve kimliklerini ifşa edecek şekilde yerine getirilmemelidir⁴³². Zira hükmün amacı da toplu temsilci ve tevdi eden temsilcisi aracılığıyla genel kurul toplantısına katılacak pay sahiplerinin kimliklerinin tespit edilmesi değildir.

Bildirim yükümlülüğü bakımından, toplu temsilci türlerinden herhangi biri veya tevdi eden temsilcisinin bulunması yeterli olup; temsilcinin, toplu temsilin hangi alt türüne mensup olduğu önem taşımamaktadır⁴³³. Ancak adi bireysel temsilciler bakımından bildirim yükümlülüğünden söz edilemez. Başka bir ifadeyle, adi bireysel temsil, TTK md. 431'in uygulama alanına girmemektedir. Hükmün lafzında; bildirim yükümlülüğünün, toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcileri tarafından “temsil edilen” paylar için geçerli olacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla toplu temsilcilerin, kendilerinin sahibi oldukları paylar ile adi bireysel temsilci sıfatıyla temsil ettikleri⁴³⁴ paylar için bildirim yapma yükümlülükleri bulunmamaktadır⁴³⁵. Organ temsilcisinin, kendisinin malik olduğu paylar için bildirim yapması da gerekli değildir⁴³⁶.

Söz konusu hükmün amacı; toplu temsil ve tevdi eden temsilciliğinin uygulandığı hallerde şeffaflığı artırarak⁴³⁷, toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin temsil yetkilerini

⁴³⁰ **Schaad**, Art. 689e, Nr. 2; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 311; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 141.

⁴³¹ **Schaad**, Art. 689e, Nr. 3; **von Salis**, s. 441; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 141; **Scherrer**, s. 183.

⁴³² **Scherrer**, s. 183; **Ayan**, s. 25. Tevdi edilen kurumun banka olması halinde, tevdi eden pay sahibinin kimliğinin açıklanması, banka sırrının açıklanması kapsamında değerlendirilebilir, **Scherrer**, s. 183.

⁴³³ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 141.

⁴³⁴ Organ temsilcisinin, bazı pay sahipleri tarafından bireysel temsilci olarak yetkilendirilmesinin mümkün olduğu yönünde, **Wohlmann**, Organvertretung, s. 117; **von Salis**, s. 323; **Flore**, s. 102.

⁴³⁵ **Schaad**, Art. 689e, Nr. 4; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 312; **von Salis**, s. 442; **Scherrer**, s. 183; **Schott**, s. 228. Bu kişiler, kendilerine ait paylar için hazır bulunanlar listesini asaleten imzalayacaklardır, **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 400.

⁴³⁶ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 141, dn. 575.

⁴³⁷ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 312; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 143; **Scherrer**, s. 182-183.

kötüye kullanmalarının önündeki şüpheleri bertaraf etmektir⁴³⁸. Bu nedenle, bildirim yükümlülüğü; “şeffaflık yükümlülüğü” olarak da adlandırılmaktadır⁴³⁹. Öte yandan, bildirim yükümlülüğünün pay sahipleri bakımından doğrudan koruyucu bir etkisinin bulunmadığı fakat temsil ilişkisinin ifşa olmasının; toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerindeki sorumluluk anlayışını güçlendirerek, temsil yetkisinin kötüye kullanılmasını önlemek şeklinde dolaylı bir koruma sağladığı belirtilmektedir⁴⁴⁰.

Bildirimin, anonim ortaklıkta hangi organa veya yetkiliye yapılacağı TTK md. 431’de düzenlenmemiştir. Doktrinde bildirimin, yönetim kurulu başkanına yapılacağı belirtilmektedir⁴⁴¹. Fikrimizce de bu görüş isabetlidir. Zira genel kurul toplantısından önce yapılacak bildirimlerin muhatabının ortaklığı temsile, dolayısıyla pasif temsil kapsamında ortaklığa yapılacak beyanları kabule ve genel kurulu toplantıya davet etmeye yetkili organ olan yönetim kuruluna yöneltilmesi en makul çözümdür. Bu kapsamda ise, beyanın kurul olarak yönetim kuruluna yöneltilmesi yerine doğrudan yönetim kurulu başkanına yöneltilmesi pratik bakımdan daha yerinde olacaktır. Buna karşılık, bildirimin toplantı başkanına yapılmasının daha yerinde olacağını savunan yazarlar da bulunmaktadır⁴⁴². Ancak bu görüşü savunan yazarlar da hükümden; bildirimlerin toplantı başlamadan önce, ortaklık yönetimine yapılacağını anlaşıldığını ifade etmektedirler⁴⁴³. Toplantı başkanının, toplantı başladıktan sonra genel kurul tarafından seçilmesi gerekmektedir (TTK md. 419/f.1). Dolayısıyla bu görüşün kabulü halinde, toplu temsilciler ve tevdi eden temsilcileri girişte yetkilerini teşhis işlemleri sırasında ispat etmelerine karşılık, bildirimde bulunmayacaklar; toplantı açılıp, başkan seçildikten sonra bu defa bildirim için toplantı başkanına gideceklerdir. Böyle bir işleyişin pratik olmadığı ve uygulamanın ihtiyaçlarına cevap vermediği açıktır. Buna karşılık, toplantı girişinde yapılan kontrollerde, yetkisini ispat eden toplu temsilciler ve tevdi eden

⁴³⁸ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 312; **Schaad**, Art. 689e, Nr. 1; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 143; **Scherrer**, s. 182-183; **Schott**, s. 229; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 398; **Ayan**, s. 35. 2007/36/EC sayılı Direktif md. 10/f.3/a bendine göre; üye ülkeler, pay sahibinin; temsilcinin başka bir menfaati takip edip etmeyeceği riskini değerlendirebilmesi için gerekli olabilecek belirli bilgilerin temsilci tarafından açıklanmasını düzenleyebilirler.

⁴³⁹ **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 401; **Bilgili/Demirkapı**, s. 330. Aynı yönde, TTK md. 431’in gerekçesi, s. 542.

⁴⁴⁰ **Waidacher**; bildirim yükümlülüğüne büyük bir anlam yüklenmemesi gerektiğini ifade etmektedir, **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 144.

⁴⁴¹ Türk Hukuku’nda, bildirimin yönetim kuruluna yapılacağı yönünde bkz. **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 398. İsviçre Hukuku’nda bu yönde, **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 311; **Schott**, s. 228.

⁴⁴² **Özdemir/Yiğit**, s. 462; **Ayan**, s. 35.

⁴⁴³ **Özdemir/Yiğit**, s. 462.

temsilcilerinin yönetim kurulu başkanına bildirimde bulunmaları; yönetim kurulu başkanının ise, gerekirse, yardım alarak, bildirimleri toplu biçimde toplantı başkanına iletmesi, toplantının akışını sekteye uğratmayacağı gibi toplantı açılmadan önce yapılacak kontrol sayesinde, bildirimin şeffaflık ve temsil yetkisinin kötüye kullanılmasını önleme amaçlarının en iyi şekilde gerçekleşmesini sağlayacaktır.

Bildirimin ne zamana kadar yapılması gerektiği de hükümde düzenlenmeyen bir başka husustur. TTK md. 431/f.2’de; toplantı başkanının bildirimleri açıklayacağı düzenlenmektedir. Dolayısıyla toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin, bildirimlerini toplantı başlayana kadar yapması gerekli olduğu sonucuna ulaşılabilir⁴⁴⁴. *Özdemir/Yiğit* ise, bildirimlerin toplantıdan önce yapılmasının, yönetim kurulunun muhalefetin toplantıdaki ağırlığını toplantı öncesinde öğrenmesine neden olacağını ve yönetimin kendisini güvenceye almak için haksız ve hukuka aykırı uygulamalara başvurusu riskini ortaya çıkaracağı gerekçesiyle, düzenlemeyi eleştirmektedirler⁴⁴⁵. Doktrinde daha genişletici bir yorumla, bildirimlerin; en geç toplantı başkanı tarafından bildirimlerin açıklanmasından önce iletilebileceği de savunulmaktadır⁴⁴⁶. Temsilciler bakımından bildirimlerin muhatabı yönetim kurulu başkanı olmasına karşılık, bildirimlerin toplantı başkanı tarafından açıklanması gerektiğinden; sürenin sonu, en geç toplantı başlangıcı olarak kabul edilmelidir⁴⁴⁷. Böylelikle, temsilciler tarafından bildirimlerin iletileceği yönetim kurulu başkanı ile toplantıda bildirimleri açıklayacak olan toplantı başkanı arasındaki iletişimin eksiksiz şekilde sağlanması mümkün olabilecektir. Öte yandan, toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin bildirimlerinin, anonim ortaklık tarafından genel kurul saymanları aracılığıyla olası yanlış

⁴⁴⁴ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 333; **Ayan**, s. 35; **Schaad**, Art. 689e, Nr. 5; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 311. Aynı yönde, **Schott**, s. 228, 231. Gündem görüşülmeye başlamadan önce yapılmasının yeterli olduğu yönünde bkz. **Memiş/Turan**, s. 102. Öte yandan, yazarlar; sonradan yapılan bildirimin dahi usûli eksikliği gidereceğini ve kararların iptalinin talebi için engel teşkil edeceğini belirtmektedirler, **Memiş/Turan**, s. 103. Ayrıca bkz. **Şener**, 1. Baskı, s. 479. Yazar; eserinin birinci baskısında bu görüşe katılmakla birlikte, eserinin son baskısında, bu yönde herhangi bir ifadeye yer vermemiştir.

⁴⁴⁵ **Özdemir/Yiğit**, s. 462. Ancak bu yazarlar da düzenlemeden bildirimlerin toplantı başlayana kadar yapılacağını anlaşıldığını belirtmektedirler. Öte yandan, yazarlar, bildirimin toplantı başkanına yapılması halinde, sorunun çözüleceğini savunmaktadırlar. TTK md. 431’in gerekçesinde; bildirimin “*en son genel kurulda*” yapılmasının gerektiği belirtilmektedir. Aynı yönde, **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 545.

⁴⁴⁶ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 142; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 807; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 398.

⁴⁴⁷ Aynı yönde bkz. **Schaad**, Art. 689e, Nr. 5.

bildirimlere ve hatalara karşı kontrol edilmesi gereklidir⁴⁴⁸. Söz konusu kontrol, genel kurul toplantısı başlamadan önce yapılmalıdır. Bildirimin yapılması şekle bağlanmamıştır⁴⁴⁹.

Bildirimlerin yöneltileceği organ veya kişi ile bildirimlerin en geç ne zaman yapılabileceği hususlarına ilişkin iç yönergede bir düzenleme yapılmasının, tartışmaların önüne geçilmesi bakımından yerinde olacağı düşüncesindeyiz. Zira iç yönergelerde, genel kurul çalışmalarına ilişkin esas ve usullerin belirlenmesine yönelik ilave kurallara da yer verilebilir (BTY 41/f.2).

Bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesinin yaptırımı, söz konusu genel kurul toplantısında alınan kararların, yetkisiz katılmaya ilişkin TTK md. 446/f.1/b bendi kapsamında iptal edilebilmesidir (TTK md. 431/f.1/c.3). Konu aşağıda ayrıntılı olarak inceleneceğinden, bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi halinde genel kurul toplantısında alınan kararların iptaline ilişkin bu bölümde daha fazla açıklama yapılmayacaktır⁴⁵⁰. Öte yandan, *Şener*; eserinin önceki baskısında, bildirim yapmayan tevdi eden temsilcisinin toplantıya alınmaması gerektiğini belirtmektedir⁴⁵¹. Bu görüş, açık temsil halleri bakımından savunulabilir. Ancak gizli (örtülü) temsilde, temsilcinin bu sıfatla hareket ettiğinin anlaşılması çok zor olduğundan; gizli (örtülü) temsil bakımından bu görüşün uygulama alanı bulacağı kolaylıkla söylenemez.

Bildirim yükümlülüğü; yalnızca toplu temsilciler ve tevdi eden temsilcilerinin TTK md. 431/f.1/c.1'deki bilgileri anonim ortaklığa iletmesiyle sınırlı olmayıp, ikinci bir boyutu daha vardır. Zira TTK md. 431/f.2'de; toplantı başkanının söz konusu bildirimleri açıklayacağı düzenlenmiştir. Buna göre, toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin bildirim yükümlülüğü karşısında ortaklık bakımından da toplantı başkanı tarafından yerine getirilmesi gereken bildirimleri açıklama yükümlülüğü bulunmaktadır⁴⁵². TTK md. 431/f.2'de, toplantı başkanının açıklamayı ne zaman yapacağı düzenlenmemiş olmakla

⁴⁴⁸ **Schaad**, Art. 689e, Nr. 3.

⁴⁴⁹ **Üçışık/Çelik**, s. 300.

⁴⁵⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §8, III, F.

⁴⁵¹ **Şener**, 1. Baskı, s. 479. Ancak yazar; eserinin son baskısında, bu ifadeye yer vermemiştir.

⁴⁵² **Scherrer**, s. 185. *Moroğlu*; TTK md. 431/f.1'deki iptal yaptırımı karşısında, toplantı başkanının bildirimleri açıklamasına gerek olmadığını ve toplantı başkanının yapacağı açıklamadan beklenen faydanın, hazır bulunanlar listesinden elde edilebileceğini savunmaktadır, **Moroğlu**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 236.

birlikte; makul ve işlevsel olan çözüm, toplantı başkanının bildirimleri toplantının başlangıcında açıklamasıdır⁴⁵³. Öte yandan, toplantı başkanı; toplantıyı tamamen sona erdirene kadar herhangi bir anda bu açıklamayı yapabilir⁴⁵⁴. Bildirimlerin en az bir pay sahibinin talebine karşılık yapılmaması halinde, toplantıda alınan kararların iptal edilebilirliği gibi ağır bir sonucun düzenlenmesi karşısında, toplantı bitene kadar açıklama yapılabilmesinin kabulü menfaatler dengesine daha uygundur. Ayrıca hükmün lafzında sınırlayıcı bir ifade bulunmaması da bu görüşü destekler niteliktedir.

Bildirimlere ilişkin açıklamanın toplantı tutanağına geçirilmesi gerekmektedir (TTK md. 422/f.1)⁴⁵⁵. Ancak toplantı başkanının TTK md. 431/f.2'ye uygun bir açıklaması olmadan, bildirimlere ilişkin bir kaydın toplantı tutanağına yazılması yeterli değildir⁴⁵⁶. Başka bir ifadeyle, toplantı başkanı tarafından bildirimlerin toplantı sonuna kadar fiilen açıklanması gerekmekte olup; sonradan bildirimlerin toplantı tutanağına geçirilmesi, açıklama sonucunu doğurmaz. Toplantı başkanının bildirimleri açıklama görevi ve yetkisi, kendisine iletilen bildirimleri olduğu gibi genel kurul toplantısında okumaktan ibaret sayılmamalıdır. Örneğin; toplantı başkanı, en azından, kendisine iletilen bildirimlerin makul olup olmadıklarının tespiti konusunda yardımcılarını görevlendirmeli; gerekirse, kendi düşüncesini de açıklamalıdır⁴⁵⁷. Toplantı başkanı, bildirimleri sözlü olarak açıklayabileceği gibi teyit edilmiş bildirimleri yazılı olarak da açıklayabilir. Hatta gelişen teknoloji karşısında, EGKS üzerinden bildirimlerin açıklanmasının dahi geçerli olduğu kabul edilmelidir. Örneğin; bildirimlerin tümünün yer aldığı bir broşür bastırılarak fiziken toplantıya katılan pay sahipleri ve temsilcilerine dağıtılırken, EGKS üzerinden katılımlar için de elektronik ortamda bildirimler açıklanabilir.

Toplantı başkanı tarafından en az bir pay sahibinin istemine karşılık, bildirim yapılmaması halinde; her pay sahibi genel kurul toplantısında alınan kararlara karşı iptal

⁴⁵³ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 315; **Schott**, s. 231.

⁴⁵⁴ **Schaad**, Art. 689e, Nr. 6; **Scherrer**, s. 186. Öte yandan, açıklamanın oylamaya geçilmeden önce yapılması gerektiği de belirtilmektedir, **Schott**, s. 231; **Ayan**, s. 36. *Kendigelen* ise, bildirimlerin en geç toplantının başlangıç anına kadar açıklanması gerektiği görüşündedir.

⁴⁵⁵ **Scherrer**, s. 187; **Ayan**, s. 35. Toplu temsilci, kendisine ait olan paylar ile temsil ettiği payları ayrı olarak bildireceğinden; tutanakta bu durum görünecektir, **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 311.

⁴⁵⁶ **Schaad**, Art. 689e, Nr. 7; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 315; **Schott**, s. 231; **Ayan**, s. 35.

⁴⁵⁷ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 314.

davası açabilir (TTK md. 431/f.2/c.2). Bu husus da ileride ayrıntılı olarak inceleneceğinden, burada daha üzerinde durulmayacaktır⁴⁵⁸.

SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 11/f.6, TTK md. 431/f.1 ve 2 ile aynı ifadelerle, çağrı yoluyla vekâlet toplayanlar için de bildirim yükümlülüğünü ve sonuçlarını düzenlemiştir. Dolayısıyla yukarıda yapılan açıklamalar, halka açık anonim ortaklıklarda toplu temsil yönünden de geçerlidir.

3- Talimata Uyma Yükümlülüğü

a) Talimat Kavramı

Talimat; pay sahibi tarafından temel ilişkiye dayanılarak temsilciye karşı yöneltilen, temsil konusu işleme ilişkin emir ve direktifleri içeren, tek taraflı ve varması gerekli bir irade beyanı olarak tanımlanabilir⁴⁵⁹. Talimatlar, emredici nitelikte olup; dilek veya öneriler talimat niteliği taşımazlar⁴⁶⁰. Talimata örnek olarak; temsil olunanın, satılması için temsilcisine yetki verdiği taşınır veya taşınmazın belirli bir bedelin altında satılmamasına yönelik irade beyanı veya bir pay sahibinin, adi bireysel temsilcisine; yönetim kurulunun ibrasına ilişkin gündem maddesi için olumsuz yönde oy kullanmasına yönelik irade beyanı gösterilebilir.

Talimat verilmesi, kural olarak, şekle bağlı değildir⁴⁶¹. Tevdi eden temsilciliğinde, pay sahibinin temsilcisine nasıl talimat vereceğini düzenleyen BTY md. 47/f.1'e göre; "Tevdi eden, katılma ve oy hakkının nasıl kullanılacağına ilişkin talimatlarını, her bir gündem maddesi için ayrı ayrı olmak kaydıyla kabul veya ret şeklinde belirtmek suretiyle tevdi edilene bildirir. Bu bildirim, asgari olarak Ek-7'de yer verilen örnekteki bilgileri ihtiva etmek kaydıyla, taraflar arasında mutabık kalınan iletişim araçlarıyla yapılabilir". Söz konusu

⁴⁵⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §8, IV.

⁴⁵⁹ **von Salis**, Vertretungsrecht, s. 447; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 104; **Meyer**, s. 119.

⁴⁶⁰ **Akyol**, Temsil, s. 117. Krş. **Donay, Süheyl**, Vekilin Talimata Uyma ve Dürüstlikle Hareket Etme Borcu, BATİDER, C. V, S. 4, s. 729, 730-731. Yazar, talimatı; "müvekkilin, vekaletin ifası ile ilgili bir emri veya dileği olarak" tanımlamaktadır. Ayrıca yazar, talimatları; emredici talimatlar ile yol gösterici ve ihtiyari talimatlar olarak ikiye ayırmaktadır.

⁴⁶¹ **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 541; **Eminoğlu**, s. 73. Alman Hukuku'nda da pay sahibinin, tevdi eden temsilcisine vereceği talimatın şekle tabi olmadığı; sözlü olarak ve telefon, faks veya diğer elektronik iletişim araçları aracılığıyla verilebileceği kabul edilmektedir, **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 91; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §135, Nr. 66.

hükümde, pay sahibi tarafından verilecek talimatların asgari içeriği düzenlenmekle birlikte, şekil ve talimatın iletilmesinde kullanılacak araçlar bakımından bir sınırlandırma yapılmamıştır. Dolayısıyla Ek-7'deki içeriğe uygun olmak şartıyla; elektronik posta, cep telefonları, telefaks gibi araçlarla iletilen talimatlar da geçerli olacaktır. Ayrıca taraflar arasında talimatların gönderileceği iletişim aracına ilişkin mutabakata zımnen varılması da mümkündür. Örneğin, önceden konuya ilişkin bir mutabakat bulunmamakla birlikte; tevdi eden temsilcisi, elektronik posta yoluyla bir form gönderir; pay sahibi de söz konusu elektronik postayı aynı yolla cevaplayarak, talimatlarını gönderirse, burada taraflar arasında talimatların gönderiliş şekline ilişkin zımni bir mutabakattan söz edilebilecektir.

Fikrimizce; BTY md. 47/f.1 kapsamında, talimatların sözlü şekilde iletilmesi ispat hususunda sorunlara neden olabilecektir. Zira talimatların, asgari içeriğe uygun olarak iletilildiğinin ispatı bakımından, en azından tarafların talimatın iletiminde mutabık kaldıkları iletişim aracı üzerinde metin olarak beliren ve saklanabilen ifadelerin bulunması gerektiği anlaşılmaktadır. Bütün bu açıklamalarımız sonucunda; *de lege ferenda*, Alman Hukuku'ndaki metin formuna benzer bir şekil şartının Türk Borçlar Hukuku'nda da düzenlenerek, tevdi eden temsilciliğinde talimatların iletilmesi konusu ile günümüz şartlarında işlem güvenliği elden bırakılmadan hıza ihtiyaç duyulan çeşitli hukuki işlemlerde kullanılmasını önermekteyiz.

İspat yönünden 2007/36/EC sayılı Direktif'te yer alan bir düzenleme dikkat çekicidir. 2007/36/EC sayılı Direktif md. 10/f.4/c.2'de; üye ülkeler, temsilcilere kendilerine gönderilen talimatların kayıtlarını asgari bir süre saklama ve talimatların yerine getirildiğini teyit etme yükümlülüğü getirebilir.

Temsilcinin talimata uyma yükümlülüğü karşısında temsil olunan pay sahibinin, temsilcisine talimat verme hakkı bulunmaktadır⁴⁶². Pay sahibi, talimat verme hakkı kapsamında vereceği talimatlarla, fiziki veya elektronik ortamda katılmadığı genel kurul

⁴⁶² Krş. **Bilgili/Demirkapı**, s. 328. Yazarlar, tevdi eden temsilcisinin talimat alma yükümlülüğüne ilişkin açıklamalarında; “*talimat verme yükümlülüğü tevdi edenden alınmakta, tevdi alana talimat konusunda başvurma yükümlülüğü öngörülmesi olmaktadır*” ifadelerini kullanmaktadırlar. Ancak pay sahipleri için bir talimat verme yükümlülüğünden söz edilemez. Zira pay sahipleri, temsilcilerine talimat vermedikleri takdirde; ortaklığa, diğer pay sahiplerine ve temsilciye karşı sorumlu olmazlar; meğerki bunlardan biriyle aralarında bu yönde bir sözleşme bulunsun. Ayrıca temsilcisine talimat vermeyen pay sahipleri temsil hakkının kullanılması bakımından herhangi bir sınırlandırma ile de karşı karşıya kalmazlar. Dolayısıyla pay sahipleri bakımından bir talimat verme yükümlülüğü veya külfetinden söz edilemeyeceği düşüncesindeyiz.

toplantısında menfaatine olan hususları ileri sürebilme ve aktif olarak oylamaya katılma imkanı bulacaktır⁴⁶³. Başka bir ifadeyle, pay sahibi vereceği talimatlar aracılığıyla, iradesinin genel kurul toplantısına en iyi şekilde yansımını sağlayacaktır⁴⁶⁴. Öte yandan, pay sahibinin talimat verme hakkının; asgari oy hakkı gibi Anonim Ortaklıklar Hukuku'nda karar verme yetkisinin pay sahiplerine ait olduğuna ilişkin emredici ilkenin somutlaştığı hallerden biri olduğu belirtilmektedir⁴⁶⁵. 2007/36/EC sayılı Direktif md. 10/f.3/b bendine göre; üye ülkeler, pay sahiplerinin oy kullanacağı her gündem maddesine ilişkin açık talimatları olmaksızın temsilci aracılığıyla oy kullanılmasını sınırlandırabilir.

Talimatları niteliğine göre; genel talimatlar ve özel talimatlar olarak ikiye ayırmak gereklidir⁴⁶⁶. Tek bir gündem maddesine ilişkin olmayan ve genel bir etkiye sahip talimatlar, genel talimatlar olarak tanımlanabilir⁴⁶⁷. Birden fazla ortaklıkta pay sahibi olan bir kişi, pay sahibi olduğu ortaklıkların tümü veya bazılarının genel kurul toplantılarına ilişkin olarak genel nitelikte talimatlar verebilir⁴⁶⁸. Genel talimatların bir anlam ifade etmesi için talimatın, temsilci tarafından uygulanabilir nitelikte ve açıklıkta olması gereklidir⁴⁶⁹. Buna karşılık, talimat; belirli bir ortaklığın genel kurul toplantısındaki belirli bir gündem maddesi için verilmişse, özel talimat söz konusudur⁴⁷⁰. Temsilciye her gündem maddesi için ayrı ayrı talimat verilebilir⁴⁷¹. Pay sahibi özel talimatlar aracılığıyla, belirli bir gündem maddesine ilişkin görüşlerini net biçimde açıklayabildiğinden; özel talimatlar, pay sahibinin gerçek

⁴⁶³ Meyer, s. 121.

⁴⁶⁴ Böckli, Stellvertreter, s. 169; von Salis, s. 447; Waidacher, Stimmrechtsvertretung, s. 105; Meyer, s. 121. İsviçre Hukuku'nda toplu temsilcilere de bireysel talimat verilmesi kabul edildiğinden; talimatların, toplu temsilcilerin genel kurulda oluşacak iradeyi tek başlarına belirleyebilmesi sorununu önlemekte rol oynadığı belirtilmektedir, Waidacher, Stimmrechtsvertretung, s. 105.

⁴⁶⁵ Huguenin Jacobs, s. 169.

⁴⁶⁶ Waidacher, Stimmrechtsvertretung, s. 104-105; Meyer, s. 119-120.

⁴⁶⁷ Waidacher, Stimmrechtsvertretung, s. 104-105; Meyer, s. 119-120. Aynı yönde, Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, Nr. 681c.

⁴⁶⁸ Waidacher, Stimmrechtsvertretung, s. 104. Öte yandan, tevdi eden temsilcisine verilen genel talimatlar da somut genel kurul toplantısına ilişkin anlam taşır. Zira genel talimat verme imkanı, tevdi eden temsilcisinin her genel kurul toplantısından önce, pay sahibinden talimat alma yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz (BTY md. 45/f.2).

⁴⁶⁹ Waidacher, Stimmrechtsvertretung, s. 104.

⁴⁷⁰ Waidacher, Stimmrechtsvertretung, s. 105; Meyer, s. 120.

⁴⁷¹ Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-47; Helvacı, M., Genel Kurul, s. 49-50; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, Nr. 681c; Bahtiyar/Hamamcıoğlu, Genel Kurul, s. 58; Bilgili/Demirkapı, s. 320; Üçışık/Çelik, s. 295.

iradesinin genel kurula en iyi şekilde yansımaları sağlarlar⁴⁷². Bu niteliğiyle, özel talimatların, temsil yetkisinin kötüye kullanılmasına karşı pay sahibine bir koruma teşkil ettiği de belirtilmektedir⁴⁷³.

Tevdi eden temsilciliğinde, pay sahibinin her gündem maddesine ilişkin talimatlarını kabul veya red şeklinde ayrı ayrı bildirmesi gerektiğinden; özel talimat verilmesi bir gereklilik olarak düzenlenmiştir. Öte yandan, pay sahibi; talimatların iletileceği formda her bir gündem maddesine ilişkin açıklamalarını ve dilerse, red oyu kullandığı hususlardaki muhalefet şerhini açıklamalar başlığı altındaki bir bölüme yazabilir (BTY Ek-7). BTY md. 47/f.1 ve Ek-7’deki form örneğinde, genel talimat verilmesine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Fikrimizce, özel talimatlardan farklı olarak, tevdi eden temsilcisine genel talimat vermek isteyen pay sahibi, ister formda ayrı bir başlık altında ister şekle tabi olmadan diğer yollarla temsilcisine genel nitelikteki talimatlarını iletebilir.

Talimatın verilme zamanı da üzerinde durulması gereken bir başka konudur. Temsilci-vekil, vekâleti temsil olunan-müvekkilin isteğine göre yerine getirmekle bağlı olduğundan ve temsil ilişkisi-vekâlet sözleşmesi her zaman tek taraflı olarak sona erdirilebileceğinden, temsil olunanın-müvekkilin her zaman talimat verebileceği kabul edilmektedir⁴⁷⁴. Ancak sonradan verilen talimatın, temsilcinin-vekilin durumunu ağırlaştırmaması gerektiği; aksi halde, temsilcinin-vekilin talimatla bağlı olmayacağı belirtilmektedir⁴⁷⁵. Başka bir ifadeyle, talimatlar uygun zamanda verilmelidir. “Uygun zaman” kavramı aşağıda ayrıntılı şekilde inceleneceğinden⁴⁷⁶, burada yalnızca talimatın verilme zamanına sınırlandırma getiren BTY md. 47/f.4 hükmü üzerinde durulacaktır. Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili yönünden de, kural olarak, aynı esasın geçerli olduğu söylenebilir. TTK ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ’de konuya ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak BTY md. 47/f.4’te; tevdi eden temsilcilerine, pay sahibi tarafından talimat verilebilecek en geç zaman açıkça düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre; tevdi eden daha önce vermiş olduğu talimatları en geç genel kurul toplantı tarihinden bir gün öncesine kadar değiştirebilir.

⁴⁷² **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 105; **Meyer**, s. 120.

⁴⁷³ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 106.

⁴⁷⁴ **Donay**, s. 731. Ayrıca bkz. aşağıda §7, III, B, 3, c.

⁴⁷⁵ **Donay**, s. 731. Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, B, 3, c.

⁴⁷⁶ Uygun zaman kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, B, 3, c.

Fikrimizce; pay sahipleri, temsilcilerine her zaman – genel kurul toplantısı süresince dahi – talimat verebilmelidir⁴⁷⁷. Zira temsil kurumunun amaçlarından birisi de toplantıya katılma imkanı bulamayan pay sahiplerinin gerçek iradelerinin toplantıya yansıtılmasıdır. Pay sahiplerinin cep telefonu, taşınabilir bilgisayar, vb. cihazlar aracılığıyla her zaman temsilcilerine ulaşabilme imkanına sahip oldukları düşünüldüğünde, uygulama bakımından da talimatların ulaştırılmasında büyük zorluklarla karşılaşılmayacağı söylenebilir. BTY md. 47/f.1’de de pay sahibi ile temsilcinin mutabık kaldıkları iletişim araçlarıyla talimatların ulaştırılabileceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla BTY md. 47/f.1’e aykırı olmaksızın, talimatların her zaman ve her araçla iletilmesinin mümkün olduğu sonucuna varılmalıdır. Söz konusu gerekçelerle, talimatların en geç genel kurul toplantı tarihinden bir gün öncesine kadar değiştirebileceğini düzenleyen BTY md. 47/f.4’ün temsil kurumunun amacıyla bağdaşmadığı ve hükmün kaldırılması gerektiği düşüncesindeyiz. Alman Hukuku’nda da mevzuatta tevdi eden temsilcilerine talimatların verilmesine ilişkin bir sınırlama bulunmayıp; pay sahibinin, tevdi eden temsilcisine her zaman verilebileceği kabul edilmektedir⁴⁷⁸. Talimatın her zaman verilebilmesinin kabulü, talimatların temsilciye uygun zamanda iletilmesi gerekliliğine halel getirmez.

Temsilcisini EGKS üzerinden yetkilendiren pay sahiplerinin, temsilcilerine hangi şekilde talimat vereceklerine ilişkin EGKY’de herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak uygulamada, pay sahibi genel kurul toplantısına elektronik ortamda katılacak olan temsilcisine EGKS üzerinden kullanılacak oylara ilişkin talimatlarını iletmektedir⁴⁷⁹. BTY md. 47/f.2’de ise; pay sahiplerine elektronik ortamda genel kurul toplantılarına katılma imkanı tanıyan ortaklıklarda, sistemin talimatların gizliliğini sağlayacak teknik yeterliliğe haiz olması durumunda, tevdi eden temsilcisine verilecek talimatların EGKS üzerinden de iletilebileceği açıkça düzenlenmiştir. Dolayısıyla temsilcisini EGKS üzerinden yetkilendiren pay sahiplerinin verecekleri talimatlar da geçerlilik şekline tabi değildir. Ancak tevdi eden temsilcileri bakımından talimatlar BTY md. 47/f.1 hükmüne uygun olarak iletilmelidir.

⁴⁷⁷ Aynı yönde, **Bilge**, Temsilci, s. 362.

⁴⁷⁸ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 92.

⁴⁷⁹ Pay Sahibi/Bireysel Temsilci İşlemleri Kılavuzu, s. 14, <https://egk.mkk.com.tr/egkweb/assets/home/content/EGK-PAY-SAHİPLERİ.pdf> (Erişim Tarihi: 21.09.2014); <https://egk.mkk.com.tr/egkweb/Sss.jsp> (Erişim Tarihi: 21.09.2014).

MKK tarafından EGKS'nin kullanılmasına ilişkin hazırlanan Pay Sahibi/Bireysel Temsilci İşlemleri Kılavuzu ile kurumun EGKS için hazırladığı internet sitesinden, pay sahibinin EGKS üzerinden temsilcisine vereceği talimatlara ilişkin olarak, TTK ve diğer mevzuatta (EGKY, EGKT ve BTY) yer almayan bir uygulamaya gidilmiştir. Buna göre; pay sahibinin kullanılacak oylara ilişkin temsilcisine vereceği talimatları EGKS'ye kaydetmesi halinde, temsilci söz konusu talimatlar üzerinde değişiklik yapamayacak ve mutlak şekilde talimat doğrultusunda oy kullanacaktır⁴⁸⁰. Pay sahibi ise, toplantıdan önceki gün saat 21:00'den sonra temsilciye verdiği talimatları EGKS üzerinden değiştiremeyecektir⁴⁸¹.

Herhangi bir pozitif hukuki düzenlemeye dayanmayan bu uygulama, temsil kurumunun temel ilkeleri ve TTK'nın pay sahibinin temsiline ve oy hakkının kullanılmasına ilişkin benimsediği temel ilkelere aykırı düştüğü gibi pay sahibinin menfaati bakımından olumsuz sonuçlara neden olabilecektir. Pay sahibi yönünden bakıldığında, söz konusu uygulamanın, pay sahibinin dilediği takdirde, talimatları değiştirme ve böylelikle menfaatini en iyi şekilde genel kurul toplantısına yansıtma imkanı elinden alınmaktadır. Zira toplantıdan önceki gün saat 21:00'den sonra pay sahibinin gündem maddelerine ilişkin fikirlerinde herhangi bir değişiklik olması, hatta bu değişikliğin son anda ortaya çıkan somut ve objektif bilgilere dayanması halinde dahi ne pay sahibi ne temsilcisi farklı yönde oy kullanamayacaktır. Böyle bir sonucun, genel kurulda temsil kurumunun, pay sahiplerinin gerçek iradelerinin toplantıya yansıtılması amacıyla bağdaşmaz nitelikte olduğu açıktır. Benzer sonuç, temsilcinin talimattan ayrılabilmesi, hatta ayrılması gereken haller için de geçerlidir⁴⁸². Dolayısıyla EGKS uygulaması, temsil olunanın-müvekkilin, kural olarak, dilediği zaman temsilcisine-vekiline talimat verebileceği ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

Söz konusu uygulama, genel kurul toplantısından önce ve toplantı dışında oy verilmesi anlamına geldiğinden, oy hakkının yalnızca genel kurul toplantısında kullanılabileceği kuralına aykırıdır. Ayrıca bu halde, temsilcinin faaliyeti yalnızca EGKS üzerinden toplantıya

⁴⁸⁰ Pay Sahibi/Bireysel Temsilci İşlemleri Kılavuzu, s. 14, <https://egk.mkk.com.tr/egkweb/assets/home/content/EGK-PAY-SAHİPLERİ.pdf> (Erişim Tarihi: 21.09.2014); <https://egk.mkk.com.tr/egkweb/Sss.jsp> (Erişim Tarihi: 21.09.2014).

⁴⁸¹ Pay Sahibi/Bireysel Temsilci İşlemleri Kılavuzu, s. 16, <https://egk.mkk.com.tr/egkweb/assets/home/content/EGK-PAY-SAHİPLERİ.pdf> (Erişim Tarihi: 21.09.2014); <https://egk.mkk.com.tr/egkweb/Sss.jsp> (Erişim Tarihi: 21.09.2014). *Yayla*; EGKS'nin operasyonel akışı gereği, talimata ilişkin işlemlerin toplantıdan bir gün önce, saat 21:00'e kadar yapılabileceğini belirtmektedir, *Yayla*, s. 143, dn. 72.

⁴⁸² Temsilcinin talimattan ayrılabilmesi haller hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, B, 3, d.

katılıp, pay sahibinin kaydettiği oylar için internet üzerinden gönderilmesinden ibaret olacağından, elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılan ve kendisine EGKS üzerinden talimat verilen temsilcinin irade beyanından söz edilemez. Dolayısıyla EGKS üzerinden toplantıya temsilci adı altında katılan kişi, “temsilci” niteliği değil, kendisine yapılan irade beyanını aktarmak için kullanılan bir “ulak” niteliği taşıyacaktır. Bütün bu gerekçelerle, EGKS uygulamasının da TTK ve ilgili mevzuat ve temsile ilişkin temel ilkelere uygun şekilde yeniden düzenlenmesi yerinde olacaktır⁴⁸³.

b) Pay Sahibinin Genel Kurul Toplantısında Temsili Bakımından Talimata Uyma Yükümlülüğünün Genel Özellikleri

Talimat kavramı, temsile ilişkin genel hükümlerde düzenlenmemiş olmakla birlikte, vekâlet sözleşmesinde vekilin talimata uygun ifa borcu kapsamında TBK md. 505’te açıkça düzenlenmiştir. Öte yandan, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından talimata uyma yükümlülüğü ve talimata ilişkin bazı hususlar TTK’da ayrıca ve açıkça düzenlenmiştir. Dolayısıyla pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin olarak, öncelikle TTK’nın ilgili düzenlemeleri uygulanacaktır. Pay sahibinin temsiline ilişkin TTK hükümleri arasında talimata ilişkin üç adet düzenleme bulunmaktadır.

Bunlardan ilki olan TTK md. 427/f.1, hem bireysel hem toplu temsilcilere uygulanacak ortak hükümlerden olup⁴⁸⁴; temsilcinin talimata uyma yükümlülüğünü ve bu yükümlülüğe aykırılığın sonuçlarını düzenlemektedir. TTK md. 427/f.1 ile temsil olunan pay sahibi ile temsilcisi arasındaki iç ilişkinin hukuki niteliğine bakılmaksızın; pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından bireysel ve toplu temsilci sıfatını haiz olması fark etmeksizin tüm temsilcilere, pay sahibinin talimatına uyma yükümlülüğü yüklenmiştir⁴⁸⁵. Dolayısıyla pay sahibi ile temsilcisi arasındaki ilişkinin vekâlet sözleşmesi olarak nitelendirilmesine veya başka şekilde nitelendirilse dahi vekâlet sözleşmesinde vekilin talimata uyma yükümlülüğünü düzenleyen TBK md. 505’in kıyasen uygulanması gerektiğinin ileri sürülmesine gerek kalmadan, pay sahibinin genel kurul toplantısındaki temsilcisi için talimata uyma yükümlülüğü bir kanun hükmüyle özel olarak düzenlenmiştir.

⁴⁸³ EGKS uygulamasının yerinde olduğu yönünde bkz. **Yayla**, s. 147.

⁴⁸⁴ Bkz. yukarıda §3, II. Ayrıca aynı yönde bkz. **Schaad**, Art. 689b, Nr. 14; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 255; **von Salis**, s. 324-325.

⁴⁸⁵ **Meyer**, s. 121.

Talimata ilişkin düzenleme içeren bir başka hüküm olan TTK md. 428/f.4'e göre; "bildirge, pay sahipleri tarafından kurumsal temsilciye verilmiş talimat yerine geçer". Söz konusu hükümde, kurumsal temsilci dışında kalan toplu temsilciler, organ temsilcisi ve bağımsız temsilciden açıkça söz edilmemektedir. Buna karşılık, TTK md. 430 gereği; tüm toplu temsilcilerin bildirge hazırlayarak, ilan etme yükümlülüğü bulunmaktadır. Doktrinde haklı olarak belirtildiği üzere, organ temsilcisi ve bağımsız temsilcinin hükmün kapsamı dışında bırakılması yerinde olmayıp; bildirgenin, talimatın yerine geçeceğine ilişkin TTK md. 428/f.4'ün, tüm toplu temsilciler bakımından uygulanacağı kabul edilmelidir⁴⁸⁶. Söz konusu hüküm, talimatın temsil olunan tarafından temsilciye yöneltilen bir irade beyanı olması kuralına bir istisna teşkil etmesi bakımından da özellik arz etmektedir. Talimatı veren kişi, kural olarak, temsil olunan olmasına karşılık; toplu temsilcilerin hazırladıkları ve ilan ettikleri bildirge, talimat niteliği taşımaktadır.

TTK'nın temsile ilişkin hükümleri arasında talimata ilişkin bir başka hüküm de tevdi eden temsilcilerinin talimat alma yükümlülükleri ile pay sahibinin talimatının bulunmadığı hallerde, nasıl hareket edeceklerini düzenleyen TTK md. 429/f.1 ve 2'dir⁴⁸⁷.

TTK'da, tüm temsilciler için talimata uyma yükümlülüğünün yanında tevdi eden temsilcileri için talimat alma yükümlülüğünün düzenlendiği görülmektedir. Dolayısıyla talimata uyma ile talimat alma yükümlülükleri ayrı ayrı incelenmeli ve talimat alma yükümlülüğünün tevdi eden temsilcileri dışında özellikle toplu temsilciler bakımından da geçerli olup olmadığı tartışılmalıdır.

c) Talimata Uyma Yükümünün Kapsamı

TTK md. 427/f.1'de, temsilcilerin talimata uyma yükümlülüğü açıkça düzenlenmiştir⁴⁸⁸. Talimata uyma yükümlülüğü, tüm temsilciler için geçerlidir. Bu bakımdan, yalnızca iradi temsilciler değil, kanuni temsile ilişkin hükümlerin cevaz verdiği ölçüde, kanuni temsilciler de talimata uyma yükümlülüğüne tabidirler⁴⁸⁹. Pay sahibinin genel kurul

⁴⁸⁶ Kendigelen, Yeni TTK, s. 328; Ayan, s. 33; Bilgili/Demirkapı, s. 326.

⁴⁸⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, B, 3, e, aa ve f.

⁴⁸⁸ Aynı yönde, OR md. 689b/f.1; 2007/36/EC sayılı Direktif md. 10/f.4.

⁴⁸⁹ Schaad, Art. 689b, Nr. 14.

toplantısında temsili bakımından temsilcinin talimata uyma yükümlülüğü; pay sahibi tarafından talimatın ifasının mümkün olabilmesi için uygun bir zamanda temsilciye gönderilen talimatların, temsilci tarafından yerine getirilmesi ve temsilcinin geçerli bir gerekçe olmaksızın⁴⁹⁰, söz konusu talimatlardan ayrılmaması yükümlülüğü olarak tanımlanabilir⁴⁹¹.

von Büren/Stoffel/Weber'e göre; talimata uyma yükümlülüğünü yerine getirmek istemeyen temsilci, temsil yetkisini almamalıdır⁴⁹². Hatta yazarlar; İsviçre Hukuku'nda, organ temsilcisinin bireysel talimat alabileceği kabul edilmesine karşılık, pay sahipleri tarafından organ temsilcisine yönetim kurulunun önerileri aykırı talimat verilmesi halinde, yönetim kurulu yönetim kurulu ile menfaat çatışmasını önlemek adına, organ temsilcisinin temsil yetkisini almayı kabul etmeyerek, pay sahiplerini bağımsız temsilciye yönlendirmesi gerektiğini savunmaktadırlar⁴⁹³. Temsil yetkisinin verilmesi tek taraflı bir hukuki işlem ile gerçekleştirilebileceğinden, temsil yetkisinin kabul edilmemesinden söz etmek teorik açıdan çok isabetli görünmemektedir⁴⁹⁴. Ancak pay sahibinin vereceği talimatlara uymak istemeyen kişinin, taraflar arasında temsil yetkisinin temelini teşkil eden vekâlet sözleşmesinin kuruluş aşamasında bu husus bildirerek, pay sahibini geri çevirmesi gerektiği söylenebilir.

Pay sahibinin vereceği talimatların, temsilciye uygun bir zamanda ulaşması; başka bir ifadeyle, gecikmemesi gerekir⁴⁹⁵. Bu husus, TTK'da açıkça düzenlenmemiş olmakla birlikte, TTK md. 429/f.2'de yer alan; “zamanında istenmiş olup da talimat alınamamışsa” ifadesi de

⁴⁹⁰ Talimattan ayrılmanın caiz olduğu haller hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, B, 3, d.

⁴⁹¹ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 117; **Meyer**, s. 124.

⁴⁹² **von Büren/Stoffel/Weber**, s. 139, Nr. 532.

⁴⁹³ **von Büren/Stoffel/Weber**, s. 139-140, Nr. 538. Yönetimin önerileri aleyhinde oy kullanılmasına ilişkin talimatların, organ temsilcisinin yönetime (ortaklığa) karşı sadakat yükümlülüğü ile bağdaşmadığı ve bir menfaat çatışmasına neden olduğu yönünde bkz. **Wohlmann**, Organvertreter, s. 116.

⁴⁹⁴ Doktrinde de durum tartışmalıdır. **Akyol**; temsilcinin kendisine yöneltilen yetkilendirme beyanını reddedebileceğini savunmaktadır, **Akyol**, Temsil, s. 169. Buna karşılık, bizim de katıldığımız görüşe göre; temsil yetkisinin verilmesi, tek taraflı bir hukuki işlem niteliği taşıdığından; temsil olunanın yetkilendirme beyanı temsilciye varmakla, temsil yetkisi doğar. Dolayısıyla temsilci, temsil konusu işlemi bir temel hukuki ilişkiyle üstlenmemişse, temsil yetkisini reddedemez ancak hareketsiz kalarak, temsil konusu işlemi gerçekleştirmeyebilir, **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 229; **Cihan**, s. 62.

⁴⁹⁵ **Eckardt, Ulrich**, Die Ausübung des Stimmrechts durch einen anderen, besondere durch ein Kreditinstitut, DB, 1965, s. 233; **Scherrer**, s. 176; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §24, Nr. 139; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 119. Ayrıca bkz. yukarıda §7, III, B, 3, a.

bu hususu destekler niteliktedir⁴⁹⁶. Temsilci yalnızca zamanında kendine ulaşan talimatlara uymakla yükümlüdür⁴⁹⁷. Temsilcinin, pay sahibinin talimatlarına uygun yönde oy kullanabilmesi bakımından; pay sahibine talimatlarını hazırlaması için yeterli bir süre vererek, talimatların kendisine iletileceği bir tarih belirlemesi uygun ve caizdir⁴⁹⁸. Başka bir ifadeyle, temsilcinin, talimatların kendine ulaşması için bir süre belirlemesi mümkündür. Öte yandan, temsilcinin, yerine getirilebilmesi için makul ve uygun bir zamanda ulaşmış olması şartıyla bu süreden sonra ulaşan talimatlara da uyması gerektiği kabul edilmektedir⁴⁹⁹. Buna karşılık, temsilcinin; pay sahibinin talimatlarını belirleyerek, kendisine iletmesi için bir hak düşürücü süre belirlemesi geçersizdir⁵⁰⁰. Örneğin, temsilci; pay sahibinden genel kurul toplantısından beş gün öncesine kadar talimatlarını belirleyerek, kendisine iletmesini talep edebilir. Ancak en geç beş gün öncesine kadar pay sahibinin talimatlarını belirleyerek, kendisine iletmemesi halinde; pay sahibinin talimatlarıyla bağlı olmayacağına veya söz konusu tarihten sonra verilen talimatların geçersiz olacağına yahut talimata uyma yükümlülüğünden kurtulacağına ilişkin hak düşürücü süre niteliğindeki süreler geçersizdir.

Talimatların verilmesi için uygun sürenin, genel geçer bir şekilde belirlenmesi amaca uygun olmayıp; her somut olayın şartlarına göre bir değerlendirme yapılmalıdır⁵⁰¹. Gelişen teknoloji ve iletişim araçlarının yaygınlaşması karşısında, talimatın verilmesi bakımından “uygun zaman” kavramının tespiti konusunda esnek davranılması gerektiği fikrindeyiz. Özellikle, cep telefonları veya tablet bilgisayarlar gerek şebeke gerek internet aracılığıyla, toplantı salonunda dahi toplantının akışını bozmayacak şekilde, temsilciye ulaşılmasını mümkün kılmaktadır. Dolayısıyla talimatın konusu olan gündem maddesinin oylanmasına geçilmeden önce temsilciye talimatın iletilmesinin mümkün olduğu söylenebilir. Hiç

⁴⁹⁶ Söz konusu hükmün mehzazı olan OR md. 689d/f.2 de aynı yönde bir ifade içermektedir. OR’nin anonim ortaklıklara ilişkin hükümlerinde 1991 yılında yapılan değişiklikler tasarı halindeyken; hükümdeki ifade; “talimatın verilmemesi” şeklinde iken; sonradan, “talimat alınmamışsa” olarak değiştirilerek, kanunlaşmıştır, **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 119. Alman Hukuku’nda ise, tevdi eden temsilcisine ilişkin AktG §135/f.2/c.3’te; pay sahibinin uygun bir zamanda başkaca bir talimat göndermemesi halinde, tevdi eden temsilcisinin (kredi kuruluşunun) kendi önerileri doğrultusunda oy kullanabilmesi için pay sahiplerine gönderdiği önerilerde, bu hususta pay sahiplerinin dikkatini çekmesi gerektiği düzenlenmiştir.

⁴⁹⁷ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 119.

⁴⁹⁸ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 119; **Meyer**, s. 124-125; **Hüffer**, §135, Nr. 24; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §135, Nr. 67.

⁴⁹⁹ **Hüffer**, §135, Nr. 24; **Rieckers**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler/Stilz**, §135, Nr. 67.

⁵⁰⁰ **Hüffer**, §135, Nr. 24; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 92; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 119; **Meyer**, s. 124-125.

⁵⁰¹ **Eckardt**, Kreditinstitut, s. 234.

kuşkusuz, her halde somut olayın şartları dikkate alınmalıdır. Zira iletişim araçları vasıtasıyla talimatın oylamadan önce iletilmesi teknik olarak mümkün olsa dahi somut olayın şartları içerisinde, temsilcinin iletişim araçlarını (cep telefonu, elektronik posta adresi, vb.) kontrol ederek, talimata erişmesinin kendisinden beklenebilir olması gerekmektedir. Gerçekten, toplantıdan önce pay sahibi tarafından kendisine herhangi bir talimat iletilmemiş olan bir temsilciden, toplantıda daima iletişim araçlarını kontrol etmesi beklenmemelidir.

Talimatın uygun zamanda ulaşmasına ilişkin bu tespitlerimiz, adi bireysel temsilci için geçerlidir. Zira toplu temsilciler bakımından kendi hazırladıkları belgeler talimat hükmünde olup, pay sahiplerinden bireysel talimat almaları söz konusu değildir⁵⁰². Tevdi eden temsilcileri bakımından ise, BTY md. 47/f.4'te tevdi edenin daha önce vermiş olduğu talimatları en geç genel kurul toplantı tarihinden bir gün öncesine kadar değiştirebileceği düzenlenmiştir. Söz konusu düzenleme yukarıda ayrıntılı şekilde incelendiğinden, tekrar üzerinde durulmayacaktır⁵⁰³.

Pay sahibi bireysel temsilcisine, gündem maddeleri için yönetim kurulunun önerilerine veya başka önerilere ilişkin olumlu yahut olumsuz oy kullanma yönünde talimat verebileceği gibi çekimser yönde oy kullanılmasına ilişkin bir talimat da verebilir⁵⁰⁴. Ayrıca birden fazla paya malik olan pay sahipleri bir gündem maddesine ilişkin olarak, farklı yönde oy kullanabileceklerinden⁵⁰⁵; temsilciye sahip olunan paylardan bir kısmı için olumlu diğer kısmı için olumsuz yönde oy kullanması yönünde talimat verilebilir⁵⁰⁶.

Temsilcinin talimata uyma yükümlülüğü yalnızca oy hakkına ilişkin olmayıp, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsilci aracılığıyla kullanabileceği tüm haklar bakımından geçerlidir⁵⁰⁷. Başka bir ifadeyle; pay sahibi, oy hakkı dışında kalan ve temsilcinin

⁵⁰² **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 327; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-53; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681e; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 379, 405; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 797; **Ayan**, s. 33; **Bilgili/Demirkapı**, s. 325; **Üçışık/Çelik**, s. 298. Halka açık anonim ortaklıklarda, çağrı yoluyla temsil yetkisi toplayanlar bakımından aynı yönde, **Memiş/Turan**, s. 102. Aksi yönde, **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 71-72, 77-78. Ayrıntılı bilgi için bkz. §7, III, B, 3, e, cc.

⁵⁰³ Bkz. yukarıda §7, III, B, 3, a.

⁵⁰⁴ **Schaad**, Art. 689b, Nr. 15.

⁵⁰⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §4, IV, dn. 310.

⁵⁰⁶ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 20; Art. 689d, Nr. 22; **Meyer**, s. 125. Aynı yönde, **Böckli**, Stellvertreter, s. 28 vd.

⁵⁰⁷ **von Salis**, s. 448; **Schaad**, Art. 689b, Nr. 14; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 255; **Meyer**, s. 120, 125.

kullanmaya yetkili olduğu tartışma hakkı ve bilgi alma hakkına ilişkin olarak da temsilcisine talimat verebilir. Öte yandan; temsil olunan pay sahibinin, gündeme bağıllık kuralının istisnası olan; haklı nedenin varlığı dolayısıyla yönetim kurulu üye veya üyelerinin azli ve yerlerine yenilerinin seçimi (TTK md. 364); finansal tabloların görüşülmesinin bir ay sonraya bırakılmasını talep etme (TTK md. 420); özel denetim isteme (TTK md. 438 vd.) ve kuruluş ve sermaye artırımlarından doğan sorumluluğun ibrasını önleme (TTK md. 559) konularının görüşülme olasılığı karşısında, bireysel temsilcisine talimat verebileceği kabul edilmelidir. Zira gündeme bağıllık ilkesinin istisnaları sınırlıdır. SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 6/f.1/c.2’de; yetki belgesinin, pay sahiplerinin ayrıntılı talimat vermelerini teminen gündem maddeleri pay sahiplerine sunulurken varsa azınlığın karar taslaklarının ayrıca oylanmasını sağlayacak şekilde düzenlenmesi gerektiği belirtilmiştir. Ancak azınlığın gündeme madde konulması istemi, çağrı ilanının TTSG’de yayımlanmasına ilişkin ilan ücretinin yatırılması tarihinden önce yönetim kuruluna ulaşmış olmalıdır (TTK md. 411/f.2). Dolayısıyla azınlığın görüşülmesini istediği konular zaten ilan edilen toplantı gündeminin bir unsurunu teşkil edecektir. Bu durum karşısında; SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 6/f.1/c.2, azınlığın gündeme eklenmesini istediği hususların yetki belgesi örneğinde, bu husus belirtilerek ayrıca ve açıkça gösterilmesi gerektiği şeklinde yorumlanabilir. Zira gündemin bir maddesini teşkil eden azınlık önerilerinin, yetki belgesi örneğinin içeriğine bu niteliğiyle zaten dâhil olduğundan şüphe edilemez.

TTK md. 427/f.1 gereği, toplu temsilciler de talimata uyma yükümlülüğü altındadır. Ancak Türk Hukuku’nda; toplu temsilcilerin bildirge hazırlama ve ilan etme yükümlülükleri (TTK md. 430) ve ilan edilen söz konusu bildirgelerin talimat yerine geçmesi (TTK md. 428/f.4) karşısında; toplu temsilcilerin talimata uyma yükümlülüğü, tipik talimat alma yükümlülüğünden farklı bir içeriğe sahip olup, kendi hazırladıkları bildirgeye uyma yükümlülüğü şeklinde ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla bildirgesine uygun şekilde oy kullanan ve diğer işlemleri gerçekleştiren toplu temsilci, talimata uyma yükümlülüğünü gereği gibi ifa etmiş olacaktır.

d) Temsilcinin Talimattan Ayrılma İmkânı ve Temsilcinin Talimatla Bağlı Olmadığı Haller

Temsilci, kural olarak, talimatlara uymakla yükümlüdür. Ancak istisnaen de olsa, oylama konularına ilişkin yeni bilgilerin ortaya çıkabileceği ve talimatın verildiği andaki şartların değişebileceği gözden uzak tutulmamalıdır. Bu halde, yeni bilgilerin ve değişen şartların, pay sahibine iletilmesi veya pay sahibinden yeniden talimat alınması yahut temsilcinin aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirebilmesi için yeterli süre bulunmayabilir⁵⁰⁸. TBK md. 505/f.1/c.2’de de konuya ilişkin açık bir düzenleme bulunmaktadır. Söz konusu hükme göre; vekâlet verenden izin alma imkânı bulunmadığında, durumu bilseydi onun da izin vereceğinin açık olduğu hâllerde, vekilin talimattan ayrılabilmesi düzenlenmiştir. TTK’nın talimata ilişkin hükümlerinde ise, konuya ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla TBK md. 505/f.1/c.2’nin kıyasen pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından da uygulanıp uygulanamayacağı üzerinde durulmalıdır. Doktrinde, TBK md. 505/f.1/c.2’ye karşılık gelen OR md. 397/f.1 dayanak gösterilerek; pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından da temsilcinin talimattan ayrılma imkanı kabul edilmektedir⁵⁰⁹.

Temsilcinin pay sahibinin talimatından ayrılmasının caiz olması için talimattan ayrılmanın pay sahibinin menfaatine olduğuna dair somut gerekçelerin bulunması gerekli olup, her somut olay için bu gerekçelerin varlığı incelenmelidir⁵¹⁰. Genel kurul toplantısı sırasında yönetim kurulunun, ortaklığı zarara uğrattığına dair yeni bilgilerin açığa çıkması halinde; yönetim kurulunun ibrası lehinde oy kullanılması yönünde talimat almış olan temsilcinin ibra aleyhinde oy kullanması, talimattan ayrılmanın caiz olduğu hallere örnek

⁵⁰⁸ **Kaya, M. İ.**, *Temsil*, s. 64. *Waidacher* de temsilcinin talimata uyma yükümlülüğünün, anonim ortaklıklarda mutlak şekilde düzenlenmiş olduğunu belirtmekle birlikte; pay sahibinin menfaati doğrultusunda talimattan ayrılmayı gerektiren somut bir gerekçenin varlığı halinde, Anonim Ortaklıklar Hukuku’nda talimata uymaya ilişkin kuralın söz konusu mutlak kuralın, amaca uygun sınırlama (*teleologische Restriktion*) kapsamında uygulanmayacağını belirtmektedir, **Waidacher**, *Stimmrechtsvertretung*, s. 119.

⁵⁰⁹ **von Salis**, s. 449; **Waidacher**, *Stimmrechtsvertretung*, s. 120; **Scherrer**, s. 111; **Ruoff**, s. 152; **Schaad**, Art. 689b, Nr. 14; **Böckli**, *Aktienrecht*, §12, Nr. 270; **Meyer**, s. 126; **Kaya, M. İ.**, *Temsil*, s. 63-64. Tevdi eden temsilcisi bakımından, yalnızca olağanüstü hallerde, talimattan ayrılma imkânını kabul eden görüş için bkz. **Forstmoser, Peter**, *Informations- und Meinungsäusserungsrechte des Aktionärs, Rechtsfragen um die Generalversammlung*, ed. **Druey, Jean Nicolas/Forstmoser, Peter**, Zürich 1997, s. 127, dn. 193.

⁵¹⁰ **Meyer**, s. 125.

olarak gösterilmektedir⁵¹¹. Gerekli şartların varlığı halinde, temsilcinin talimattan ayrılmaya yalnızca yetkili olmakla kalmayıp, yükümlü olduğu da savunulmaktadır⁵¹². Bu yükümlülük, temsilcinin özen ve sadakat borcu ile ilişkili olarak da açıklanabilir. Zira temsilci, daima temsil olunan pay sahibinin menfaatinin dikkate alarak hareket etmekle yükümlüdür. Dolayısıyla pay sahibinden izin imkanı bulunmadığında, pay sahibinin varsayılan rızasının ve menfaatinin de bu yönde olduğu kabul edilebiliyorsa, özen ve sadakat borcu; talimattan ayrılmayı gerektirebilir.

Bu istisnai hal dışında, temsilci; pay sahibinin hukuka ve ahlaka aykırı talimatları ile de bağlı değildir⁵¹³. Örneğin, yönetim kurulunun devredilemez yetkilerinden birinin genel kurula devri konusundaki gündem maddesine veya anonim ortaklığın bir taşınmazı iktisap etmesi için yetkililere rüşvet verilmesine ilişkin olumlu yönde oy kullanılmasına ilişkin talimatlar geçersiz kabul edilmelidir. Ayrıca pay sahibinin talimatı verirken iradesinin sakatlandığını bilen veya bilmesi gereken temsilci, özen ve sadakat borçları kapsamında pay sahibini uyarmalıdır⁵¹⁴.

e) Temsilcinin Pay Sahibinden Talimat Alma Yükümlülüğü

aa) Tevdi Eden Temsilcisi Bakımından

TTK md. 429/f.1'e göre, tevdi eden temsilcisi; "nasıl hareket etmesi gerektiği konusunda talimat almak için, her genel kurul toplantısından önce, tevdi edene başvurmak zorundadır". Görüldüğü üzere, kanun koyucu; tevdi eden temsilcileri için bir talimat alma yükümlülüğü düzenlemiştir. Talimat alma yükümlülüğü; tevdi eden temsilcisinin, her genel kurul toplantısından önce, temsil ettiği pay sahibine başvurarak, gündem maddelerine ilişkin talimatlarını alma yükümlülüğü olarak tanımlanabilir⁵¹⁵. Tevdi eden temsilciliği yönünden en büyük tehlikenin; tevdi eden temsilcisinin, temsil olunan pay sahibinin menfaatlerini hiçe

⁵¹¹ Meyer, s. 125-126.

⁵¹² Meyer, s. 126. Aynı yönde, Böckli, Aktienrecht, §12, Nr. 270.

⁵¹³ Tandoğan, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. II, İstanbul, 2010, s. 442; Donay, s. 733.

⁵¹⁴ Tandoğan, Borçlar Özel, s. 443-444.

⁵¹⁵ Schaad, Art. 689d, Nr. 16; Scherrer, s. 171; Waidacher, Stimmrechtsvertretung, s. 107; Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, §24, Nr. 139; Meyer, s. 121. Düzenlemenin emredici nitelikte olduğu yönünde bkz. Üçışık/Çelik, s. 302-303.

sayarak, kişisel menfaatlerini gerçekleştirecek şekilde oy kullanması olduğu belirtilmektedir⁵¹⁶. Tevdi eden temsilcilerinin talimat alma yükümlülüğü; katılma haklarının tevdi eden temsilcisinin kişisel menfaatleri doğrultusunda değil, pay sahibinin istekleri ve menfaatleri doğrultusunda kullanılabilmesini sağlamak amacına hizmet etmektedir⁵¹⁷.

Talimat alma yükümlülüğü ile yetkilendirme işlemleri birbirine karıştırılmamalıdır. Zira talimat alma yükümlülüğü, her genel kurul toplantısından önce temsil yetkisi alınması anlamına gelmemektedir⁵¹⁸. TTK md. 429/f.1’de, açıklık bulunmasa da tevdi eden temsilcisi, pay sahibinin toplantı gündemindeki her maddeye ilişkin özel talimatlarını talep etmelidir⁵¹⁹. Gerçekten, tevdi eden temsilcisine sürekli yetki verilmesi mümkün olup; tevdi eden temsilcisinin yetkisinin tek bir genel kurul toplantısı ile sınırlı olduğuna ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Öte yandan, tevdi eden temsilcisi sürekli yetkiye sahip olsa dahi bir defada birden çok toplantıya ilişkin devamlı kullanılacak şekilde talimat alamaz⁵²⁰.

Söz konusu yükümlülüğün, bir uyarı işlevi yerine getirdiği söylenebilir. Zira talimat alma yükümlülüğü; tevdi eden temsilcisine yetki vermiş olan pay sahibine, her toplantıdan önce oy hakkına ilişkin adeta bir hatırlatma niteliği taşımakta ve oy hakkının, tevdi eden temsilcisi tarafından kullanılacağı hususunda pay sahibini uyarmaktadır⁵²¹. Böylelikle, pay sahibinin oy kullanma yetkisini bilinçli ve iradi olarak tevdi eden temsilcisine verdiği de teyit edilmiş olur⁵²². Talimat alma yükümlülüğünün amacı, pay sahiplerinin katılma haklarını güçlendirmek ve gerçek iradeleri ile katılma haklarının kullanımı arasında daha sıkı bir bağ kurarak, pay sahiplerinin kötüye kullanmalara karşı daha iyi korunmasını sağlamaktır⁵²³.

⁵¹⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Busse, Andreas**, Depotstimmrecht der Banken, Wiesbaden, 1962, s. 72-87; **Seidel, Eberhard**, Das Depotstimmrecht der Banken, Düsseldorf, 1961, s. 19-21; **Valenthin**, s. 16-30; **Tillmann**, s. 2-3, 89-109; **Weber-Dürler**, Depotstimmrecht, s. 54; **Gautschi**, s. 141-144.

⁵¹⁷ Aynı yönde, TTK md. 429/f.1’in gerekçesi, s. 541.

⁵¹⁸ **Bilgili/Demirkapı**, s. 328. Aksi yönde, **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 380.

⁵¹⁹ **Scherrer**, s. 169, 171; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 110; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 262. Talimat alma yükümlülüğünün düzenlenmesi, İsviçre Hukuku’nda tartışmalara yol açmıştır. Parlamentoda talimat alma yükümlülüğünün yalnızca “önemli” gündem maddeleri ile sınırlı olması ve söz konusu “önemli” gündem maddelerinin ölçütü olarak da kabulü için nitelikli çoğunluk aranan kararlar önerilmiştir, **Scherrer**, s. 168-169; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 110, dn. 445; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 262.

⁵²⁰ TTK md. 429’un gerekçesi, s. 541. Aynı yönde, **Üçışık/Çelik**, s. 303; **Altaş**, s. 116.

⁵²¹ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 108-109.

⁵²² **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 108-109.

⁵²³ **Scherrer**, s. 169.

Öte yandan, uygulamada; tevdi eden temsilcisinin talimat alma yükümlülüğü kapsamında kendilerinden talimat istenen pay sahiplerinin çoğunluğunun bu imkanı kullanmayarak, temsilcilerine talimat vermedikleri belirtilmektedir⁵²⁴. Bu bakımdan, pay sahiplerinin genel kurul toplantısına katılma konusundaki ilgisizliklerine benzer bir kayıtsızlık içinde olduklarından söz edilmektedir⁵²⁵.

Tevdi eden temsilcisi aynı zamanda kurumsal temsilci olarak yetki topladığı hallerde, kurumsal temsilci sıfatıyla bildirge yayınlama yükümlülüğü bulunduğu gibi tevdi eden temsilcisi sıfatıyla temsil ettiği pay sahiplerine karşı talimat alma yükümlülüğü de devam etmektedir. Başka bir ifadeyle, hem tevdi eden temsilcisi hem kurumsal temsilci sıfatıyla yetki toplayan kişinin, kurumsal temsilci sıfatıyla bildirgesini ilan etmiş olması, tevdi eden temsilcisi olarak temsil ettiği pay sahiplerinden talimat alma yükümlülüğünü sona erdirmez⁵²⁶.

Talimat alma yükümlülüğünün yerine getirilmemesinin hukuki sonuçlarına ilişkin TTK md. 429'da herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. BTY md. 46/f.1'de ise; tevdi eden temsilcisinin talimat alma yükümlülüğünü yerine getirmemesine karşılık, genel kurul toplantısına katılmasının; TTK md. 433 anlamında yetkisiz katılım niteliği taşımayacağı düzenlenmiştir. Fikrimizce, söz konusu hüküm yerinde bir düzenlemedir. TTK sisteminde, talimata aykırılığın yalnızca pay sahibi ile temsilci arasındaki iç ilişkide etkili olduğunun ve kullanılan oy etkilemeyeceğinin kabulü karşısında, talimat alma yükümlülüğünün yerine getirilmemesinin de yalnızca iç ilişkide etkili olacağının kabul edilmesi gerektiği düşüncesindeyiz⁵²⁷. Dolayısıyla tevdi eden temsilcisinin talimat alma yükümlülüğüne aykırı şekilde, talimat almaksızın genel kurul toplantısına katıldığı gerekçesiyle, kullandığı oylar geçersiz kabul edilmemeli ve toplantıda alınan kararların iptali istenememelidir.

⁵²⁴ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 109.

⁵²⁵ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 109.

⁵²⁶ TTK md. 429'un gerekçesi, s. 541. Aksi yönde, **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 379. *Pulaşlı*; aynı zamanda kurumsal temsilci olan tevdi eden temsilcisinin, tevdi eden pay sahibinden talimat almasına gerek bulunmadığını ve kurumsal temsilci sıfatıyla yayınladığı bildirgenin talimat yerine geçeceğini savunmaktadır. Ancak *Bilgili/Demirkapı*'nın haklı olarak belirttiği üzere, TTK md. 429/f.1'in emredici düzenlemesi karşısında, bu görüş kabul edilemez, **Bilgili/Demirkapı**, s. 329.

⁵²⁷ **Yayla**, s. 12.

bb) Adi Bireysel Temsilci Bakımından

TTK'da; bireysel temsilin diğer alt türü olan adi bireysel temsilciler bakımından, tevdi eden temsilcilerinin aksine, açık bir hükümle talimat alma yükümlülüğü düzenlenmemiştir. Öte yandan, halka açık anonim ortaklıklar bakımından konuyu düzenleyen SPK II-30.1 sayılı Tebliğ; adi bireysel temsilciler bakımından da talimat alma yükümlülüğünü açıkça düzenlemektedir. Yetki belgesinin şekli ve içeriğini düzenleyen SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 6/f.1'de; pay sahiplerinin ayrıntılı talimat vermelerini teminen gündem maddeleri pay sahiplerine sunulurken; varsa azlığın karar taslaklarının ayrıca oylanmasını sağlayacak şekilde düzenlenmesinin şart olduğu; vekilin yetkisinin sınırlarına ilişkin md. 9/f.1'de ise, Tebliğ'in ekinde gösterilen formda yer alan seçenekleri işaretleyerek ve/veya talimatlarını yazarak vekilin yetkisinin sınırlarını belirleyeceği hükme bağlanmıştır. Bu noktada, talimat alma yükümlülüğünün yerine getirilebilmesi bakımından halka açık anonim ortaklıklara da bir yükümlülük yüklendiği görülmektedir. Zira pay sahiplerinin yetki verirken kullanacakları örnek yetki belgeleri (vekâletname formlarının) halka açık anonim ortaklık tarafından genel kurul gündemi ile birlikte ilan edilmelidir (SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 8/f.1). SPK II-30.1 sayılı Tebliğ'in açık düzenlemesi karşısında, halka açık anonim ortaklıklarda adi bireysel temsil bakımından, temsilcinin talimat alma yükümlülüğü bulunduğu noktada tereddüt edilmemelidir.

Fikrimizce, halka açık olmayan anonim ortaklıklar bakımından da taraflar arasında aksi yönde bir anlaşma bulunmadığı sürece, adi bireysel temsilcinin genel bir talimat alma yükümlülüğünün bulunduğu kabul edilmelidir. Zira İsviçre doktrinde savunulan ve bizim de katıldığımız görüşe göre, vekâlet sözleşmesinde vekilin özen yükümlülüğü kapsamında, adi bireysel temsilcinin de talimat almak üzere temsil ettiği pay sahibine başvurması yönünde genel bir yükümlülüğü bulunduğu kabul edilmelidir⁵²⁸. Kuşkusuz adi bireysel temsilcinin özel uzmanlığı nedeniyle, pay sahibi talimat verme hakkından feragat edebileceği gibi adi bireysel temsilcinin özen yükümlülüğünü ihlal etmemek şartıyla, oy hakkı başta olmak üzere diğer pay sahipliği haklarını dilediği yönde kullanması kararlaştırılabilir.

⁵²⁸ **Schaad**, Art. 689b, Nr. 10; **Schott**, s. 222.

cc) Toplu Temsilciler Bakımından

Toplu temsilcilerin de talimata uyma yükümlülükleri bulunmakla birlikte; söz konusu yükümlülük TTK md. 428/f.4 ve md. 430 karşısında farklı bir görünüm arz etmekte olup, kendi hazırladıkları bildirgelere uygun davranmakla sınırlıdır. Toplu temsilciler bakımından, kendi hazırladıkları bildirgenin talimat yerine geçmesi ve bildirelerine uygun davranan toplu temsilcilerin talimata uygun davranma borçlarını ifa etmiş olmalarının bir sonucu olarak; Türk Hukuku'nda, bizim de kabul ettiğimiz görüşe göre; toplu temsilcilerin, pay sahibinden (veya başka bir üçüncü kişiden) bireysel talimat almaları söz konusu değildir⁵²⁹. Başka bir ifadeyle, toplu temsilcilerin, temsil ettikleri pay sahiplerinin münferit talimatlarını almaları ve ifa etme yükümlülükleri bulunmamaktadır.

Toplu temsilcilerin, temsil olunan pay sahiplerinden talimat almaması; bireysel temsil ve toplu temsil ayrımı ile toplu temsilcilik kurumunun işlevleri bakımından da yerindedir. Zira toplu temsilciler; organize ve toplu şekilde pek çok pay sahibinden temsil yetkisi alarak, genel kurul toplantısında alınan kararlar üzerinde etkili olmayı amaçlamaktadır⁵³⁰. Buna karşılık, toplu temsilcilerin bireysel talimatlara uyma yükümlülüğünün bulunduğu varsayımında, organize ve toplu şekilde genel kurul toplantısında alınacak kararlarda etkin olma işlevlerini gereği gibi yerine getirmeleri mümkün olmayacaktır. Ayrıca toplu temsilciler çok sayıda kişiden temsil yetkisi aldıklarından; bireysel talimatlara uyma yükümlülüğü, toplu temsilciler üzerinde ek bir yük oluşturacak ve karışıklıklara yol açabilecektir. Bu durum ise, pay sahiplerinin toplu temsil kurumuna olan güvenlerini sarsabilecektir. Dolayısıyla Türk Hukuku'nda yalnızca bireysel temsilde (adi bireysel temsilcilik ile tevdi eden temsilciliğinde); pay sahibinin, temsilcisine bizzat talimat verme yetkisi bulunmaktadır. Bildirgeleri talimat yerine geçtiğinden, pay sahipleri, toplu temsilcilere bireysel talimat veremezler.

⁵²⁹ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 327; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 13-53; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar I, Nr. 681e; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 379, 405; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 797; **Ayan**, s. 33; **Bilgili/Demirkapı**, s. 325; **Üçışık/Çelik**, s. 298. Halka açık anonim ortaklıklarda, çağrı yoluyla temsil yetkisi toplayanlar bakımından aynı yönde, **Memiş/Turan**, s. 102. Aksi yönde, **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 71-72, 77-78. ABD Hukuku'nda; *proxy* sisteminde, temsilciler, çağrı yoluyla vekâlet toplanmasında olduğu üzere, yetki belgesinde bireysel talimat istemektedirler. Ancak temsilcilerin bireysel talimat almalarının, temsilcileri esasen temsil yetkisi toplama amaçlarının karşılığı olan bir konuma sokabileceğine dikkat çekilmektedir, **Gevurtz**, s. 250. Ayrıca bkz. §7, III, B, 3, e, cc.

⁵³⁰ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 107.

Buna karşılık, *Kaya*; bizim de katıldığımız ve toplu temsilcilerin hazırladıkları bildirgelerin talimat yerine geçeceğini düzenleyen TTK md. 428/f.4'ten yola çıkarak, toplu temsilcilerin bildirgelerine uyma ile talimata uyma yükümlülüklerini bağdaştıran yorumu benimsemeyerek, pay sahipleri tarafından organ temsilcisi ve bağımsız temsilciye bireysel talimat verilebileceğini savunmaktadır⁵³¹. Yazara göre; organ temsilcisi ve bağımsız temsilci için bireysel talimat alma yükümlülüğünün düzenlenmemiş olması, pay sahipleri tarafından bunlara bireysel talimat verilemeyeceği anlamına gelmemekte olup; ortaklık, organ temsilcisi önerilen hallerde, pay sahiplerine organ temsilcisi olarak önerilen kişiye talimat verilebileceği konusunda pay sahiplerini uyarmalı ve pay sahiplerinin bireysel talimat vermemesi halinde, organ temsilcisinin yönetimin önerileri doğrultusunda oy kullanabileceğini hatırlatmalıdır⁵³². Dolayısıyla yazarın, organ temsilcisi önerilen hallerde dahi pay sahiplerinin bireysel talimat verebileceğini benimsediği gibi bu halde, ortaklığın da bireysel talimat verilebileceğini hatırlatması gerektiğini savunarak; bildirgeyi adeta pay sahiplerinin bireysel talimatı bulunmayan hallere ilişkin ikincil bir niteliğe indirgediği anlaşılmaktadır.

Yazar, bazı ek gerekçelerle bağımsız temsilci yönünden de aynı sonuca ulaşmaktadır⁵³³. Yazara göre; bağımsız temsilci pay sahipleri adına hareket ettiğinden, pay sahipleri tarafından yönlendirilmesi doğal olup; bildirgesi aracılığıyla görüşlerini açıkladığı ve bildirgeyi benimsemeyen pay sahiplerinin, bağımsız temsilciye temsil yetkisi vermekten kaçınabileceği gerekçesi de bağımsız temsilciye bireysel talimat verilemeyeceğini kabul etmek için yeterli değildir⁵³⁴. Güç boşluğu sorunu giderilirken, pay sahipleri demokrasisinin de sağlanması gerektiğini belirten *Kaya*; bağımsız temsilciye bireysel talimat verilmesinin kabul edilmemesinin, bazı kişi ve kurumların ilgisiz pay sahipleri üzerinden genel kurul üzerinde etkili olmalarına neden olacağını ve bu hususun, TTK hükümlerinin mantığıyla çelişeceğini savunmaktadır⁵³⁵.

Yazarın, pay sahipleri tarafından organ temsilcisi ve bağımsız temsilciye bireysel talimat verilebileceği yönündeki görüşüne katılmamaktayız. Zira TTK'nın toplu temsile ilişkin sistemi, bildirge kavramını esas almaktadır. TTK'nın toplu temsil sistemini özgün

⁵³¹ **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 71-72, 77-78.

⁵³² **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 71-72.

⁵³³ **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 77-78.

⁵³⁴ **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 78.

⁵³⁵ **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 78.

kılan ve İsviçre ve Alman hukuk düzenlerinden ayıran özelliklerden birisi de budur. Ayrıca toplu temsilcilere yüklenen bildirge hazırlama ve ilan etme yükümlülüğünü düzenleyen TTK md. 430 ile tüm toplu temsilciler için geçerli olduğuna bizim de katıldığımız bildirgenin talimat yerine geçeceğine ilişkin TTK md. 428/f.4 birbirini tamamlayan hükümlerdir. Öte yandan, her iki hükmün birlikte ele alınmasıyla ulaşılan ve toplu temsilcilerin talimata uyma yükümlülüklerinin, ilan ettikleri bildirgeye uygun davranma şeklinde anlaşılması; teorik bakımdan eksiklik içermeyen ve toplu temsilciler için bildirgeyi esas alan TTK sistemine en uygun yorum şeklidir. Dolayısıyla önceliğin bireysel talimatlarda olduğunun ve bildirgenin ikincil nitelik taşıdığının kabulü yerinde değildir.

Organ temsilcisi ve bağımsız temsilcilere bireysel talimat verilebilmesinin, pay sahiplerinin temsil hakkını bütünleyici bir yorum olduğunun ileri sürülemeyeceği düşüncesindeyiz. Zira TTK sisteminde, pay sahipleri her zaman bireysel talimat verebilecekleri adi temsilciler veya tevdi eden temsilcileri aracılığıyla, genel kurula katılma ve ilgili haklarını kullanabilecekleri unutulmamalıdır. Buna ek olarak, dileyen pay sahiplerinin bizzat veya önerecekleri kişiler aracılığıyla toplu temsilin bir türü olan kurumsal temsilciliğe aday olabileceği ve kendi iradeleri yönünde, bildirge hazırlayarak; toplu temsil yoluyla da genel kurul toplantısında etikil olabilecekleri açıktır. Bu imkanların varlığı karşısında, organ temsilcisi ve bağımsız temsilcilerin bildirgelerini benimsemeyen pay sahiplerinin dışlanacağını ve temsil imkanlarının kısıtlanacağını iddia etmek, menfaatler dengesi bakımından çok isabetli görünmemektedir. Zira diğer imkanları kullanmak dururken, bildirgesini ilan etmiş organ temsilcisi veya bağımsız temsilciye bireysel talimat vermek konusunda ısrar eden bir pay sahibinin davranış şekli, çok da tutarlı kabul edilemez. Organ temsilcisi veya bağımsız temsilciye yetki verilmesi ile bireysel temsilcilere yetki verilmesi arasında şekil, masraf veya zorluk yönünden bir farklılık bulunmaması da bu görüşümüzü destekler niteliktedir.

Toplu temsilcilerin, tevdi eden temsilcilerinde olduğu üzere, bireysel talimat alma yükümlülüklerinin bulunup bulunmadığı farklı bir konu olup; ayrıca incelenmelidir. İsviçre Hukuku'nda; talimat alma yükümlülüğünün, toplu temsilciler bakımından geçerli olup olmadığı tartışmalıdır.⁵³⁶. Doktrinde hakim görüş; talimat alma yükümlülüğünün toplu temsilciler olan organ temsilcisi ve bağımsız temsilci bakımından da geçerli olduğu

⁵³⁶ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 111-116; **Meyer**, s. 122.

yönündedir⁵³⁷. OR’de organ temsilcisine ilişkin bu yönde açık bir hüküm bulunmamakla birlikte; tevdi eden temsilcisine ilişkin OR md. 689d/f.1’e kıyasen toplu temsilcilerin, temsil olunan pay sahibinden bireysel talimat alma yükümlülüğü bulunduğu belirtilmektedir⁵³⁸. Pay sahibi, talimatı açıkça verebileceği gibi organ temsilcisi tarafından hazırlanan bildirgenin de genel bir talimat niteliği taşıyabileceği ifade edilmektedir⁵³⁹.

Pay sahibi tarafından talimat verilmediği haller yönünden ise; hakim tarafından doldurulması gereken, gerçek olmayan bir boşluğun bulunduğu kabul edilmektedir⁵⁴⁰. Söz konusu boşluğun, tevdi eden temsilcisine ilişkin OR 689/f.2’ye kıyasen doldurulması ve organ temsilcisinin, yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda olumlu oy kullanması gerektiği savunulmaktadır⁵⁴¹. Hakim görüşü savunan bazı yazarlar, 1991 yılında OR’de yapılan değişikliklerle toplu temsilin düzenlenmesindeki amacın, pay sahiplerinin iradesinin genel kurula yansımaları olduğunu belirterek; talimat alma yükümlülüğünün de bu amaç kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadırlar⁵⁴². Bu görüşü savunan bazı yazarlara göre; bağımsız temsilciler için de genel bir talimat alma yükümlülüğünün kabulüyle, pay sahiplerinin ilgisizliğine karşı kısmi bir çözüm sağlanabilir⁵⁴³. Meyer de, uygulamada halka açık anonim ortaklıklarda, pay sahiplerine gönderilen yetki belgelerinin büyük bölümünün herhangi bir talimat içermeksizin, toplu temsilcilere geri gönderildiğini belirterek; pay sahiplerinin iradelerinin genel kurula yansıtılabilmesi bakımından toplu temsilciler için genel bir talimat alma yükümlülüğünün kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedir⁵⁴⁴.

⁵³⁷ **von Salis**, s. 452; **Schaad**, Art. 689c, Nr. 13, 19; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 116; **Meyer**, s. 124. Öte yandan, **Schaad**; bağımsız temsilciyi organ temsilcisinden ayırarak, **Böckli** ise, bu görüşü savunan yazarlardan farklı şekilde, organ temsilcisi ve bağımsız temsilcinin talimat alma yükümlülüğünde, temsilcilerin talimat almak üzere pay sahiplerine başvurmayacaklarını fakat ortaklığın bildireler yoluyla talimatları toplaması gerektiğini savunmaktadır, **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 283, 291.

⁵³⁸ **von Salis**, s. 452; **Schaad**, Art. 689c, Nr. 13; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 283; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 113; **Meyer**, s. 22-23.

⁵³⁹ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 283; **Meyer**, s. 22.

⁵⁴⁰ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 13; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 285.

⁵⁴¹ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 13; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 285.

⁵⁴² **von Salis**, s. 452; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 116.

⁵⁴³ **von Salis**, s. 452; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 116.

⁵⁴⁴ **Meyer**, s. 124.

Azınlık görüşü savunan yazarlara göre; toplu temsilciler bakımından bir talimat alma yükümlülüğü bulunmamaktadır⁵⁴⁵. Zira bağımsız temsilciye yetki veren pay sahipleri, temsilcilerine genellikle bizzat talimat verecektir⁵⁴⁶. Ayrıca tevdi eden temsilcisi ile organ temsilcisi ve bağımsız temsilciliğin düzenlenmesindeki menfaatler dengesi farklıdır. Dolayısıyla tevdi eden temsilcileri bakımından talimat alma yükümlülüğü açıkça düzenlenmiş olmasına karşılık, organ temsilcisi ve bağımsız temsilci bakımından düzenlenmemesi; teknik anlamda bir boşluk olarak değil, kanun koyucunun bilinçli bir susma faaliyeti olarak nitelendirilmedi⁵⁴⁷.

Fikrimizce, toplu temsilcilerin bireysel talimat alma yükümlülüklerine ilişkin İsviçre Hukuku'ndaki tartışma, Türk Hukuku bakımından değer taşımamaktadır. Zira yukarıda belirtildiği üzere, Türk Hukuku'nda toplu temsilciler bakımından talimata uyma yükümlülüğünün kapsamı kendileri tarafından hazırlanan bildirgeye uymakla sınırlıdır. Dolayısıyla, TTK'nın açık düzenlemesi karşısında; toplu temsilcilerin, temsil ettikleri pay sahiplerinden bireysel talimat alma yükümlülüğü kabul edilemez. Ayrıca Türk Hukuku ile İsviçre Hukuku arasında konumuz bakımından önemli bir diğer farklılık daha bulunduğu unutulmamalıdır. Türk Hukuku'nda, tevdi eden temsilciliği, bireysel temsilin bir alt türü olarak kabul edilmesine karşılık; İsviçre Hukuku'nda, tevdi eden temsilcisi toplu temsilin altında ele alınmaktadır⁵⁴⁸.

Kaya, tevdi eden temsilcisinin talimat alma yükümlülüğüne ilişkin TTK md. 429/f.1'in kıyasen organ temsilcilerine uygulanmasına ilişkin açıklamalarında; menfaat çatışması riskinin yüksekliği itibarıyla, en fazla gerekli olduğu temsilci türünün organ temsilciliği olduğunu belirtmektedir⁵⁴⁹. Ancak yazar da kanun koyucunun talimat alma yükümlülüğünü organ temsilcileri yönünden bilinçli olarak öngörmediğinin kabul edilmesi gerektiği; organ temsilcisi önerilmesi halinde, bağımsız temsilci de önerme yükümlülüğü ve bildirgenin ilanı aracılığıyla, organ temsilciliğinin kötüye kullanılmasına engel olabileceğinin

⁵⁴⁵ **von Büren**, s. 61; **Wohlmann**, Organvertreter, s. 117 vd.; **Scherrer**, s. 109; **von Büren/Stoffel/Weber**, s. 139, Nr. 536, s. 140, Nr. 545.

⁵⁴⁶ **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §24, Nr. 135; **Wohlmann**, Organvertreter, s. 117.

⁵⁴⁷ **von Büren**, s. 61, 63; **Scherrer**, s. 109-110.

⁵⁴⁸ Bkz. yukarıda §2, IV, D, 2, b.

⁵⁴⁹ **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 72-73.

düşünülebileceğini ifade etmektedir⁵⁵⁰. Dolayısıyla yazarın da organ temsilciliği yönünden talimat alma yükümlülüğü bulunmadığını kabul ettiği söylenebilir⁵⁵¹.

f) Talimat Verilmemiş Olması Halinde Temsilcinin Hareket Şekli

Bireysel temsilde; pay sahiplerinin, temsilcilerine bireysel talimat vermeleri mümkündür. Ancak pay sahiplerinin, genel kurul toplantılarına katılma konusundakine benzer şekilde, talimat verme konusunda da ilgisiz kaldıkları belirtilmektedir⁵⁵². Dolayısıyla pay sahiplerinin bireysel temsilcilerine talimat vermediği hallerde, temsilcilerin nasıl hareket etmesi gerektiği tartışılması gereken bir husustur. Örneğin; pay sahibi, tevdi eden temsilcisi tarafından BTY md. 47/f.1'e gereği kendisine gönderilen formda bulunan gündem maddelerinin bazılarını veya hiçbirine ilişkin talimatlarını vermeden, formu tevdi eden temsilcisine geri göndermiş olabileceği gibi tevdi eden temsilcisi de formu eksik hazırlamış ve bazı gündem maddelerine yer vermemiş olabilir.

Adi bireysel temsilde ise, talimat alma yükümlülüğü ve talimat vermenin asgari içeriği düzenlenmemiş olup; pay sahibi, hiçbir özel veya genel talimat vermemiş olabilir. Ayrıca gündeme bağlılık ilkesinin istisnasını teşkil eden hususların genel kurul toplantısında görüşülebileceği unutulmamalıdır. Gündeme bağlılık ilkesinin istisnasını teşkil eden hususlar için pay sahiplerinin önceden talimat vermesi veya temsilcinin talimat istemesi yahut bu hususlara tevdi eden temsilcileri ile halka açık anonim ortaklıklarda temsilcilerin hazırlayacakları formda yer verilmesi, kural olarak, söz konusu olmaz. Bu olasılık, toplu temsilciler bakımından da önem arz etmektedir. Bir an için toplu temsilcilerin bireysel talimat almayacaklarından hareketle, talimatın yokluğu gibi bir durumun toplu temsilciler yönünden gerçekleşmeyeceği düşünülebilir. Ancak genel kurul toplantısı gündeminde bulunmadığı halde görüşülmesi caiz olan ve gündeme bağlılık ilkesinin istisnasını teşkil eden hususlara toplu temsilciler tarafından yayınlanan bildirgelerde yer verilmesi de beklenemez. Dolayısıyla bu halde aynı sorun toplu temsilciler bakımından da gündeme gelebilecektir.

⁵⁵⁰ **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 72-74.

⁵⁵¹ Buna karşılık, yazar; organ temsilcileri ile bağımsız temsilcilerin bireysel talimat alabileceğini savunmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 71-72, 77-78.

⁵⁵² **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 127-128; **Meyer**, s. 144. İsviçre'de pay sahiplerinin, %80'inin temsilcilerine talimat vermediği belirtilmektedir, **Meyer**, s. 144.

Örneğin; gündeme bağlılık kuralının istisnası olan; haklı nedenin varlığı dolayısıyla yönetim kurulu üye veya üyelerinin azli ve kabul ettiğimiz görüşe göre, yerlerine yenilerinin seçimi (TTK md. 364) konusunda gerek bireysel gerek toplu temsilcilerin nasıl bir hareket tarzı benimseyecekleri, temsil olunan pay sahibinin menfaatleri bakımından önemli rol oynayabilir.

TTK md. 429/f.2 ve BTY md. 46/f.2’de, talimat alma yükümlülüğü çerçevesinde, temsil olunan pay sahibinden talimat almak için iletişime geçmesine karşılık, genel kurul toplantısındaki gündem maddelerine ilişkin pay sahibinin özel talimatlarını alamayan tevdi eden temsilcisinin hangi tarzda hareket etmesi gerektiği düzenlenmiştir. Buna göre, öncelikle; pay sahibinin genel talimatı olup olmadığı incelenerek; varsa, pay sahibinin genel talimatına göre oy kullanılmalı; genel bir talimat da bulunmuyorsa, tevdi eden temsilcisi, yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda oy kullanmalıdır.

TTK md. 429/f.2’de, tevdi eden temsilcisinin hareket tarzı üçlü bir sıraya tabi olarak düzenlenmiştir⁵⁵³. Tevdi eden temsilcisi öncelikle, pay sahibinin özel talimatlarına uygun olarak hareket etmekle yükümlüdür⁵⁵⁴. Zira pay sahibinin genel kurul toplantısında temsilinde, pay sahibinin gerçek iradesinin genel kurula yansıtılması önem taşımaktadır. Bu nedenle; bir talimatın varlığı halinde, temsilci, kural olarak, talimata uygun hareket etmekle ve oy kullanmakla yükümlüdür. Ancak pay sahibinin özel bir talimatı bulunmuyorsa veya söz konusu talimat temsilciye uygun bir zamanda ulaşmamışsa, pay sahibinin genel bir talimatının bulunup bulunmadığına bakılacaktır. Tevdi eden temsilcisi, varsa, genel talimat ile bağlı olup, genel talimat doğrultusunda hareket etmekle yükümlüdür. Pay sahibi tarafından verilen özel veya genel bir talimatın bulunmaması halinde ise; kanun koyucu, tevdi eden temsilcisine, yönetim kurulunun önerileri lehinde oy kullanmak doğrultusunda bir yükümlülük getirmiştir (*in dubio pro administratione*). TTK md. 429/f.2’nin mehası olan OR md. 689d/f.2’deki düzenlemenin gerekçesinin; tevdi eden pay sahibinin, ortaklığın yönetilme şeklinden memnun olmaması halinde, paylarını satacağı varsayımı olduğu belirtilmektedir⁵⁵⁵.

⁵⁵³ İsviçre Hukuku’nda buna talimat kademelenmesi de (*Weisungskaskade*) denilmektedir, **Tillmann**, s. 145; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 128.

⁵⁵⁴ Tevdi eden temsilcisine talimatların iletilmesine ilişkin BTY md. 47/f.1 ve BTY Ek-7’deki form örneğinde; pay sahibinin, kural olarak, her gündem maddesiyle ilgili özel talimatlarını iletmesi benimsenmiştir.

⁵⁵⁵ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 265; **Wohlmann**, Organvertretung, s. 118; **Ruffner**, s. 520.

Ancak TTK md. 429/f.2 üzerinde durulmasını gerektiren önemli hususlar bulunmaktadır. Öncelikle, hükümde benimsenen hareket tarzının yerindeligi, tartışma konusu olmuştur⁵⁵⁶. Ayrıca TTK md. 429/f.2 hükmü tevdi eden temsilcisine ilişkin olup; söz konusu hükmün, adi bireysel temsilcilere ve toplu temsilcilere de uygulanacağına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla TTK md. 429/f.2'nin, tüm temsil türleri bakımından kıyasen dahi olsa uygulama alanı bulup bulmayacağı da incelenmelidir.

TTK md. 429/f.2 ve OR md. 689d/f.2'ün amacı, talimatın bulunmadığı hallerde, tevdi eden temsilcisinin kendi menfaatleri doğrultusunda oy kullanmasının önüne geçmektir⁵⁵⁷. Ancak hüküm; pay sahiplerinin talimatlarının bulunmadığı hallerde, yönetim kurulunun kendi önerilerini lehine oy kullanmalarını sağlayacak şekilde manipülatif amaçlarla kullanılabileceği⁵⁵⁸ ve yönetim kuruluna yakın pay sahipleri lehine bir güç boşluğuna neden olacağı gerekçeleriyle, haklı olarak, eleştirilmektedir⁵⁵⁹. Ayrıca hükmün; kanun koyucunun amacına aykırı olarak, genel kurulda serbest irade ile karar alınması ve genel kurulun yönetim üzerindeki denetim işlevinin gerçekleşmesini engelleyeceği de belirtilmektedir⁵⁶⁰. Öte yandan, tevdi eden temsilcisinin her zaman pay sahibi, banka veya kredi kurumu olmayabileceği ve bu nedenle, tevdi eden temsilcisinin her halde, ortaklıkla ilgili bir menfaatten söz edilemeyeceği de ifade edilmektedir⁵⁶¹. *Yayla* ise; TTK'da, yönetim kurulunun genel kurul toplantı gündemini belirlemek dışında, oy tercihinde bulunması öngörülmediğinden, TTK md. 429 ile diğer hükümler arasında bir bütünlük sağlanamadığını ileri sürmektedir. Fikrimizce, yönetim kurulunun genel kurul toplantısı gündemine dâhil ettiği hususların, aynı zamanda yönetim kurulunun önerileri olduğu yönünde zımni bir kabul bulunmaktadır.

⁵⁵⁶ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 265; **Schaad**, Art. 689d, Nr. 23. Türk Hukuku'nda hükmü eleştiren yönde bkz. **Moroğlu**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 234; **Bilgili/Demirkapı**, s. 329. İsviçre Hukuku'nda hükmü eleştiren yönde bkz. **Forstmoser, Peter**, Alter Wein in neuen Schläuchen?, Zur schweizerischen Aktienrechtsreform, ZSR, C. CXI, s. 26; **Forstmoser, Peter**, Ungereimtheiten und Unklarheiten im neuen Aktienrecht, SZW, LXIV, s. 69; **Forstmoser, Peter/Hirsch, Alain**, Der Entwurf zur Revision des Aktienrechts: Einige konkrete Vorschläge, SAG, C. LVII, s. 32; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §24, Nr. 144. Ayrıca bkz. **Tillmann**, s. 160 vd.

⁵⁵⁷ TTK md. 429'un gerekçesi, s. 541.

⁵⁵⁸ **Moroğlu**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 234.

⁵⁵⁹ **Bilgili/Demirkapı**, s. 329, dn. 564. Aynı yönde, **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 64, dn. 177. Krş. **Memiş/Turan**, s. 101, dn. 143. Yazarlar, bu durumun uygulamada büyük sorunlara yol açabilecek bir husus olmadığını belirtmektedirler.

⁵⁶⁰ **Tillmann**, s. 160; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 129.

⁵⁶¹ **Üçışık/Çelik**, s. 303.

İsviçre Hukuku'nda savunulan bir görüşe göre; tevdi eden temsilcisinin özel veya genel bir talimatın yokluğu halinde, yönetim kurulu önerileri lehinde oy kullanacağına ilişkin hüküm yoruma muhtaç olup, tevdi eden temsilcisi, yönetim kurulunun önerileri pay sahiplerinin menfaatleri doğrultusunda olduğu sürece, bu yönde oy kullanmakla yükümlüdür⁵⁶². Yönetim kurulunun önerileri, pay sahibinin menfaatlerine uygun düşmüyorsa, tevdi eden temsilcisi OR md. 397/f.1 (TBK md. 505/f.1) gereği; pay sahibinin menfaatinin gerektirdiği yönde oy kullanabilmelidir⁵⁶³. OR md. 689d'nin lafzında bu yönde bir düzenleme bulunmamasına karşılık, hükmün gerekçesinde; yönetim kurulunun önerilerinin, pay sahibinin menfaatlerine açıkça aykırı olması ve pay sahibinden talimat alma imkanı bulunmaması halinde, tevdi eden temsilcisinin, OR md. 397/f.1 gereği pay sahibinin varsayılan menfaatleri yönünde oy kullanabileceği belirtilmektedir⁵⁶⁴.

Talimatın yokluğu halinde toplu temsilcilerin hareket tarzı İsviçre doktrininde tartışmalıdır. Hakim görüş, tevdi eden temsilcisine ilişkin TTK md. 429/f.2'nin karşılığı olan OR md. 689d/f.2'nin kıyasen organ temsilcisi ve bağımsız temsilciye de uygulanması yönündedir⁵⁶⁵. Öte yandan, İsviçre uygulamasında genellikle, genel kurul toplantısına ilişkin davet metninde ve istisnaen de temsilcilerin bildirgelerinde; pay sahibinin talimat vermediği gündem maddelerine ilişkin olarak, yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda oy kullanılacağına ilişkin bir hüküm bulunduğu belirtilmektedir. Söz konusu hüküm aracılığıyla, kıyasen uygulama yoluna gidilmesine gerek kalmaksızın, OR md. 689d/f.2 ile aynı çözüme ulaşılmaktadır⁵⁶⁶. İsviçre Hukuku'nda organ temsilcisi ve bağımsız temsilcinin de bireysel talimat alabileceği görüşü ve toplu temsilcilerin bildirge yayınlama yükümlülüğü bulunmaması karşısında talimat bulunmaması halinde, toplu temsilcilerin hareket tarzının belirlenmesi pratik değeri haizdir. Ayrıca gündeme bağlılık ilkesinin istisnası olan haller bakımından da talimat almamış olan toplu temsilcilerin hareket tarzı önem taşımaktadır⁵⁶⁷.

⁵⁶² **Scherrer**, s. 178. Aynı yönde, **Schaad**, Art. 689d, Nr. 25.

⁵⁶³ **Scherrer**, s. 178.

⁵⁶⁴ BBl, 1983 II, s. 905. Krş. **Tillmann**, s. 161.

⁵⁶⁵ **Wohlmann**, Organvertretung, s. 118; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 285; **von Büren**, s. 63; **von Salis**, s. 454; **Maute**, s. 36; **von Büren/Stoffel/Weber**, s. 140, Nr. 538, 545. Krş. **Meyer**, s. 143.

⁵⁶⁶ **von Salis**, s. 454; **Meyer**, s. 139.

⁵⁶⁷ ABD Hukuku'nda, yetki belgesinde aksi açıkça belirtilmedikçe; temsilcinin, toplantı davetinde yer almayan ancak sonradan toplantıda görüşülen gündem maddeleri için oy kullanamayacağı kabul edilmektedir, **Bainbridge**, Corporate, s. 252.

Talimatın yokluğu halinde, temsilcinin hangi yönde oy kullanacağına ilişkin Türk Hukuku'ndaki pozitif düzenlemeler; TTK md. 429/f.2 ve BTY md. 46/f.2 ile sınırlı değildir. SPK II-30.1 sayılı Tebliği md. 9/f.1 ile BOT md. 7'de; pay sahibi tarafından birikimli oyun kullanılacağına veya hangi yönde kullanılacağına ilişkin olarak, TTK md. 429/f.2 ve BTY md. 46/f.2'den farklı bir esas belirlenmiştir. SPK II-30.1 sayılı Tebliği md. 9/f.1'e göre; "pay sahibi tarafından herhangi bir seçeneğin işaretlenmemesi halinde vekil genel hükümlere göre hareket eder". BOT md. 7'de ise; temsil belgesinde temsilciye toplam birikimli oy sayısının dağılımı konusunda özel bir talimat verilmediyse dağılım miktarını temsilci belirleyeceği düzenlenmiştir. Hükümlerde belirlenen esasların yerindeliliğine ilişkin bir yorum yapmadan önce, uygulama alanları incelenmelidir.

TTK md. 429/f.2 ve BTY md. 46/f.2, tevdi eden temsilcilerine ilişkin özel düzenlemeyi içermektedir. Halka açık anonim ortaklıklardaki uygulama ise; SPK II-30.1 sayılı Tebliği doğrultusunda belirlenecektir. Ancak SPK II-30.1 sayılı Tebliği md. 9/f.1'in tevdi eden temsilcilerine uygulanmayacağı gözden kaçırılmamalıdır. Zira kapsam başlıklı SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 2/f.3'te, tevdi eden temsilcileri müstesna tutulmuş olup; tevdi eden temsilcilerine TTK md. 429 ve BTY'nin ilgili hükümlerinin uygulanacağı açıkça belirtilmiştir. Dolayısıyla halka açık ortaklık statüsünü taşıyıp taşımadığı fark etmeksizin tüm anonim ortaklıklarda, talimat alamamış olan tevdi eden temsilcilerinin hareket tarzına ilişkin TTK md. 429/f.2 ve BTY md. 46/f.2 uygulanır.

Buna karşılık, halka açık anonim ortaklıklarda adi bireysel temsil ve çağrı yoluyla vekâlet toplanması ile yönetim temsilciliği bakımından Tebliğ md. 9/f.1 uygulanacaktır. Buna göre; pay sahibinin talimatı bulunmayan hallerde, temsilci genel hükümlere göre hareket edecektir. Temsilci, oy (ve diğer hakları) hangi yönde kullanacağını "pay sahibinin haklı menfaatlerini gözeterek, sadakat ve özenle" belirlemelidir (TBK md. 506/f.2).

Halka açık olmayan anonim ortaklıklarda birikimli oy kullanılması halinde, adi bireysel temsilciler bakımından BOT md. 7 uygulanacaktır. TTK md. 429/f.2 karşısında, BOT md. 7'nin tevdi eden temsilcileri için de uygulama alanı bulup bulmayacağı üzerinde ayrıca durulmalıdır. Burada söz konusu düzenlemeler arasında özel hüküm niteliği taşıyanın uygulanmasının yerinde olacağı ileri sürülebilir. Buna karşılık, iki hüküm arasında özel hüküm ilişkisinin bulunmadığı kabul edilerek, bağdaştırıcı bir yorum yapılması da

mümkündür. Fikrimizce, ikinci öneriye üstünlük tanınmalıdır. Öncelikle; yönetmelik hükmünün kanuna aykırı olamayacağı gerekçesiyle, BOT md. 7'nin uygulanmayacağı savunulamaz. Zira BOT dayanağını TTK md. 434/f.4'ten almaktadır. Ayrıca her iki hüküm arasında genel hüküm-özel hüküm ilişkisi bulunmadığı kabul edilmelidir. BOT md. 7'de, oyların hangi yönde kullanılacağı değil; oyların dağılımı hususu düzenlenmiştir. Dolayısıyla her iki düzenleme arasında bağdaştırıcı bir yorum yapılmalıdır. Birikimli oy kullanılması halinde; pay sahibinden özel talimat almayan tevdi eden temsilcisi, yönetim kurulunun önerdiği adaylar lehine oy kullanmalıdır (TTK md. 429/f.2). Öte yandan, tevdi eden temsilcisinin oy dağılımını; yönetim kurulunun gösterdiği adaylar arasında eşit olarak yapması gerektiği söylenebilir. Bu halde; tevdi eden temsilcisinin, yönetim kurulunun önerdiği adayların seçilmesini teminen bir veya bir kaç aday üzerinde farklı şekilde dağıtmaması gerektiği düşüncesindeyiz. Zira TTK md. 429'a göre; tevdi eden temsilcisi yalnızca yönetim kurulunun önerileri lehinde oy kullanmakla yükümlü olup; ayrıca yönetim kurulunun menfaatlerini dikkate almak gibi bir yükümlülüğünden söz edilemez. Dolayısıyla tevdi eden temsilcisinin, oy dağılımını yönetim kurulunun önerdiği adayların azami sayıda seçilmesini sağlayacak şekilde yapması gerekli değildir.

Toplu temsilcilerin bildirge hazırlama yükümlülükleri karşısında; bildirgelerinde, kural olarak, birikimli oy dağılımının nasıl yapılacağının belirtilecektir. Ancak genel kurul ilan tarihinden sonra fakat toplantı tarihinden en az bir gün öncesine kadar pay sahiplerinin yaptıkları bildirimde istinaden birikimli oy sisteminin uygulanması gerekebilir (BOT md. 5/f.2 ve 3)⁵⁶⁸. Dolayısıyla toplu temsilcilerin bildirgesinde oy dağılımının belirtilmiş olması mümkün olmaz. Bu halde, toplu temsilciler; pay sahiplerine sonradan yapacakları bir duyuru ile oy dağılımlarını bildirebilir. Ancak böyle bir yükümlülüğünden söz edilemez. Bu nedenle, genel kurul ilan tarihinden sonra fakat toplantı tarihinden en az bir gün öncesine kadar pay sahiplerinin yaptıkları bildirimde istinaden birikimli oy sisteminin uygulandığı hallerde; toplu temsilciler yönünden de BOT md. 7'nin uygulanacağı ve oy dağılımının temsilci tarafından belirleneceği düşüncesindeyiz. Ancak bu halde de SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 9/f.1'e benzer şekilde, temsilcinin; pay sahibinin haklı menfaatlerini gözetmesi, sadakat ve özenle dağılımı belirleyerek, oy kullanması gerekecektir. Fikrimizce, ortaklık anasözleşmesinde

⁵⁶⁸ Genel kurulda bütün pay sahiplerince oybirliği ile karar alınmış olması şartıyla bildirim zorunluluğu aranmadan birikimli oy kullanılabilir (BOT md. 5/f.2/c.3). Bildirgesinde, birikimli oy kullanılması için ortaklığa bildirimde bulunulmasına ilişkin bir hüküm bulunmayan toplu temsilcinin, toplantı sırasında, birikimli oy kullanılmasına muvafakat etmesinin ise, bildirgesine aykırılık teşkil edebileceği ve somut olayın şartlarına göre, özen ve sadakat yükümlülükleriyle bağdaşmayabileceği dikkate alınmalıdır.

birikimli oy kullanılmasına ilişkin bir hüküm bulunması halinde, pay sahipleri bireysel temsilcilerine hem yaygın etkili oy hem birikimli oy sistemine göre oy kullanılması ihtimallerini kapsayacak şekilde talimat vermelidir. Toplu temsilciler ise, bildirgelerini ihtimalli olarak hazırlamalıdır. Bu şekilde, uygulamada sorunlarla karşılaşılması olasılığı asgariye inecektir.

İsviçre Hukuku'nda, toplu temsilcilere talimat verilebilmesi kabul edildiğinden; talimatın yokluğu halinde, temsilcilerin hareket tarzı Türk Hukuku'na göre daha geniş kapsamlı bir sorun teşkil etmektedir. Özel ve genel talimatın yokluğu halinde; organ temsilcisi ve bağımsız temsilcisinin, yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda oy kullanmasını uygun bulmayan bazı yazarlar farklı çözüm önerileri getirmiştir. Bağımsız temsilciler bakımından konuyu ele alan bir görüşe göre; talimat bulunmayan hallerde, bağımsız temsilci çekimser oy kullanmalıdır⁵⁶⁹. VegüV md. 10/f.2'de, bağımsız temsilcilerin talimatın yokluğu halinde, çekimser yönde oy kullanacakları pozitif düzenlemeye kavuşmuştur⁵⁷⁰. Ayrıca İsviçre Borçlar Kanunu'nun Anonim Ortaklıklar Hukuku bölümünde değişiklik yapılmasına ilişkin tasarıda da bu görüş benimsenmiştir. eOR md. 689c/f.3'te; talimat bulunmaması halinde, bağımsız temsilcinin çekimser yönde oy kullanacağı düzenlenmiştir⁵⁷¹. Ancak OR'de, bağımsız temsilcinin oyunu çekimser yönde kullanması yükümlülüğü bulunduğu sonucunu çıkarmaya elverişli bir hüküm bulunmadığı gibi çekimser yönde kullanılan oylar, fiilen olumsuz yönde kullanılan oylar ile aynı etkiye sahip olduklarından; bu görüşün kabul edilemeyeceği de ileri sürülmektedir⁵⁷².

⁵⁶⁹ **Schleiffer**, s. 182.

⁵⁷⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Nikitine**, s. 364 vd.

⁵⁷¹ BBl, 2008, s. 1771; BBl, 2010, s. 8308. Ancak Tasarı md. 703/f.2'ye göre; genel kurul toplantısında çekimser oylar, kullanılmış oy olarak kabul edilmeyecektir. BBl, 2008, s. 1781; BBl, 2010, s. 8312. Dolayısıyla İsviçre Borçlar Kanunu Tasarısı bakımından; talimatın bulunmaması halinde, pay sahibinin oy kullanmamış sayılacağı sonucuna ulaşılacaktır. Türk-İsviçre Hukuku'nun mevcut düzeninde, çekimser oylar, karar nisabında olumsuz oy olarak değerlendirilmektedir, **Nomer, Haluk N.**, Kişi Birliklerinde Genel Kurul Kararlarının Geçersizliğine İlişkin Temel Esaslar, İstanbul, 2008, s. 45, dn. 229; **Pash**, "Oy"un Hukuki Niteliği, s. 175, dn. 37; **Yayla**, s. 143, dn. 69; **Meyer**, s. 142; **Maizar**, s. 321. Buna karşılık, **Pash**; olumsuz oy ile çekimser oy arasında bir ayniyet bulunmadığını ve her iki oy türünde, pay sahibinin ortaya koyduğu iradenin farklı olduğunu vurgulamaktadır. Yazar, olumsuz oy kullanan bir pay sahibinin, alınan karara karşı iptal davası açma hakkı bulunmasına karşılık, çekimser oy kullanan pay sahibinin bu haktan yoksun olduğunu belirtmektedir, **Pash**, "Oy"un Hukuki Niteliği, s. 175, dn. 37, 179. Benzer yönde, **Yayla**, s. 143, dn. 69.

⁵⁷² **Meyer**, s. 142; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 292.

Bir başka görüşe göre ise; vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümlerden yola çıkılarak, bağımsız temsilcinin, pay sahibinin varsayılan iradesine göre hareket etmesi gerektiği sonucuna ulaşılmalıdır⁵⁷³. Zira bağımsız temsilci kendi menfaatine veya pay sahibine yabancı başka bir menfaate hizmet etmediğinden; pay sahibinin ortalama menfaatini tespit ederken, temsil yetkisini kötüye kullanma tehlikesi bulunmamaktadır⁵⁷⁴. Buna karşılık, ortalama bir pay sahibinin varsayılan iradesinin belirlenmesi bakımından bağımsız temsilci ile bireysel temsilci arasında fark bulunduğu gerekçesiyle, bu görüşün de kabul edilemeyeceği savunulmaktadır⁵⁷⁵. Zira bireysel temsilci olacak kişi doğrudan pay sahibi tarafından belirlenmesine ve ücreti ile masrafları pay sahibi tarafından karşılanmasına rağmen bağımsız temsilcinin, yönetim kurulu tarafından belirlendiği gözden uzak tutulmamalıdır⁵⁷⁶. İsviçre Borçlar Kanunu'nda 1991 yılında yapılan değişikliklerden önce, OR md. 689/f.5'te oy hakkının pay sahiplerinin menfaati doğrultusunda kullanılacağı düzenlenmişti.

Konuya ilişkin *de lege ferenda* bazı çözüm önerileri de bulunmaktadır. *von der Crone* tarafından hazırlanan 2002 tarihli Anonim Ortaklıklar Hukuku'nun Kısmi Revizyonu İlişkin Uzman Raporu'nda; pay sahiplerinin somut bir genel kurul toplantısı kapsamında gündem maddeleri ve yönetim kurulunun önerilerini bilerek toplu temsilcilere yetki verdiklerinde herhangi bir sorun ortaya çıkmayacağı belirtilmiştir⁵⁷⁷. Zira toplu temsilciler; belirli bir süre ile veya başka bir ifadeyle, somut bir genel kurul toplantısı ile sınırlı olarak verilen özel temsil yetkisi kapsamında verilen talimatlar ile bağlı olacak; talimat verilmemesi halinde ise, yönetim kurulunun önerileri lehine oy kullanmalarına ilişkin bir varsayım geçerli olacaktır⁵⁷⁸. Buna karşılık, yazar; tevdi eden temsilciliğinde sıkça karşılaştığı üzere, birden fazla genel kurul toplantısını kapsayan nitelikte sürekli temsil yetkisinin verildiği hallerde, bu varsayımın geçerli olamayacağını ifade etmektedir⁵⁷⁹. Yazarın görüşü, pay sahibinin gerçek iradesinin yansıtılabilmesinin ancak belirli bir genel kurul toplantısı için verilen temsil yetkisi ile

⁵⁷³ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 132-134.

⁵⁷⁴ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 133; **Ruoff**, s. 152-153.

⁵⁷⁵ **Meyer**, s. 142-143.

⁵⁷⁶ **Meyer**, s. 142-143. Ayrıca yazar, yeni bir yönetim kurulu üyesinin seçimi ile ibra konusunda verilmiş ve özel denetim talebi konularında ortalama bir pay sahibinin varsayılan menfaatinin belirlenmesinin zorluğuna dikkat çekmektedir.

⁵⁷⁷ **von der Crone**, s. 8.

⁵⁷⁸ **von der Crone**, s. 8-9.

⁵⁷⁹ **von der Crone**, s. 9.

mümkün olabileceği düşüncesine dayanmaktadır⁵⁸⁰. Bu görüş, mevcut düzenlemedeki kuralı tekrar ettiği fakat soruna arzu edilir bir çözüm getirmedeği gerekçesiyle eleştirilmektedir⁵⁸¹.

Doktrinde ve İsviçre Borçlar Kanunu'nun anonim ortaklıklara ilişkin hükümlerinde 1991 yılında değişiklik yapılmadan önce gündeme gelen tasarılar, tevdi eden temsilciliğine ilişkin farklı öneriler getirilmiştir. Söz konusu öneriler beş başlık altında toplanabilir⁵⁸². İsviçre Federal Meclisi'nin alt kanadı olan Ulusal Konsey'e sunulan ilk öneride; bir talimatın yokluğu halinde, temsilcinin; oyları, tevdi edenin menfaatleri doğrultusunda veya çekimser yönde kullanacağı belirtilmiştir⁵⁸³. Ancak söz konusu düzenleme uygulanabilir olmadığı ve bir ikileme yol açtığı gerekçesiyle eleştirilmiştir⁵⁸⁴.

1990 yılındaki bir başka oturumda ise; temsilciye verilen bir talimatın bulunmaması halinde, tevdi edilen payların hiç temsil edilmemiş sayılması önerilmiştir⁵⁸⁵. Üçüncü olarak; Alman Hukuku'nda benimsenen kanuni sistem bir çözüm önerisi olarak akla gelebilir. AktG §135/f.1/b.4'e göre; talimat bulunmaması halinde, tevdi edilen kredi kuruluşu, pay sahibine göndermiş olduğu yetki belgesi örneğinde belirtmiş olmak şartıyla, kendi önerileri doğrultusunda veya yönetimin önerileri doğrultusunda oy kullanabilir⁵⁸⁶. Tevdi eden temsilcisinin yönetimin önerileri lehinde oy kullanacak olması halinde; Alman Hukuku'nda düalist bir yapıya sahip yönetim organında, yönetim kurulu (*Vorstand*) ile gözetim kurulunun (*Aufsichtsrat*) önerileri arasında bir farklılık bulunuyor ise, tevdi eden temsilcisi gözetim kurulunun önerileri doğrultusunda oy kullanılmalıdır (AktG §135/f.1/b.4). Ancak bu çözüm tarzının, kararların alınmasında toplantıya bizzat katılmayan ve yönetimin önerileri aleyhinde

⁵⁸⁰ **von der Crone**, s. 8-10.

⁵⁸¹ **Meyer**, s. 151. Bu görüş; talimatın yokluğu halinde, toplu temsilcilerin yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda oy kullanması, İsviçre uygulamasında, OR md. 689d/f.2'nin kıyasen uygulanması veya toplantı davetiyesi ile varsa, toplu temsilcilerin bildirgelerinde bu yönde bir düzenlemeye yer verilmesi yoluyla benimsendiğinden eleştirilmektedir. Ayrıca toplu temsilcilerin nitelikleri itibarıyla yalnız hâlihazırdaki genel kurul toplantısı için yetkilendirilebilecek olmaları karşısında görüşün yerinde olmadığı belirtilmektedir, **Meyer**, s. 151.

⁵⁸² **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 265-269.

⁵⁸³ Amt. Bull., 1985, s. 1728, 1733.

⁵⁸⁴ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 266.

⁵⁸⁵ Amt. Bull., 1990, s. 1383.

⁵⁸⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 70-72; **Hüffer**, §135, Nr. 12-13; **Hirschmann**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §135, Nr. 16; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 267. **Hüffer**; AktG §135/f.1/b.4'deki; "oder" (veya) ifadesinin, ve/veya şeklinde anlaşılması gerektiğini belirtmektedir. **Hüffer**, §135, Nr. 12.

oy kullanılması yönünde talimat vermeyen çok sayıdaki pasif pay sahibinin iradesi yerine tevdi edilen temsilcilerinin iradelerinin sonucu belirleyici olmasına yol açacağı ifade edilmektedir⁵⁸⁷. Bu nedenle, söz konusu çözümün yerindeliği tartışmalıdır⁵⁸⁸.

Son olarak, *Böckli/Huguenin/Dessementet* tarafından gündem maddesine ilişkin olarak toplantıya bizzat katılan pay sahipleri ile pay sahiplerinden aldıkları talimat doğrultusunda oy kullanan temsilcilerin verdikleri oylar sonucunda elde edilen olumlu/olumsuz oy oranı tespit edilerek; talimat alamayan temsilcilerin temsil ettikleri paylardan doğan oy haklarının tespit edilen orana göre dağıtılması önerilmiştir⁵⁸⁹. Buna göre; toplantıya bizzat katılan ve verilen talimatlar doğrultusunda oy kullanan temsilcilerin verdikleri olumlu ve olumsuz oyların toplam sayısı hesaplandıktan sonra, olumlu ve olumsuz oyların birbirine göre oranları tespit edilmeli ve talimat verilmeyen temsilcilerin temsil ettikleri paylar, tespit edilen oran doğrultusunda dağıtılarak, nihai sonuca ulaşılmalıdır⁵⁹⁰.

Örneğin; 380 payın bulunduğu ve her payın bir oy hakkı verdiği bir anonim ortaklığın genel kurul toplantısında belirli bir gündem maddesine ilişkin 30 olumlu, 90 olumsuz oy kullanıldığını ve hiç çekimser oy kullanılmamış olmakla birlikte geriye kalan ve tevdi eden temsilcileri tarafından temsil edilen paylardan doğan 260 tane oy için pay sahiplerinin tevdi eden temsilcilerine talimat iletmemiş olduklarını varsayalım⁵⁹¹. Bu halde, kullanılan olumlu oyların, kullanılan toplam oya oranı $\frac{1}{4}$ iken; olumsuz oyların oranı $\frac{3}{4}$ 'tür. Dolayısıyla geriye kalan 260 oy da bu orantıya uygun olarak, 95 olumlu ve 195 olumsuz oy olarak dağıtılmalı ve nihai oylama sonucu da 95 olumlu oya karşılık, 285 olumsuz oy şeklinde hesaplanmalıdır. Buna karşılık, TTK md. 429/f.2 uygulanırsa; 30 olumlu oy ile tevdi eden temsilcileri tarafından temsil edilen ancak oylamaya ilişkin talimat bulunmayan paylardan doğan 260 oy toplanacaktır. Oylama sonucu da 290 olumlu oya karşılık, 90 olumsuz oy şeklinde olacaktır.

⁵⁸⁷ Eleştiriler için bkz. **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 70-72; **Hüffer**, §135, Nr. 12-13; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 267.

⁵⁸⁸ Alman Hukuku'nda benimsenen çözümün yerinde olmadığı yönünde bkz. **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 267. Aksi yönde bkz. **Ruffner**, s. 529.

⁵⁸⁹ **Böckli/Huguenin/Dessementet**, s. 188 vd.

⁵⁹⁰ **Meyer**, s. 153.

⁵⁹¹ Örnek için bkz. **Meyer**, s. 153-154.

Öte yandan, TTK md. 429/f.2 ve OR md. 689d/f.2’de benimsenen ve talimatın yokluğu halinde, tevdi eden temsilcisinin, yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda oy kullanacağına ilişkin kanuni düzenleme de bir çözüm yöntemi olarak kabul edilebilir (*in dubio pro administratione*)⁵⁹².

Pay sahibinin tevdi eden temsilcisine ve diğer temsilci türlerine talimat vermemesi haline ilişkin değişik çözüm önerileri incelendikten sonra, Türk Hukuku’ndaki düzenlemelerin yerindeliği üzerinde durulmalıdır. Pay sahibinin tevdi eden temsilcisi veya diğer temsilcilere gündem maddesine ilişkin açık ve anlaşılabilir talimatını uygun bir zamanda iletmemiş olması halinde, menfaatler dengesine en uygun olan çözüm; temsilcinin genel hükümler çerçevesinde hareket etmesidir. Buna göre, temsilci; pay sahibinin menfaatini gözeterek, sadakat ve özen borçlarına uygun şekilde oy hakkı ve diğer hakları kullanmalıdır.

Diğer çözümlerle karşılaştırıldığında; özel ve genel talimatın yokluğu halinde, yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda oy kullanılması [TTK md. 429/f.2, BTY md. 46/f.2 ve OR md. 689d/f.2 (*in dubio pro administratione*)], pay sahiplerinin iradesi yönünden somut olayın şartlarının dikkate alınmadığı bir varsayım (faraziye) niteliğindedir. Fikrimizce, söz konusu çözüm; toplu temsilin pay sahiplerinin gerçek iradelerinin genel kurul toplantısına yansıtılması ve alınan kararlar üzerinde yönetim kurulunun etkisinin azaltılabilmesi amacı ile örtüşmemektedir. Zira bu halde, karar alma sürecinde, pay sahiplerinin ve somut olayın şartları dâhilinde pay sahibinin menfaatlerini en iyi değerlendirebilecek durumda olan temsilcinin iradesi dikkate alınmadığı gibi toplu temsilin amacının aksine yönetim kurulunun tercihleri belirleyici olabilecektir⁵⁹³. Mehaç İsviçre Hukuku’ndaki mevzuat çalışmaları da söz konusu hükmün terk edilmesi yönünden görüşümüzü destekler niteliktedir⁵⁹⁴. Fikrimizce; talimat yokluğu halinde, pay sahibinin olumlu/olumsuz/çekimser yönde oy kullandığına ilişkin varsayımlar öngören diğer çözüm önerileri de aynı gerekçelerle kabul edilemez. Talimat vermemiş pay sahiplerinin oylarının, toplantıda bizzat bulunan pay sahipleri ve talimat almış temsilcilerin verdiği oylara oransal olarak kullanıldığı varsayımı da aynı kapsamda ele alınmalıdır.

⁵⁹² **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 268.

⁵⁹³ Aynı yönde, **Moroğlu**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 234; **Bilgili/Demirkapı**, s. 329, dn. 564; **Özdemir/Yiğit**, s. 461; **Tillmann**, s. 160.

⁵⁹⁴ OR tasarısındaki hükümler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. §2, II, C.

Temsilcisine talimat vermeyen pay sahibinin oylarının söz konusu gündem maddesinin oylanmasında dikkate alınmaması ise, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsil edilmemesi sonucuna yol açmaktadır. Bu sonuç da kanun koyucunun pay sahibinin temsilini teşvik eden ve pay sahiplerinin iradelerinin genel kurula yansımaları arzu eden amacı ile bağdaşmamaktadır. Ayrıca pay sahibinin hukuken geçerli şekilde temsil yetkisine sahip temsilcisinin, talimat bulunmayan gündem maddeleri bakımından yok sayılması temsil kurumunun teorisiyle bağdaşmamaktadır.

Somut olayın getirebileceği özel durumlar gözetilmeksizin, toplu temsilin amacına aykırı şekilde yönetimin etkinliğini arttıran veya temsil olunan pay sahibinin geçerli şekilde yetkilendirdiği temsilcisini, temsil kurumunun ilkelerine aykırı şekilde yok sayan çözüm önerileri menfaatler dengesine uygun değildir. Buna karşılık, temsilcinin pay sahibinin menfaatlerini gözeterek, özen ve sadakatle hareket etmesinin benimsenmesi menfaatler dengesi bakımından daha yerinde olan çözümdür⁵⁹⁵. Fikrimizce, TTK md. 429/f.2 hükmü bu kapsamda *de lege ferenda* gözden geçirilmeli ve menfaatler dengesine daha uygun çözümü benimsemiş olan SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 9/f.1 ve BOT md. 7'ye uygun şekilde değiştirilmelidir.

Doktrinde, tevdi eden temsilcisinin TTK md. 429/f.2'ye aykırı olarak, talimata aykırı veya özel yahut genel talimat bulunmayan hallerde, yönetim kurulu üyelerinin önerileri aleyhine oy kullanmasının yaptırımının hükümde düzenlenmediğine ve gerekçede konuya ilişkin herhangi bir tespiti yer verilmediğine dikkat çekilerek, durum eleştirilmektedir⁵⁹⁶. Fikrimizce; TTK md. 429/f.2 ikiye ayrılarak, değerlendirilmelidir. Pay sahibinin özel veya genel talimata aykırı şekilde oy kullanması, genel hüküm olan TTK md. 427/f.1 kapsamında değerlendirilmelidir⁵⁹⁷. Dolayısıyla tevdi eden temsilcisinin talimata aykırı oy kullanması halinde, kullanılan oy geçerli kabul edilmekle birlikte; tevdi eden temsilcisinin sorumluluğunun doğabileceği kabul edilmelidir⁵⁹⁸. Buna bağlı olarak, bireysel temsil ve bireysel temsilin bir türü olan tevdi eden temsilcilerinin talimata uyma yükümlülüklerinin “oy hakkı” veya “oy hakkının kullanılması” başlığı altında düzenlenmesinin sistematik açıdan daha doğru olacağı

⁵⁹⁵ Aynı yönde, **Turanboy**, Temsilci, s. 430; **Üçışık/Çelik**, s. 303; **Yayla**, s. 9.

⁵⁹⁶ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 331-332; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 171-172.

⁵⁹⁷ Aynı yönde, **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 332; **Bilgili/Demirkapı**, s. 329.

⁵⁹⁸ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 332; **Bilgili/Demirkapı**, s. 329.

belirtilmektedir⁵⁹⁹. Tevdi eden temsilcisinin özel veya genel talimat bulunmayan hallerde, yönetim kurulunun önerileri lehinde oy verme yükümlülüğüne uymaması ise, talimata aykırı oy kullanmasından farklı şekilde ele alınmalıdır. *Kendigelen*; gerekçede, hükmün; “sosyal politika ile de doğrudan ilgili” olarak nitelendirilmesinden yola çıkılarak, tevdi eden temsilcisinin talimat bulunmayan hallerde, yönetim kurulunun önerileri lehinde oy kullanmamasının, genel kurul kararları bakımından iptal edilebilirlik yaptırımının uygulanmasına neden olabileceğini ifade etmektedir⁶⁰⁰. Ayrıca yazar, önemli bir sorunun daha kanun koyucu tarafından doktrine bırakılmasını eleştirmektedir⁶⁰¹.

Öte yandan, İsviçre Hukuku’nda OR md. 689d/f.2’ye ilişkin öne sürülen tevdi eden temsilcisinin, pay sahibinin varsayılan menfaati gerektiriyorsa, yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda oy kullanmayacağı görüşünün, bu konu bakımından uygulama alanı bulacağı söylenebilir. Bu görüş kabul edilirse; tevdi eden temsilcisi, pay sahibinin menfaatlerine aykırı olduğu gerekçesiyle, yönetim kurulunun önerilerinden sapabilir. Dolayısıyla tevdi eden temsilcisinin, yönetim kurulunun önerilerinden farklı yönde oy kullanması; yükümlülüklerini ve TTK md. 429/f.2’yi ihlal niteliği taşımaz. Ancak bu görüş kabul edilse dahi tevdi eden temsilcisinin, yönetim kurulunun önerilerinin, pay sahibinin menfaatine aykırı olduğunu ve kendisinin de pay sahibinin varsayılan menfaatine uygun olarak oy kullandığını ispat etmesi gerekir. Buna karşılık, bu görüşün hükmün lafzında bir dayanağı bulunmadığı gibi OR md. 689d’den farklı olarak, TTK md. 429’un gerekçesinde de bu yönde bir ifadeye yer verilmemiştir. Ayrıca talimatın yokluğu halinde, yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda oy kullanılması, talimata aykırılıktan farklı bir husustur. Bu nedenle, TTK md. 427/f.1’in kıyasen uygulanması da söz konusu değildir.

Tüm bu bilgiler ışığında, biz de *Kendigelen*’in eleştirilerinin yerinde olduğu düşüncesindeyiz. Hükümde, talimat almayan yönetim kurulu üyelerinin yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda oy kullanmamaları yönünden bir açık boşluk bulunmaktadır. Buna bağlı olarak, oyun hangi yönde kullanılacağına ilişkin bir kanuni varsayım düzenleyen hükme aykırı şekilde oy kullanılması, kanuna aykırılık gerekçesiyle; genel kurul kararlarına ilişkin

⁵⁹⁹ **Moroğlu**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 234; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 171-172.

⁶⁰⁰ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 332.

⁶⁰¹ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 332. Aynı yönde, **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 65.

bir iptal edilebilirlik sebebi teşkil edebilecektir⁶⁰². Talimatın yokluğu ve yeni bir talimat alınmasının mümkün olmaması halinde, temsilcilerin pay sahibinin varsayılan menfaati doğrultusunda oy kullanabileceğinin yapılacak bir değişiklik ile TTK sistemi bakımından da kabul edilmesinin, bu sorunu da çözeceği düşüncesindeyiz.

g) Anonim Ortaklığın Temsilcinin Talimata Aykırı Davranıp Davranmadığını Gözetme Yükümlülüğü

Temsilcinin talimata uyma yükümlülüğünün yerine getirilmesi kapsamında, anonim ortaklığın bir gözetim yükümlülüğü bulunup bulunmadığı konusu da incelenmelidir. Bireysel temsilde, temsilcinin yetki belgesinde, pay sahibinin verdiği talimatlar yer alabilir⁶⁰³. Öte yandan, toplu temsilciler bakımından talimat yerine geçen bildirgeler de (TTK md. 428/f.4), ilan edilerek aleniyet kazanmaktadırlar (TTK md. 430). Bu hallerde, anonim ortaklığın da pay sahibinin talimatlarına ilişkin bilgi sahibi olduğu söylenebilecektir.

Öte yandan, daha da ileri gidilerek ortaklığın, yetki belgesinde olmasa dahi pay sahiplerinden talimatlarını toplaması ve temsilcilerin talimata uyma yükümlülüklerini yerine getirdiklerini gözetmeleri gerektiği ileri sürülebilir. Gerçekten, *Tekinalp*; yetki belgesinde oyun hangi yönde kullanılacağına ilişkin talimatlar bulunması halinde, genel kurul toplantı başkanlığının söz konusu talimatlara riayet etmesi gerektiğini belirtmektedir⁶⁰⁴.

Fikrimizce, anonim ortaklığın; temsilcinin talimata uyma yükümlülüğünü gözetme ve denetleme gibi bir yükümlülüğü bulunmamaktadır⁶⁰⁵. Zira böyle bir yükümlülük, ortaklığın temsilciyi teşhis konusundaki kontrol yükümlülüğü kapsamında değerlendirilemez⁶⁰⁶. Öte yandan, söz konusu yükümlülük, genel kurul toplantısının düzeni bakımından, ortaklığa ağır

⁶⁰² Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §8, III, G.

⁶⁰³ Bkz. yukarıda §4, IV, E.

⁶⁰⁴ **Tekinalp, (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 978.

⁶⁰⁵ Aynı yönde, **Schott**, s. 223. Aksi yönde, **Schaad**, Art. 689b, Nr. 25-26; **Böckli**; anonim ortaklığın, temsilcinin talimata aykırı oy kullandığını bildiği hallerde dahi oyun geçersiz olmayacağını belirttiğinden, görüşümüze katıldığı kabul edilebilir, **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 258. Temsil hukukunda, doktrindeki hakim görüş; talimatların üçüncü kişiye bildirilmesi halinde, dış ilişkide de etkili olacağı yönündedir. Ancak TTK sisteminde, bu görüş kabul edilmemiştir. Bkz. aşağıda §7, III, B, 3, h.

⁶⁰⁶ **Schott**, s. 223.

bir yük getireceğinden, pratik gerekçelerle de kabulü mümkün değildir⁶⁰⁷. Bir an için böyle bir yükümlülüğün kabulü, ortaklığın temsilcileri teşhis için gerekli kontrol ve denetim yükümlülüğü yanında temsilcilerin yetki belgeleri ile bildirgelerini de toplantı başlangıcında kontrol etmesi yanında gündem maddelerinin oylanması sırasında her bir temsilci için ayrı ayrı kullandıkları oyların aldıkları talimatlara uygun olup olmadığının kontrolü anlamına gelecektir. Bu halde, toplantı divanının dolayısıyla anonim ortaklığın iş yükü ciddi biçimde artacak ve toplantının işleyişi bozulabilecektir.

Ayrıca söz konusu yükümlülük, yazılı oylama sisteminin kabulünü fiilen zorunluluk haline getirecektir. Bu durum ise, temsilciyi adeta bir ulak niteliğine dönüştürecek olup; bu durum temsilcinin niteliğine aykırı olacaktır⁶⁰⁸. Daha da önemlisi, ortaklığın; temsilcilerin talimata uymalarını gözetim yükümlülüğünün kabul edilmesi, temsil olunan pay sahibi ile temsilci arasındaki iç ilişkinin kapsamının, üçüncü kişi niteliğindeki ortaklığa yükümlülük getirecek şekilde genişletilmesi anlamı taşıyacaktır. Böyle bir sonuç ise, talimatın pay sahibi ile temsilci arasındaki iç ilişkiye münhasır olduğunu kabul eden TTK sistemi ile uyumsuz olacaktır (TTK md. 427/f.1/c.2 ve c.3).

Buna karşılık, SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 11/f.5'te; varsa Bakanlık temsilcisi nezaretinde, çağrı yoluyla vekâlet toplayanların yetki belgelerine uygun oy kullanımının izleneceği ve oy pusulalarının toplanıp tasnif edilmesi toplantı başkanlığınca yapılacağı düzenlenmiştir⁶⁰⁹. Söz konusu hüküm ile çağrı yoluyla vekâlet toplayan toplu temsilcilerin talimata aykırı oy kullanmaları önlenmek istenmektedir⁶¹⁰. Buna karşılık, SPK II-30.1 sayılı Tebliğ sisteminde de, temel olarak, talimata uyulması hususunun pay sahibi ile temsilci arasındaki ilişkiye münhasır olması ve yukarıda belirtilen diğer gerekçeler karşısında söz konusu hükmün yerinde olmadığı düşüncesindeyiz.

⁶⁰⁷ Schott, s. 223.

⁶⁰⁸ Schott, s. 225.

⁶⁰⁹ Aynı yönde, mülga SPK Seri IV, No. 8 sayılı Tebliğ md. 9/f.2.

⁶¹⁰ Çeker, Vekâlet Toplanması, s. 187.

h) Talimata Aykırılığın Sonuçları

Temsilci, kural olarak, pay sahibinin talimatlarına uyma yükümlülüğü altındadır. Temsilci; ondan ayrılmasını meşru kılacak bir gerekçe bulunmaksızın, pay sahibinin verdiği talimatlara uymazsa, talimata aykırı hareket etmiş olur. Örneğin; pay sahibi, bireysel temsilcisine yönetim kurulunun ibrası konusunda olumsuz oy kullanması talimatı vermiş olmasına karşılık, temsilci olumlu oy kullanılmışsa, talimata aykırılık söz konusu olacaktır. Bu halde, talimata aykırılığın etkisinin pay sahibi ile temsilci arasındaki iç ilişki ile sınırlı kalıp kalmayacağı tartışma konusu olacaktır. Başka bir ifadeyle, temsilcinin talimata aykırı oy kullanmasının, pay sahibi ile ortaklık arasındaki dış ilişki bakımından etkili olup olmayacağı da incelenmelidir. Talimata aykırılığın sadece pay sahibi ile temsilcisi arasındaki ilişkide etki doğuracağı ve taraflar arasındaki ilişki dışında ortaklığın kurumsal alanı bakımından etki doğurmayacağının kabul edilmesi, talimata aykırılığın etkisinin iç ilişki ile sınırlı olduğunun benimsenmesi anlamına gelecektir⁶¹¹. Buna karşılık, talimata aykırılığın yalnızca iç ilişkide değil, ortaklığın kurumsal alanında; başka bir ifadeyle, pay sahibi ile ortaklık arasındaki ilişkide de hüküm doğuracağını kabul eden bir görüş de bulunmaktadır⁶¹². Bu görüşe göre; temsilcinin, pay sahibinin talimatlarına uygun oy kullanması oylar için bir geçerlilik şartı teşkil etmektedir⁶¹³.

İsviçre Hukuku'nda konuya ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Doktrinde çoğunluk ve Federal Mahkeme tarafından benimsenen görüş; talimata aykırılığın yalnızca iç ilişkide etkili olduğu ve talimata aykırılığın kullanılan oyu geçersiz kılmayacağı yönündedir⁶¹⁴. Bu görüşü savunan yazarlar; iç ilişkideki talimata uyma yükümlülüğüne aykırı davranan temsilcinin, borca aykırı fiilinin sonuçlarına katlanması gerektiğini ve bu kapsamda,

⁶¹¹ **Haefliger**, s. 52; **Schleiffer**, s. 38; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §24, Nr. 129; **von Salis**, s. 431 vd., 449; **Ruoff**, s. 153; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 258; **Meyer**, s. 128-129.

⁶¹² **Schaad**, Art. 689b, Nr. 15, 25.

⁶¹³ **Schaad**, Art. 689b, Nr. 15, 25.

⁶¹⁴ **Haefliger**, s. 52; **Schleiffer**, s. 38; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §24, Nr. 129; **von Salis**, s. 431 vd., 449; **Ruoff**, s. 153; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 258; **Meyer**, s. 128-129; **Schott**, s. 224; BGE 128 III 145. Alman Hukuku'nda aynı yönde, **Noack, Ulrich**, Hauptversammlung der Aktiengesellschaft und moderne Kommunikationstechnik - aktuelle Bestandsaufnahme und Ausblick, NZG, 2003, s. 246; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 48. **Waidacher** ise, konunun Anonim Ortaklıklar Hukuku bakımından, Borçlar Hukuku kurallarından ayrılmayı gerektirecek bir nitelik taşımadığını ve Borçlar Hukuku hükümlerinin, bünyesine uygun düştüğü ölçüde, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili konusunda da uygulanacağını belirtmektedir, **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 148 vd.

pay sahibinin zarara uğraması halinde, zararı tazmin etme yükümlülüğünün doğacağını belirtmektedirler⁶¹⁵. Söz konusu görüş çeşitli gerekçelerle açıklanmaktadır⁶¹⁶. Anonim Ortaklıklar Hukuku'nda elden imza veya haberci yoluyla karar alınması geçerli değildir. Talimattan ayrılmayı meşru kılan bir gerekçe bulunmaksızın, talimata aykırı hareket eden temsilci tarafından kullanılan oyların geçersiz sayılması ise; temsilcinin yalnızca bir haberci niteliği taşıdığı anlamına gelecektir⁶¹⁷. Ayrıca talimata aykırı kullanılan oyların geçersiz sayılması olasılığında; talimata aykırı kullanılan ve geçersiz oyların tespiti için temsilcilere verilen tüm talimatları anonim ortaklık tarafından bilinmesi gerekecektir. Bu ise, pratik olarak ancak talimatların yazılı olarak verilmesiyle mümkün olmakla birlikte, Türk-İsviçre Hukuku'nda geçersiz olan (toplantı dışında) yazılı şekilde oy kullanılması sonucunu doğuracaktır⁶¹⁸. Öte yandan, temsilcinin talimata uyma yükümlülüğünü düzenleyen OR 689b/f.1'in (TTK md. 427/f.1/c.1) sistematik yeri itibarıyla, pay sahibi ile temsilci arasındaki iç ilişkiyi düzenleyen bir hüküm olduğu ifade edilmektedir⁶¹⁹.

İsviçre doktrininde azınlıkta kalan görüş; talimata aykırılığın dış ilişkide de etki doğuracağını savunmaktadır⁶²⁰. Dolayısıyla talimata aykırılığın etkisi; pay sahibi ile temsilci arasındaki ilişki ile sınırlı kalmayacak ve talimata aykırılık, pay sahibi ile anonim ortaklık arasındaki ilişki bakımından da sonuç doğuracaktır. Dolayısıyla talimata uygun oy kullanılması, oy bakımından geçerlilik şartıdır⁶²¹. Yetki belgesinde oyun hangi yönde kullanılacağına ilişkin bir talimat bulunmasına karşılık temsilcinin talimata aykırı şekilde kullandığı oylar geçersizdir⁶²². Bu görüşü savunan *Schaad*, her pay sahibinin genel kurul toplantısında alınan kararların iptalini talep edebileceğini ifade etmektedir⁶²³. Öte yandan, hamiline yazılı pay senetleri yönünden talimatların yalnızca iç ilişkide etkili olduğu ve bu görüşün hamiline yazılı pay senetleri yönünden savunulamayacağı belirtilmektedir⁶²⁴. Bu

⁶¹⁵ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 258; **Meyer**, s. 128; **Schott**, s. 224-225.

⁶¹⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Meyer**, s. 128-129.

⁶¹⁷ **Meyer**, s. 128-129.

⁶¹⁸ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 258; **Meyer**, s. 128-129.

⁶¹⁹ **Meyer**, s. 129.

⁶²⁰ **Schaad**, Art. 689b, Nr. 15, 25-29. Alman Hukuku'nda aynı yönde, **Holzborn**, §134, Nr. 16.

⁶²¹ **Schaad**, Art. 689b, Nr. 25, 26.

⁶²² **Schaad**, Art. 689b, Nr. 25, 26.

⁶²³ **Schaad**, Art. 689b, Nr. 25, 26.

⁶²⁴ **Schaad**, Art. 689b, Nr. 25, 26.

görüş bakımından da talimata aykırı oy kullanan temsilcinin tazminat sorumluluğunun doğabileceği kabul edilmektedir⁶²⁵.

Türk Hukuku'nda kanun koyucu, TTK'da konuyu açıkça düzenleyerek, tercihini ortaya koymuştur. TTK md. 427/f.1/c.2'de, talimata aykırılığın kullanılan oyu geçersiz kılmayacağı; TTK md. 427/f.1/c.3'te ise, temsil edilenin temsilciye karşı haklarının saklı olduğu düzenlenmiştir⁶²⁶. Görüldüğü üzere; TTK'da, talimata aykırılığın yalnızca iç ilişkide etkili olacağı çözümü açıkça benimsenmiştir⁶²⁷. Buna göre, talimata aykırı kullanıldığı gerekçesiyle oy geçersiz olmayacak ve genel kurul kararlarına karşı iptal davası açılmayacaktır⁶²⁸. Ancak temsilcinin, pay sahibine karşı tazminat yükümlülüğü söz konusu olabilecektir⁶²⁹. Fikrimizce de TTK'da bu çözüm tarzının benimsenmesi yerindedir⁶³⁰. Zira yukarıda belirtildiği üzere, talimata aykırılığın dış ilişkide de etki doğurması ve oyu geçersiz kıldığının kabulü halinde; temsilciler işlevleri itibarıyla haberci niteliği taşıyacaktır. Ayrıca talimata aykırılığın ispatı için talimatların yetki belgesinde yazılı olması gerekeceğinden, fiilen (toplantı dışında) yazılı şekilde oy kullanılması sonucu ortaya çıkacaktır. Temsilcinin fiilen haberci niteliği taşıması ile fiilen (toplantı dışında) yazılı şekilde oy kullanılması ise, TTK sisteminde kesinlikle kabul edilmeyen ve geçersiz olan yöntemlerdir.

⁶²⁵ **Schaad**, Art. 689b, Nr. 26.

⁶²⁶ **Moroğlu**; TTK md. 427/f.1/c.2'nin, açıklık getirilmesi bakımından, "Oy Hakkı" veya "Oy hakkının kullanılması" başlığı altına alınmasını önermektedir, **Moroğlu**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 233. Ayrıca yazar, TTK md. 427/f.1/c.1'in; "katılma hakları" yerine, "pay sahipliği hakları" ifadesinin kullanılması gerektiğini belirtmektedir, **Moroğlu**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 233. Fikrimizce, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından temsilcinin kullanabileceği haklar; katılma hakları kapsamında yer aldığından hükmün lafzı yerindedir.

⁶²⁷ TTK md. 427'nin gerekçesi, s. 538.

⁶²⁸ **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 59, dn. 158; **Şener**, Ortaklıklar, s. 494; **Bilgili/Demirkapı**, s. 320-321; **Altaş**, s. 113; **Schott**, s. 225; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 258; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 148, 170; **Ruoff**, s. 153; Aynı yönde, **Scherrer**, s. 181. *Bilgili/Demirkapı*; bu gerekçeyle düzenlemeyi ortaklığı koruyan bir düzenleme olarak nitelendirmektedir, **Bilgili/Demirkapı**, s. 320-321.

⁶²⁹ **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, Genel Kurul, s. 59, dn. 158; **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 541; **Şener**, Ortaklıklar, s. 494; **Bilgili/Demirkapı**, s. 320; **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 64.

⁶³⁰ *Yayla* ise; temsilcilerin talimata aykırı davranabilme olasılığının, pay sahiplerini temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılma imkanından uzaklaştıracağı gerekçesiyle, TTK'da değişiklik yapılmasını ve temsilcinin talimata aykırı oy kullanmasını önleyecek düzenlemeler yapılmasını önermektedir. Yazar, TTK'da değişiklik yapılana kadar; BTY'de, talimata aykırı oy kullanılmasını önleyecek oylama yöntemleri benimsenerek, soruna çözüm getirilmesi gerektiğini savunmaktadır. Ayrıca temsilcinin EGKS üzerinden atanması ve temsilciye EGKS üzerinden talimat verilmesinin de bu soruna çözüm getireceğini vurgulamaktadır, **Yayla**, s. 146-147.

Yetki belgesinde yazılı olarak belirtilen talimatların tümünün anonim ortaklık tarafından incelenerek; temsilciler tarafından kullanılan oyların her birinin talimatlara uygun olup olmadığının denetlenmesi, genel kurulun işleyişini sıkıntıya sokabilecek bir iş yükünü doğuracağından pratik de olmaz. Her ne kadar elektronik oy kullanma sistemleriyle denetimin sağlanabileceği kabul edilse dahi bu sistemler, ortaklıklar için bir maliyet doğuracağı gibi her genel kurul toplantısından önce talimatların sisteme girişlerinin yapılması gibi hususlar bakımından gerek ortaklık yöneticilerinin gerek pay sahiplerinin iş yükünü arttıracak ve zaman kaybına neden olabilecektir⁶³¹. Bunlara ek olarak; talimata aykırı kullanılan oyların geçersiz olması nedeniyle kararların iptal edilebilir olmasının, Ticaret Hukuku'nun temel ilkelerinden olan işlem güvenliği ilkesiyle bağdaşmayacağı fikrindeyiz⁶³².

Burada bir menfaat çatışması bulunmakta olup, çatışan menfaatlerden birine üstünlük tanınmalıdır. Bir tarafta, temsilci aracılığıyla oy kullanan pay sahibinin arzu ettiği şekilde karar alma sürecine katılabilmesindeki menfaati ile pay sahiplerinin gerçek iradelerinin genel kurula yansıtılmasındaki genel menfaat bulunmaktadır. Diğer tarafta ise, diğer pay sahiplerinin genel kurul toplantısında şekli gerekliliklere uygun olarak alınan kararların geçerliliğine olan güvenleri ve ortaklığın söz konusu kararlara uygun olarak faaliyetini kesintisiz olarak sürdürebilmesindeki menfaat yer almaktadır. Fikrimizce, bu halde, işlem güvenliğinin üstün tutulması isabetli olmuştur. Zira temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılarak, ilgili haklarını kullanan pay sahiplerinin temsil kurumunun getirdiği risklere katlanmaları gerekmektedir. Gerçekten, temsil hakkını kullanarak bir kolaylıktan faydalanan pay sahibi, bunun karşılığında taşıdığı riskleri de kabullenmelidir. TTK md. 427/f.1/c.2'nin, üçüncü kişileri koruyan ve işlem güvenliğini esas alan karakteri de bu hususu teyit eder niteliktedir. Görüldüğü üzere, TTK sisteminde; temsil hakkı sayesinde bizzat katılmaksızın genel kurul toplantısına katılma ve ilgili haklarını kullanma imkanına sahip olan pay sahibi, bu nimetin karşılığında, temsilcinin talimata aykırı davranması riskine katlanma külfetine tabi kılınmıştır.

⁶³¹ EGKS uygulaması yönünden de anonim ortaklığın, temsilcinin talimatlara uygun davrandığını gözetme yükümlülüğü bulunmamakla birlikte, temsilcinin talimatları fiilen değiştirememektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §7, III, B, 3, a. Ayrıca EGKS'de; temsilcinin sistem üzerinden yaptığı işlemler hakkında pay sahiplerinin kısa mesaj, elektronik posta veya SWIFT aracılığıyla, eş zamanlı olarak bilgilendirilmesisöz konusudur. Bilgilendirme hususunun, yabancı yatırımcılar için önemli olduğu belirtilmektedir, **Yayla**, s. 143 ve orada dn. 71.

⁶³² Benzer yönde, **Şener**, Ortaklıklar, s. 494; **Bilgili/Demirkapı**, s. 320-321.

SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 9/f.3/c.3 ve c.4 de, TTK md. 427/f.1/c.2 ve 3 ile birebir aynı düzenlemeyi getirmektedir⁶³³. Dolayısıyla halka açık ortaklıklar bakımından da temsilcinin, pay sahibinin talimatına aykırı oy kullanması halinde; kural olarak, oy geçersiz olmaz⁶³⁴. Dolayısıyla genel kurul kararları kesin hükümsüz olmadığı gibi talimata aykırı kullanılması, genel kurul kararlarının iptali için gerekçe de teşkil etmez.

EGKY md. 7/f.2’de ise; elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılan temsilcinin, pay sahibinin talimatlarına uygun oy kullanacağı düzenlenmekle birlikte, talimata aykırılığın oyu geçersiz kılmayacağına ilişkin TTK md. 427/f.1/c.2’ye benzer bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Doktrinde, hükmün lafzının; talimata aykırılık halinde, kullanılan oyların geçersiz olacağı izlenimine yol açtığı gerekçesiyle, EGKY md. 7/f.2 haklı olarak eleştirilmektedir⁶³⁵. Gerçekten, TTK md. 427/f.1/c.2’nin açık hükmüne aykırı bir yönetmelik hükmü ile talimata aykırı kullanılan oyların geçersiz olacağı düzenlenemez⁶³⁶. Normlar hiyerarşisi ilkesi ve TTK’nın talimata aykırılığın hukuki etkisini pay sahibi ile temsilci arasındaki iç ilişki ile sınırlayan düzenlemesi karşısında aksi yorum kabul edilemez. Bu gerekçelerle, *Bahtiyar/Hamamcıoğlu*; bizce de haklı olarak, yönetmelik hükmünün aynen kanun hükmünü içerecek şekilde düzenlenmesini veya hükmün gereksiz tekrardan kaçınmak amacıyla kaldırılmasını önermektedirler⁶³⁷.

Anonim ortaklığın, temsilcinin talimata aykırı oy kullandığını bilmesi veya öğrenmesi halinde dahi kullanılan oyun geçerli kalacağı kabul edilmektedir⁶³⁸. Öte yandan, TTK’da kabul edilen düzenleme ile İsviçre Hukuku’ndaki hakim görüşün benimsediği çözüm tarzının, Borçlar Hukuku’ndaki hakim görüş ile zıt olduğunu belirtmek gereklidir⁶³⁹.

⁶³³ Krş. SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 9/f.4. Söz konusu hüküm hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. §8, III, F.

⁶³⁴ Aynı yönde, *Memiş/Turan*, s. 102.

⁶³⁵ *Bahtiyar/Hamamcıoğlu*, Genel Kurul, s. 59.

⁶³⁶ *Bahtiyar/Hamamcıoğlu*, Genel Kurul, s. 59.

⁶³⁷ *Bahtiyar/Hamamcıoğlu*, Genel Kurul, s. 59.

⁶³⁸ *Böckli*, Aktienrecht, §12, Nr. 258; *Waidacher*, Stimmrechtsvertretung, s. 151; *Schott*, s. 223. Aksi yönde, *Schaad*, Art. 689b, Nr. 25.

⁶³⁹ Krş. *Özdemir/Yiğit*, s. 459. Yazarlar, TTK md. 427/f.1’in, Borçlar Hukuku’nun temsile ilişkin düzenlemesini tümüyle TTK’ya ithal ettiğini savunmaktadırlar. TTK’nın aksine, TBK’da konuya ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Borçlar Hukuku yönünden konu doktrinde tartışmalıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. *İnceoğlu*, s. 261-263. Hakim görüş, talimatlar temsil yetkisinin kapsamını sınırlandırdığından; talimata aykırılığın dış ilişkiye de etki edeceği yönündedir. Bkz. *Kocayusufpaşaoğlu*, §50, Nr. 13; *Oğuzman/Öz*, C. I, s. 234-235; *Eren*, s. 445; *İnceoğlu*, s. 261;

Toplu temsilcilerin bildirgelerinin talimat yerine geçmesi nedeniyle, bildirgeye aykırılık, talimata aykırılık niteliği taşır. Dolayısıyla toplu temsilcilerin bildirgelerine aykırı şekilde kullandıkları oylar geçerli olacak fakat toplu temsilciler kendilerine temsil yetkisi veren pay sahiplerine karşı sorumlu olacaklardır⁶⁴⁰.

Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından, Borçlar Hukuku'ndaki tartışmadan farklı bir tutum belirlenmesi, anonim ortaklığın kurumsal yapısı nedeniyle bir gereklilik olduğu düşüncesindeyiz. Öte yandan, genel kurul toplantısında alınan kararların geçerliliği bakımından önemli pratik sonuçlar taşıyan konunun mehzaz İsviçre Hukuku'ndan farklı olarak, TTK'da açık bir düzenlemeye kavuşturulmuş olması son derece yerinde olmuştur. Ayrıca TTK'nın benimsediği çözüm tarzı, menfaatler dengesi bakımından da en uygunudur.

4- Sadakat Borcu ve Bu Kapsamda Temsilcinin Pay Sahibini Aydınlatma Yükümlülüğü

TBK md. 506/f.2'nin açık lafzı gereği; vekil üstlendiği iş ve hizmetleri, vekâlet verenin haklı menfaatlerini gözeterek, sadakatle yürütmekle yükümlüdür⁶⁴¹. Temsil yetkisinin verilmesinin ve vekâlet sözleşmesinin dayanağını oluşturan taraflar arasındaki güven ilişkisi

Cihan, s. 112; **Zäch/Künzle**, Art. 33, Nr. 104 vd.; **Gauch/Rey/Schluemp/Schmid**, §15, Nr. 1443; **Bucher**, s. 607, dn. 34. Öte yandan, azınlık yazarlar ve İsviçre Federal Mahkemesi; temsilcinin talimata uyma yükümlülüğünün yalnızca iç ilişki ile sınırlı olduğunu ve talimata aykırılığın dış ilişkiye etki etmeyeceğini savunarak; bu halde, temsilcinin tazminat yükümlülüğünün doğabileceğini belirtmektedirler. Bkz. **von Tuhr/Peter**, s. 362-363; **Feyzioğlu**, s. 416; **Akyol**, Temsil, s. 119-120; BGE 77 II 141; BGE 99 II 44. Bunun dışında, talimatların dış ilişkide yalnızca kötüniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülebileceğine yönünde bir görüş de bulunmaktadır. Bkz. **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 441. Ayrıca talimata aykırı yapılan işlemleri, temsil yetkisinin kötüye kullanılması niteliği taşıdığı da savunulmaktadır. Bu yönde bkz. **Kutlu Sungurbey**, s. 13; **Tanrıver**, s. 83.

⁶⁴⁰ **Şener**, Ortaklıklar, s. 499; **Ayan**, s. 30; **Üçışık/Çelik**, s. 299. Ayrıca bkz. aşağıda §8, III

⁶⁴¹ OR md. 398/f.2 ve TBK md. 506/f.2'nin aksine, EBK md. 390/f.2'de; vekilin sadakat borcu açıkça belirtilmemekle birlikte, sadakat borcunun varlığı doktrinde ve içtihatlarda açıkça kabul edilmekteydi, **Yavuz, Cevdet**, (yay. haz. **Acar, Faruk/Özen, Burak**), Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 8. Baskı, İstanbul, 2009, s. 651-652; **Gümüş, Mustafa Alper**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C. II, İstanbul, 1. Bası, 2010, s. 293; **Gümüş, Mustafa Alper**, Türk-İsviçre Borçlar Hukukunda Vekilin Özen Borcu, İstanbul, 2001, s. 154; **Sarı, Suat**, Vekâlet Sözleşmesinin Tek Taraflı Olarak Sona Erdirilmesi, İstanbul, 2004, s. 298; **Demir Yüce, Özlem**, Vekâlet Sözleşmesinde Tarafların Borçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2009, s. 69; **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 407. EBK döneminde, EBK md. 390/f.2'de açıklıkla belirtilmemiş olsa dahi TMK md. 2'de düzenlenen dürüstlük kuralının, sadakat borcunun dayanağını teşkil edeceği kabul edilmekteydi, **Akın**, Sadakat Borcu, s. 3; **Gümüş**, 2010, s. 293; **Demir Yüce**, s. 69.

ile güven ilişkisinin yoğunluğu; temsilcinin-vekilin, temsil olunan-müvekkile karşı sadakat borcunun da temelini oluşturur⁶⁴².

Temsilcinin-vekilin sadakat yükümlülüğü; temsilcinin-vekilin görmeyi yüklediği işi, temsil olunanın-müvekkilin menfaatini kendi menfaati ile diğer üçüncü kişilerin menfaatlerinden üstün tutacak şekilde koruyarak, temsil olunanın-müvekkilin menfaatine tabi olmak ve temsil olunanın-müvekkilin zararına neden olabilecek her türlü davranıştan kaçınmak olarak tanımlanabilir⁶⁴³. Pay sahibinin temsilcisinin sadakat yükümlülüğü ise; temsilcinin, pay sahibinin menfaatlerini kendi menfaatleri ve anonim ortaklık tüzel kişiliği ile diğer pay sahipleri başta olmak üzere üçüncü kişilerin menfaatlerinden soyutlayarak, koruması; ayrılmayı gerektiren somut bir neden bulunmadıkça, talimatlara uygun şekilde hareket etmesi ve pay sahibini zarara uğratacak her türlü davranıştan kaçınması şeklinde ifade edilebilir.

Sadakat borcu, vekâlet sözleşmesinin devamı ile sınırlı olmayıp; taraflar arasındaki sözleşme görüşmelerinden itibaren başlayarak, sözleşme süresince devam etmekte ve sözleşmenin sona ermesinden sonra da geçerliliğini korumaktadır⁶⁴⁴.

TBK sisteminde, sadakat yükümüne ilişkin unsurların somut olarak tanımlanmadıkları ve sayılmadıkları görülmektedir⁶⁴⁵. Sadakat yükümlülüğünün somut kapsamının belirlenmesinde, taraflar arasındaki güven ilişkisinin yoğunluğu belirleyicidir⁶⁴⁶. Öte yandan, vekâlet sözleşmesinin ücretli olup olmaması da sadakat borcunun varlığı ve kapsamı bakımından önem taşımaktadır⁶⁴⁷. Vekilin sadakat yükümünün somut görünüm halleri

⁶⁴² **Zevkliler, Aydın/Gökyayla, Emre**, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2013, s. 609; **Gümüş**, Özen, s. 154; **Sarı**, s. 298; **Demir Yüce**, s. 68.

⁶⁴³ **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 407; **Yavuz, (Acar/Özen)**, s. 1169; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 609; **Gümüş**, 2012, s. 147; **Gümüş**, Özen, s. 155; **Sarı**, s. 299; **Donay**, s. 739; **Özkaya**, s. 492-493; **Demir Yüce**, s. 69.

⁶⁴⁴ **Başpınar, Veysel**, Vekilin Özen Borcundan Doğan Sorumluluğu, Ankara, 2004, s. 145; **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 407; **Gümüş**, 2012, s. 148; **Zevkliler/Gökyayla**, s.610; **Donay**, s. 739; **Özkaya**, s. 493; **Demir Yüce**, s. 69.

⁶⁴⁵ **Gümüş**, 2012, s. 147; **Demir Yüce**, s. 70.

⁶⁴⁶ **Fellmann, Walter**, Berner Kommentar zum Obligationenrecht, Bd. IV/2/2, Der einfache Auftrag, Art. 394-406 OR, Bern, 1992, Art. 398, Nr. 26; **Gümüş**, 2012, s. 147.

⁶⁴⁷ **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 408; **Yavuz, (Acar/Özen)**, s. 1170; **Gümüş**, 2010, s. 294; **Demir Yüce**, s. 69.

arasında sır saklama yükümü; aydınlatma yükümü; kendi kendisiyle sözleşme yapmaktan kaçınma yükümü; vekilin, müvekkili ile rekabet etmeme yükümü sayılabilir⁶⁴⁸.

Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından sadakat yükümlülüğünün somut görünüm hallerinden en çok karşılaşılabilecek olanların; aydınlatma ve sır saklama yükümlülükleri olduğu fikrindeyiz. Temsilcinin aydınlatma yükümlülüğü genel kurul toplantısından önce ifa edilmesi gereken bir yükümlülüktür. Alman Hukuku'nda da vekilin aydınlatma yükümlülüğü ayrıca düzenlenmemiş olmakla birlikte, varlığı kabul edilmektedir⁶⁴⁹.

Temsilciler sadakat borcu kapsamında, pay sahiplerinin sırlarını saklamakla da yükümlüdür⁶⁵⁰. Yukarıda belirtildiği üzere, toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin bildirim yükümlülüğü çerçevesinde yalnızca TTK md. 431'de belirtilen hususları kapsamakta olup; bunun dışında, pay sahiplerinin kimlikleri veya başka kişisel bilgileri ifşa edilmemelidir⁶⁵¹.

Pay sahibi, temsilcisini özel bilgi ve tecrübelerini göz önüne alarak yetkilendirmişse, temsilcinin vekâlet sözleşmesinden kaynaklanan aydınlatma ve danışmanlık yapma yükümlülüğü söz konusu olacaktır⁶⁵². Doktrinde, temsilcinin aydınlatma yükümlülüğünün doğumu için temsilcinin, pay sahibi ile aralarındaki sözleşme kapsamında danışmanlık benzeri bir işlevi de yüklenmiş olması gerektiği ifade edilmektedir⁶⁵³. Başka bir ifadeyle, aydınlatma yükümlülüğünden söz edilebilmesi için temsilci açıkça veya zımnen, özel bilgi veya tecrübeleri doğrultusunda, oy hakkı başta olmak üzere genel kurulda kullanılan diğer pay sahipliği haklarını nasıl kullanacağı konusunda pay sahibine danışmanlık yapmayı kabul etmiş olmalıdır. Bankalar; genellikle, çok sayıda kişiye toplu şekilde tevdi eden temsilciliği

⁶⁴⁸ **Yavuz**, (Acar/Özen), s. 1171; **Gümüş**, 2012, s. 147-148; **Gümüş**, Özen, s. 156; **Sarı**, s. 299; **Demir Yüce**, s. 69.

⁶⁴⁹ **Seiler, Hans Hermann**, Münchener Kommentar zum BGB, C. IV, Münih, 2012, §662, Nr. 35; **Rose**, s. 66.

⁶⁵⁰ **Leuenberger**, s. 44; **Nodoushani**, s. 150-151; **Ayan**, s. 25. Temsilcilerin bu yükümlülüklerine aykırı davranışları, TCK md. 239 gereği cezai sorumluluklarının dahi söz konusu olabileceği yönünde bkz. **Ayan**, s. 25

⁶⁵¹ Bkz. yukarıda §7, III, B, 1.

⁶⁵² **Rose**, s. 66.

⁶⁵³ **Henssler**, Verhaltenspflichten, s. 98; **Rose**, s. 66.

hizmeti vermekte olup; pratik nedenlerle temsil olunan pay sahiplerine oy kullanma ve genel kurul toplantısında hakların nasıl kullanılacağı konusunda bireysel nitelikte danışmanlık hizmeti sunmaları zor olacaktır. Dolayısıyla bankaların, kural olarak, aydınlatma yükümlülüklerinin bulunmadıkları ileri sürülmektedir⁶⁵⁴.

Fikrimizce, bu görüşün peşinen kabulü yerinde olmayacaktır. Türk Hukuku'nda bankaların yanında tevdi eden temsilcisi sıfatıyla yetkilendirilebilecek olan aracı kurumlar ve portföy yönetim ortaklıkları ile pay sahipleri arasındaki hukuki ilişkinin, kural olarak, portföy yönetim sözleşmesi olduğu yukarıda belirtilmişti⁶⁵⁵. Portföy yönetim sözleşmesi kapsamında ise, söz konusu kuruluşların, müvekkilleri konumundaki pay sahiplerine karşı danışmanlık niteliğinde hizmetler üstlendikleri kuşkusuzdur. Tevdi eden temsilcisi sıfatını haiz bankalar bakımından da taraflar arasındaki sözleşmenin hükümlerine göre bir sonuca varılmalıdır. Taraflar arasındaki sözleşmede, pay sahibinin maliki olduğu payların yönetimi veya genel kurul toplantısının gündem maddeleri yahut hangi yönde oy kullanılacağı konusunda danışmanlık yapılması kararlaştırılmış ise, burada artık temsilcinin yan edim yükümlülüğü kapsamındaki aydınlatma yükümlülüğünden değil, bir asli edim yükümlülüğünden söz edilebilecektir⁶⁵⁶.

Toplu temsilcilerin bildirge hazırlama yükümlülükleri (TTK md. 430) ile temsil olunan pay sahipleri ile aralarındaki vekâlet sözleşmesinden kaynaklanan sadakat borçları ve aydınlatma yükümlülüklerinin birlikte ele alınması gerektiği düşüncesindeyiz. Her iki yükümlülük birlikte düşünüldüğünde; toplu temsilcilerin bildirgelerde yer verdikleri bilgilerin doğru olmasından sorumlu oldukları söylenebilir⁶⁵⁷.

⁶⁵⁴ **Henssler**, Verhaltenspflichten, s. 98; **Rose**, s. 66.

⁶⁵⁵ Bkz. yukarıda §2, II, C.

⁶⁵⁶ **Gümüş**, 2010, s. 296. Yazar, bu duruma örnek olarak, bankaların yatırım danışmanlığı sözleşmesi çerçevesinde verdikleri bilgileri göstermektedir. Benzer yönde, **Sarı**, s. 285-286, dn. 80.

⁶⁵⁷ Ayrıca bkz. yukarıda §7, III, B, 1 ve aşağıda §8, VI.

5- Özen Borcu

Özen borcu, vekilin borçları arasında en önemlilerden birisidir⁶⁵⁸. Vekilin özen borcu; bir yönüyle, asli edimin kötü ifasına yol açarak, bir sözleşme ihlali teşkil ederken; diğer yönüyle, kusurun tespitinde rol oynayan ikili bir işlevi haizdir⁶⁵⁹. TBK md. 506/f.2'deki anlamıyla vekilin özen borcu; sözleşmenin gereği gibi ifası için vekilin üstlendiği iş görme borcunu kötü ifa etmeme yükümlülüğü olarak tanımlanmaktadır⁶⁶⁰. TBK md. 506/f.3'te ise, sözleşmesel sorumlulukta kusur unsurunun varlığının tespiti bakımından objektifleştirilmiş bir özen ölçüsünün düzenlendiği ifade edilmektedir⁶⁶¹. Sözleşmenin ihlali yönünden ideal bir vekilden beklenen en yüksek derecedeki özenin gösterilmemiş olması yeterli kabul edilmekte olup, en yüksek derecedeki özenden sapma niteliği taşıyan her türlü davranış, kötü ifa anlamına gelmektedir⁶⁶². Buna karşılık, vekilin sorumluluğu bakımından kusurun belirlenmesinde objektif ölçüt; “benzer alanda iş ve hizmetleri üstlenen basiretli bir vekilin göstermesi gereken davranış” olarak düzenlenmiştir (TBK md. 506/f.3)^{663, 664}. *Gümüş*, iş görme borcunun vekilin mesleki faaliyeti kapsamında olup olmamasına göre bir ayırım yapmaktadır⁶⁶⁵. Buna göre, mesleki faaliyet kapsamında ifa edilen bir vekâlet sözleşmesinde, vekilin kusurunun ölçütü, basiretli bir vekilin davranışı olup; vekilin öngörülebilir nitelikteki bütün sonuçları öngörebilmesi ve ayrıntılı bir planlama yaparak, çok dikkatli hareket etmesi

⁶⁵⁸ Özen borcunun hukuki niteliği doktrinde tartışmalıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Gümüş**, Özen, s. 130-143; **Başpınar**, s. 147-167.

⁶⁵⁹ **Gümüş**, 2012, s. 152.

⁶⁶⁰ **Gümüş**, 2012, s. 152.

⁶⁶¹ **Gümüş**, 2012, s. 152.

⁶⁶² **Gümüş**, 2012, s. 152.

⁶⁶³ EBK döneminde, kusurun belirlenmesinde, özenin ölçütü karmaşık bir şekilde düzenlenmişti. Vekilin göstermesi gerekli olan özenin ölçütünü düzenleyen EBK md. 390/f.1, hizmet sözleşmesinde işçinin özen borcunu düzenleyen EBK md. 321/f.2'ye atıf yapmaktaydı. Ancak doktrinde, hakim görüş; işçinin özen borcunun belirlenmesindeki subjektif ölçütün, vekil bakımından uygulama alanı bulamayacağını belirterek, objektifleştirilmiş bir ölçüt olarak; “ortalama vekilin mesleğe özgü ortalama davranışı” kabul edilmekteydi, **Gümüş**, Özen, s. 309-348; **Gümüş**, 2010, s. 308-318; **Başpınar**, s. 153-154; **Fellmann**, Art. 398, Nr. 480

⁶⁶⁴ Krş. TTK md. 18/f.2: “Her tacirin, ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerekir”. Tacirin basiretli bir iş adamı gibi davranma yükümlülüğü tamamlayıcı nitelikte bir hukuk kuralıdır. **Memiş, Tekin**, Fikri Mülkiyet İhlallerinde Basiretli Tacir Kavramı – Yargıtay Kararı İncelemeleri, Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2010, İstanbul, 2011, s. 345, 377; **Poroy/Yasaman**, Nr. 199. *Memiş*; söz konusu yükümlülüğün, tacirin kusuru ve iyiniyeti yönünden ikinci dereceden bir ölçü getirdiğini ve kusurun objektifleşmiş olması karşısında, bu işlevini dahi yitirdiğini belirtmektedir, **Memiş**, Basiretli Tacir, s. 351-352, 377.

⁶⁶⁵ **Gümüş**, 2012, s. 155-158.

gereklidir⁶⁶⁶. Ancak yazar; mesleki faaliyet kapsamına dâhil olmayan vekâlet sözleşmelerinde, kusurun ölçütü olarak; ortalama bir vekilin, ortalama bir davranışının esas alınacağını belirtmektedir⁶⁶⁷.

Bu ayrım; iş görme borcunu mesleki faaliyet kapsamında ifa etmeyen bir vekilden, mesleki faaliyet gösteren bir vekil için aranan ile eşdeğerde ve aşırı derecede yükseltilmiş bir özen ölçüsü beklenmesinin kanunun amacına ve koruduğu menfaatlere aykırı olacağı gerekçesine bağlanmaktadır⁶⁶⁸. Öte yandan vekil, ortalamanın üzerinde bir eğitim, tecrübe yahut mesleki bilgiye sahip ise, bu durum, kusurun ölçütünün belirlenmesinde dikkate alınacaktır⁶⁶⁹. Fikrimizce de bu ayrım yerindedir.

TTK md. 428/f.3'te; kurumsal temsilciliğin meslek olarak yürütülemeyeceği düzenlenmiştir⁶⁷⁰. Ancak bu husus ile temsilcinin özen ölçüsüne ilişkin uygulanacak TBK md. 506/f.3 birbirine karıştırılmamalıdır. Zira temsilcinin; avukat, mali müşavir, ekonomist gibi uzmanlık sıfatını haiz olması ve pay sahibinin de temsil yetkisi verirken; temsilcinin mesleğini, uzmanlığını ve tecrübelerini dikkate almış olması halinde, aranacak özen ölçüsünün, basiretli bir temsilciden beklenen davranış olduğu kabul edilmelidir. TTK md. 428/f.3'ün kapsamı geniş şekilde yorumlansa ve genel olarak, toplu temsilciliğin mesleki faaliyet şeklinde yürütülemeyeceği kabul edilse dahi sonuç aynı olacaktır. Bu bakımdan, bir kişinin bireysel veya toplu temsilci olarak yetkilendirilmiş olması da sonucu değiştirmez. Tevdi eden temsilcisi olarak kendisine temsil yetkisi verilen kişi veya kuruluşlar bakımından, tevdi eden temsilciliği mesleki faaliyetleri kapsamına dâhil olduğundan, basiretli bir vekilden beklenen özen ölçüsünün aranacağı şüphesizdir. Öte yandan, temsilcinin gündem maddelerine ilişkin bilgi vermeyi veya hangi yönde oy kullanılacağına ilişkin tavsiyede bulunmayı, asli edim yükümü olarak üstlenmiş olması halinde de özen ölçüsü, basiretli bir vekilden beklenen oranda olmalıdır.

⁶⁶⁶ Gümüş, 2012, s. 155-158.

⁶⁶⁷ Gümüş, 2012, s. 157.

⁶⁶⁸ Gümüş, 2012, s. 156.

⁶⁶⁹ Gümüş, 2012, s. 157.

⁶⁷⁰ A.B.D. ve Avrupa Birliği ülkelerinde kurulu olarak faaliyet gösteren ve “*proxy advisor*” olarak adlandırılan, pay sahiplerine hangi yönde oy kullanacaklarına ilişkin tavsiye ve danışmanlık hizmetleri sunan ortaklıklar (oy danışmanları) hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. §2, VIII, D.

Pay sahibini genel kurul toplantısında temsil eden temsilcinin özen borcunun somutlaştığı başlıca hallerin; pay sahibine karşı aydınlatma yükümlülüğü ve hesap verme borcundan kaynaklanan bilgi verme faaliyetini özenli biçimde yerine getirmesi bakımından ortaya çıktığı yukarıda belirtilmişti. Pay sahibi, hangi yönde oy kullanılacağına ilişkin olarak temsilcisine herhangi bir talimat vermemiş olsa dahi temsilci özen borcu gereği kararın alınmasına etki edebilecek nitelikte ve ulaşılabilir olan makul bir masraf ile emek sonucunda elde edilebilecek tüm bilgileri toplamalıdır⁶⁷¹. Özellikle, temsilci; oy hakkını aşırı derecede alışılmadık veya pay sahibi için risk taşıyan bir yönde kullanacaksa, tüm somut verileri ve bilgileri özenli bir şekilde toplamış olması gereklidir⁶⁷². Kullanılacak oyun, pay sahibi bakımından büyük bir zarar doğurma tehlikesi bulunması halinde, temsilcinin borcunu özenli bir şekilde ifası için temsilcinin detaylı araştırmalar yapması da kendisinden beklenmektedir⁶⁷³.

Vekâletin ücret karşılığında görülüp görülmediğinin, özen ölçüsünü hafifletip hafifletmeyeceği tartışmalıdır⁶⁷⁴. Bir görüşe göre; TBK md. 114/f.1/c.2-3'e paralel olarak, vekâletin ücretsiz olarak görülmesi halinde, sorumluluk ölçüsü hafifletilmelidir⁶⁷⁵. Aksi görüşü savunan yazarlara göre ise, vekâletin ücretsiz olarak görülmesi yalnızca tazminatın belirlenmesinde bir indirim sebebi olarak ele alınabilir⁶⁷⁶. Fikrimizce; vekâlet sözleşmesinde ücret kararlaştırılmamış olması, zararın tazmini bakımından vekil lehine bir indirim sebebi olarak kabul edilmesi daha yerindedir. Kanun koyucunun, vekilin özen ölçüsünü objektif bir ölçütle belirlemiş olması ve ücretsiz vekâlet için söz konusu objektif ölçütün düşürülmesine ilişkin bir düzenleme yapmayı tercih etmemesi de görüşümüzü desteklemektedir. Aksi görüşün kabulü; mesleki faaliyet kapsamında vekâlet sözleşmesi akdeden kişilerin, ivazsız olarak iş görmeleri halinde, daha az özen göstermelerinin yeterli olması anlamına gelebilecektir. Böyle bir sonucun ise, kabul edilemeyeceği düşüncesindeyiz.

⁶⁷¹ **Henssler**, s. 100-101; **Rose**, s. 67.

⁶⁷² **Henssler**, s. 101; **Rose**, s. 67.

⁶⁷³ **Rose**, s. 67.

⁶⁷⁴ Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili faaliyetinin, ücretli olarak yürütülüp yürütülemeyeceği hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §7, III, C, 2.

⁶⁷⁵ **Başpınar**, s. 169-170.

⁶⁷⁶ **Gümüş**, 2012, s. 158; **Gümüş**, Özen, s. 340-342.

Temsilcinin özen borcunun sorumluluğuna etkisi ise, aşağıda temsilcinin sorumluluğu başlığı altında ayrıntılı olarak incelenecektir⁶⁷⁷.

6- Aldıklarını Verme Borcu

Vekâlet sözleşmesinde vekilin borçlarından biri de, vekâlet sözleşmesi kapsamında aldıklarını verme borcudur (TBK md. 508/f.1). Burada bir “verme” borcu söz konusudur⁶⁷⁸. Vekilin iade borcu, vekilin bir başkası yararına iş görmesinin sonucudur⁶⁷⁹. Vekâlet veren tarafından vekile verilen şeylerden başka vekilin, işin görülmesi sırasında üçüncü kişilerden elde ettiği veya kendi meydana getirdiği şeyler de, aldıklarını verme borcunun kapsamına dâhildir⁶⁸⁰. Pay sahibi tarafından, genel kurul toplantısında görüşülecek gündem maddeleri hakkında daha detaylı bilgi edinmesi için temsilciye verilen belgeler; genel kurul toplantısında pay sahiplerine dağıtılan ve bir örneği de temsilciye tevdi edilen belgeler ve temsilci tarafından hangi yönde oy kullanılacağına ilişkin analizleri veya bilgileri içeren belgeler, konumuz bakımından temsilcinin aldıklarını verme borcunun kapsamına dâhil unsurlara örnek olarak gösterilebilir. Aksi kararlaştırılmadıkça, temsilcinin söz konusu belgelerin asıllarını vermesi gereklidir⁶⁸¹. Ayrıca pay sahibinin söz konusu belgeleri teslim almakta menfaati olmadığı gerekçesiyle, temsilci belgeleri iade etmekten kaçınmaz⁶⁸².

Temsilcinin aldıklarını verme borcunun ifasının dava yoluyla istenebileceği belirtilmektedir⁶⁸³. Aldıklarını verme borcu, beş yıllık zamanaşımına tabidir (TBK md. 147/f.1/b.5). Bu borcun doğumu için vekâlet sözleşmesinin sona ermesi gerekli olmayıp; vekâlet ilişkisi devam ettiği sırada da aldıklarını verme borcu doğabilir⁶⁸⁴.

⁶⁷⁷ Bkz. aşağıda §9, II, A.

⁶⁷⁸ **Gümüş**, 2012, s. 167; **Gümüş**, Özen, s. 176; **Yavuz**, (Acar/Özen), s. 1174; **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 490; **Özkaya**, s. 662; **Demir Yüce**, s. 107.

⁶⁷⁹ **Demir Yüce**, s. 104; **Sarı**, s. 290; **Gümüş**, Özen, s. 175; **Fellmann**, Art. 400, Nr. 113.

⁶⁸⁰ **Gümüş**, 2012, s. 167; **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 491-492; **Demir Yüce**, s. 104-105; **Fellmann**, Art. 400, Nr. 115.

⁶⁸¹ **Yavuz**, (Acar/Özen), s. 1175; **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 494; **Sarı**, s. 293; **Demir Yüce**, s. 105.

⁶⁸² **Gümüş**, 2012, s. 167.

⁶⁸³ **Gümüş**, 2012, s. 167.

⁶⁸⁴ **Gümüş**, 2012, s. 167.

7- Hesap Verme Borcu

TBK md. 508/f.1’de; vekilin bir başkası menfaatine iş görmesinin bir başka sonucu olarak, vekilin hesap verme borcu da düzenlenmiştir⁶⁸⁵. Geniş anlamda hesap verme borcu; vekilin, müvekkiline karşı gerek işin görülmesi ile ilgili bilgi verme yükümlülüğü olarak tanımlanmaktadır⁶⁸⁶. Dar anlamda hesap verme borcu ise; vekâlet sözleşmesinin ifası kapsamına üçüncü kişilerden elde edilen malvarlığı değerleri, vekilin ücreti, yaptığı masraflar ve varsa tazminat taleplerine ilişkin ayrıntılı ve anlaşılır bir bilgilendirme şeklinde ifade edilebilir⁶⁸⁷.

OR md. 400/f.1’deki “her zaman” ifadesi TBK md. 508/f.1’de yer almamaktadır. Ancak Türk doktrininde de müvekkilin, vekilden hesap verme borcunu yerine getirmesini her zaman isteyebileceği kabul edilmektedir⁶⁸⁸. Hatta sözleşme sona erdikten sonra da müvekkilin, vekilden bu yönde talepte bulunabileceği belirtilmektedir⁶⁸⁹. Dolayısıyla sözleşmenin kurulduğu andan başlayarak, sözleşme devam ettiği sürece vekil, müvekkilden hesap vermesini talep edebilecektir⁶⁹⁰.

Pay sahibinin temsilcisi, geniş anlamda hesap verme borcu kapsamında, gündem maddelerine ilişkin hususlarda meydana gelen somut değişiklikler, pay sahibinin talimatını değiştirmesini gerektirebilecek değişiklikler gibi hususlarda bilgi vermekle yükümlüdür. Öte yandan, konumuz bakımından, dar anlamda hesap verme borcunun; bireysel temsilde, pay sahibinin masraflara ilişkin temsilciye verdiği avanslara veya temsilcinin yaptığı harcamalara ilişkin olarak ve daha sınırlı bir şekilde ortaya çıkacağı söylenebilir.

⁶⁸⁵ Tandoğan, Borçlar Özel, s. 479; Yavuz, (Acar/Özen), s. 1172; Gümüş, 2012, s. 169; Gümüş, Özen, s. 177; Sarı, s. 285; Özkaya, s. 657.

⁶⁸⁶ Tandoğan, Borçlar Özel, s. 480-481; Yavuz, (Acar/Özen), s. 1173; Gümüş, 2012, s. 169; Gümüş, Özen, s. 177; Özkaya, s. 657. Bilgi vermenin de, hesap verme yükümlülüğünün kapsamına dâhil olduğu yönünde bkz. Sarı, s. 285.

⁶⁸⁷ Tandoğan, Borçlar Özel, s. 481; Gümüş, 2012, s. 169; Gümüş, Özen, s. 177; Özkaya, s. 657-658. Hesap vermenin, vekâlet sözleşmesi kapsamında üstlenilen iş görme borcunun gereği gibi ifa edilip edilmediğinin denetimini sağlayacak bütün hususları içermesi gerektiği belirtilmektedir, Sarı, s. 287.

⁶⁸⁸ Tandoğan, Borçlar Özel, s. 480; Gümüş, 2012, s. 169; Gümüş, Özen, s. 177.

⁶⁸⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Sarı, s. 288-289.

⁶⁹⁰ Tandoğan, Borçlar Özel, s. 479-480; Gümüş, 2012, s. 169.

Vekilin hesap verme borcunun niteliği ve sadakat borcu kapsamındaki aydınlatma yükümlülüğü ile ilişkisi doktrinde tartışmalıdır⁶⁹¹. Temsilci, pay sahibine hangi yönde oy kullanacağı yönünde danışmanlık yapmayı üstlenmişse, oy hakkının kullanılmasını etkileyecek her türlü bilgiyi de asli edim yükümü olarak pay sahibine sağlamalıdır⁶⁹². Bu bilgilere örnek olarak, mali müşavir olan temsilcinin denetim raporuna ilişkin görüşlerini pay sahibine aktararak, mesleki bilgisi ve tecrübesi doğrultusunda pay sahibini aydınlatması; temsilcinin yönetim kurulu üyeliğine aday bir kişinin güveni kötüye kullanma suçundan hüküm giymiş olduğuna ilişkin bilgiyi edinmesi halinde, bunu pay sahibine bildirmesi verilebilir. Temsilcinin böyle bir yükümlülük üstlenmediği hallerde dahi sadakat borcu kapsamındaki aydınlatma yükümlülüğü gereği; oy hakkının kullanılmasını etkileyecek veya gündem maddelerine ilişkin hususlardaki somut değişiklikleri, özel bilgileri ve kişisel tecrübeleri, pay sahibine bildirmesi gerektiği kabul edilmelidir. Zira temsilcinin sadakat ve özen yükümlülüğü, bunu gerektirmektedir. Temsilcinin hesap verme borcu ise; pay sahibinin, temsilci tarafından kendisine sunulan bilgiler dışında veya bunlara ek olarak yahut temsilci tarafından kendisine bilgi sunulmamış olsa dahi bilgi talep edebilmesinin hukuki dayanağını oluşturacaktır.

Alman Hukuku'nda, BGB §666'da; vekilin, müvekkili bilgilendirme yükümlülüğü, ayrıca ve açıkça düzenlenmiştir. Temsilcinin bilgi verme yükümlülüğünün, pay sahibinin talimat verme hakkını somut duruma ve menfaatine uygun olarak kullanabilmesini teminat altına aldığı belirtilmektedir⁶⁹³. Bilgi verme yükümlülüğünün sınırlandırılabilceği veya

⁶⁹¹ Bir görüşe göre; vekilin hesap verme borcu, özen ve/veya sadakat borcu ile bağlantılı olup; bu borçların bir parçası niteliği taşımaktadır. Bkz. **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 480; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 617; **Gümüş**, Özen, s. 178, dn. 739'da anılan yazarlar. Bu görüşün kabulü halinde, vekilin aydınlatma yükümlülüğü kapsamındaki bilgi verme yükümlülüğü ile hesap verme borcu kapsamındaki bilgi verme yükümlülüğü, özen ve/veya sadakat borcu çatısı altında tek bir yükümlülük olarak değerlendirilebilecektir. Ancak bizim de daha isabetli bulduğumuz ikinci görüşe göre; hesap verme borcu, hukuki niteliği itibarıyla kanundan doğan bir yan edim yükümü niteliğindedir, **Gümüş**, 2012, s. 169-170; **Gümüş**, Özen, s. 177-178; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 619; **Fellmann**, Art. 400, Nr. 56. Fikrimizce, hesap verme borcu ile sadakat borcunun farklı kanun hükümleri ile düzenlenmiş olması, hesap verme borcunun özen ile sadakat borcundan bağımsız bir yan edim yükümlülüğü olduğunu ortaya koymaktadır. Birinci görüşü savunan **Tandoğan**; hesap verme borcunun, sadakat ve özen borcunun bir parçası olmasından yola çıkarak; vekâlet verenin talebi olmasa dahi vekilin bazı hallerde bilgi vermekle yükümlü olduğunu savunmaktadır. Bkz. **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 480. Aynı yönde, **Özkaya**, s. 658. Buna karşılık, ikinci görüş benimsenirse, hesap verme borcunun, vekâlet verenin talebi üzerine doğacağı ve bağımsız bir dava ile ileri sürülebileceği kabul edilecektir. Bu yönde bkz. **Gümüş**, 2012, s. 169; **Gümüş**, Özen, s. 177, dn. 738, s. 178; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 619; **Fellmann**, Art. 400, Nr. 56. Hiç kuşkusuz, bu sonuç, hesap verme borcunun vekâlet verenin talebi üzerine doğacağını belirten TBK md. 508/f.1'in açık lafzına daha uygundur.

⁶⁹² Bkz. yukarıda §7, III, B, 4.

⁶⁹³ **Rose**, s. 65.

tamamen kaldırılabilirliği ifade edilmektedir⁶⁹⁴. Öte yandan, pay sahibinin talebi üzerine de temsilcinin bilgi verme yükümlülüğü doğabilir (BGB §666/f.2)⁶⁹⁵. Bu yükümlülüğün de sınırlandırılması veya kaldırılması mümkündür⁶⁹⁶. Ancak taraflar arasında temsilcinin faaliyetini pay sahibinden bağımsız şekilde yerine getireceğinin kararlaştırılmasının, pay sahibinin talebi üzerine temsilcinin bilgi verme yükümlülüğünün sınırlandırılması anlamına gelmeyeceği kabul edilmektedir⁶⁹⁷. Türk Hukuku’nda ise, vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümlerde, bilgi verme yükümlülüğüne ilişkin ayrı ve açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla Alman Hukuku’ndan farklı olarak, ayrı bir bilgi verme yükümlülüğünden söz edilemez. Türk Hukuku’nda temsilcinin bilgilendirme yükümlülüğü, sadakat borcu kapsamında aydınlatma yükümlülüğü ile hesap verme borcu kapsamında ele alınmalıdır.

C- Temsilcinin Hakları

1- Temsilcinin Ücret Hakkı

Temsilcinin ücret hakkı, vekâlet sözleşmesinin zorunlu bir unsuru değildir⁶⁹⁸. TBK md. 502/f.3’e göre; “Sözleşme veya teamül varsa vekil, ücrete hak kazanır”. Dolayısıyla vekâlet sözleşmesi, kural olarak, ivazlı bir sözleşme değildir. Ancak tarafların sözleşme ile vekâlet ücreti kararlaştırmaları halinde veya iş görmenin konusunu teşkil eden fiilin ifası için vekile ücret verilmesi teamülden ise, vekilin ücret hakkı söz konusu olacaktır⁶⁹⁹.

⁶⁹⁴ **Rose**, s. 65. Öte yandan, bilgi verme yükümlülüğünün tarafların anlaşmasıyla tamamen kaldırılıp kaldırılamayacağı tartışmalıdır, **Horn, Claus-Henrik/Schabel, Felix**, *Auskunfts- und Rückforderungsansprüche nach möglichem Vollmachtsmissbrauch*, NJW, 2012, s. 3476. Ancak hakim görüş kaldırılabilirliği yönündedir. **Seiler**, *Münchener Kommentar zum BGB*, C. IV, §666, Nr. 18 ve orada dn. 62’de yer alan yazarlar.

⁶⁹⁵ **Rose**, s. 66. BGB §666’da; müvekkilin talebi üzerine, vekilin bilgi verme yükümlülüğü açıkça düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemenin, müvekkilin bilgi alma hakkını tamamlayıcı nitelikte bir imkan olduğu belirtilmektedir, **Martinek, Michael**, *Staudingers Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführung Gesetz und Nebengesetzen*, Buch 2, §§ 657-704, Berlin, 2006, §666, Nr. 8.

⁶⁹⁶ **Rose**, s. 66.

⁶⁹⁷ **Rose**, s. 66.

⁶⁹⁸ **Yalçınduran, Türker**, *Vekâlet Sözleşmesinde Ücret*, Ankara, 2004, s. 97; **Tandoğan**, *Borçlar Özel*, s. 364; **Yavuz, (Acar/Özen)**, s. 1131; **Gümüş**, 2012, s. 123; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 597; **Özkaya**, s. 50.

⁶⁹⁹ **Yalçınduran**, s. 121-132; **Yavuz, (Acar/Özen)**, s. 1132-1133; **Gümüş**, 2012, s. 170; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 598, 620; **Özkaya**, s. 50.

Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili konusu bakımından temsilcinin ücret hakkına ilişkin bazı hususların üzerinde durulmalıdır. Bireysel temsilde, pay sahibi ile temsilci arasında yapılacak bir anlaşma ile temsilcinin ücret alacağının kararlaştırılmasına bir engel bulunmamaktadır. Dolayısıyla gerek adi bireysel temsilci gerek tevdi eden temsilcisi ile pay sahibi arasında yapılacak ayrı bir sözleşme veya aralarındaki sözleşme kapsamında, temsilcinin ücreti konusunda bir düzenleme yapılabilir⁷⁰⁰.

Buna karşılık, toplu temsilcilere ilişkin TTK md. 428’de farklı bir düzenleme bulunduğu görülmektedir. TTK md. 428/f.3’e göre; “Kurumsal temsilcilik, bir pay sahipliği girişimidir; meslek olarak ve ivaz karşılığı yürütülemez. Kurumsal temsilci TBK’nın 510’uncu maddesini ileri sürerek temsil ettiği pay sahiplerinden herhangi bir talepte bulunamaz”. Söz konusu hüküm, TTK tasarısının ilk halinde bulunmamakta olup, sonradan Adalet Komisyonu’nca eklenen bir düzenlemedir⁷⁰¹. Bu düzenlemeye göre; kurumsal temsilcilik faaliyetinin profesyonel şekilde yürütülmesi yasaktır. Buna bağlı olarak, kurumsal temsilci ile temsil olunan pay sahibi arasındaki iç ilişkinin hukuki niteliği vekâlet sözleşmesi olmasına karşılık, taraflar arasında ivaz kararlaştırılmasına cevaz verilmemiştir. Hatta kanun koyucu, kurumsal temsilci ile temsil olunan pay sahibi arasında yalnız ivaz kararlaştırılmasını yasaklamakla kalmayıp; kurumsal temsilcinin vekâlet sözleşmesinde vekilin yaptığı masrafları ve uğradığı zararları talep etmesine dayanak teşkil eden TBK md. 510’u ileri sürerek, pay sahibinden herhangi bir talepte bulunmasını da uygun görmemiştir. Adalet Komisyonu tarafından hükme ilişkin olarak hazırlanan gerekçede; pay sahiplerinin kendi menfaatlerini, kendi heyecanları ve kendi çabalarıyla korumalarının, bu işi başkalarının onlar adına profesyonelce yapmalarından daha doğru olduğu ve kurumsal temsilciliğin bir meslek olarak icra edilmesinin özel hukuki düzenleme yapılmasını gerektireceği belirtilmiştir⁷⁰².

⁷⁰⁰ Ücretin açıkça veya zımnen kararlaştırılması mümkündür, **Yalçınduran**, s. 154. Taraflar ücreti, vekâlet sözleşmesinin bir hükmü olarak veya ayrı bir sözleşme ile kararlaştırabilirler, **Gümüş**, 2012, s. 170. Ücret, kararlaştırılmış olmakla birlikte, miktarı kararlaştırılmamışsa; miktarın nasıl tespit edileceği doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde, bu halde; TMK md. 1/f.2 kapsamında doldurulması gereken boşluk olduğu, hakimın tarafların farazi iradesine göre karar vermesi gerektiği ve ücretin var olan adetlere göre belirlenmesi yönündeki görüşler bulunmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Yalçınduran**, s. 163-167; **Gümüş**, 2012, s. 170-171.

⁷⁰¹ **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 327.

⁷⁰² Bu düzenlemenin, günümüzde vekâlete dayalı iş görmenin genellikle mesleki bir faaliyet olarak yapılması nedeniyle, fiilen ivazlı bir sözleşme görünümü arz etmesiyle örtüştüğü ve kendi içinde tutarlı olduğu söylenebilir. Vekâlet sözleşmesinin ivazsız olması kuralının aksine, fiilen ivazlı bir sözleşme olduğu yönünde fiili bir karinenin varlığına ilişkin olarak bkz. **Gümüş**, 2012, s. 170. Benzer yönde, **Zevkliler/Gökyayla**, s. 598.

Fikrimizce, bu hüküm gerek teorik bakımdan gerek uygulanabilirlik yönünden son derece elverişsizdir. Zira ivaz karşılığı yapılabilmesinin, kanun koyucunun teşvik etmeyi arzuladığı kurumsal temsilciliği daha cazip hale getireceği kuşkusuzdur. Kanun koyucunun, kurumsal temsilci olabilecek kişi çevresini yalnızca pay sahipleri ile sınırlandırmamış olması da bu kapsamda değerlendirilebilir⁷⁰³. Kurumsal temsilcilerin ücret ve masraf talep edemeyecek olması, pay sahiplerin kurumsal temsilci olma yönündeki isteklerini hatta imkanlarını azaltacaktır. Ücret ve masraf talep edilemeyecek olması, pay sahipleri dışında kalan kişilerin kurumsal temsilci olmaları yönünden de sınırlandırıcı bir etkiye sahip olacaktır⁷⁰⁴. Zira profesyonel anlamda kurumsal temsilci yapılamayacağı düşünüldüğünde, pay sahipleri dışında maddi bakımdan güçlü ve genellikle, ortaklığı ele geçirme gibi başka amaçları bulunan kişilerin, kurumsal temsilcilğe niyetli olacakları söylenebilir. Dolayısıyla kurumsal temsilciliğin ücret veya ivaz karşılığı yürütülemeyecek olmasının, kanun koyucunun amacıyla örtüşmediği düşüncesindeyiz.

Söz konusu hükmün, yalnızca kurumsal temsilciyi mi kapsadığı yoksa tüm toplu temsilciler için geçerli olacak bir düzenleme mi getirdiği tartışılabilir. *Ayan*; organ temsilcilerine de kurumsal temsilcinin ücret talep edemeyeceğine ilişkin TTK md. 428/f.3'ün kıyasen uygulanmasının kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadır⁷⁰⁵. Yazara göre, organ temsilciliği de meslek olarak yapılamamalı ve ivazsız olmalıdır. Biz ise, yazarın görüşüne katılma imkanı bulamamaktayız. Öncelikle, yazarın da belirttiği üzere, organ temsilcisi ve bağımsız temsilci ile kurumsal temsilcilik arasında bir amaç ve nitelik farkı bulunmaktadır. Kurumsal temsilcilik, bir pay sahipliği girişimi iken, organ temsilcisi ve bağımsız temsilcinin önerilmesi ve belirlenmesi anonim ortaklığın uhdesinde olan bir yetkidir. Dolayısıyla hükmün yerindeliği bir kenara bırakılırsa, TTK md. 428/f.3'ün amacı; gerekçede de ifade edildiği üzere kurumsal temsilciliğin pay sahipliği girişimi olarak sürdürülmesi ile sınırlı olarak kabul edilmelidir. Hükmün lafzında da kurumsal temsilciler yanında organ temsilcisi ve bağımsız temsilcilere uygulanmasını gerektirecek bir ifade tarzı kullanılmamıştır. İsviçre doktrininde de

⁷⁰³ Aksi yönde, **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 395.

⁷⁰⁴ Aynı yönde, **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 79, dn. 103. Yazar, TTK md. 428'in gerekçesinde, kurumsal temsilciler için pay sahibi olma zorunluluğu bulunmadığının belirtilmesine karşılık, pay sahibi olmayan kişilerin herhangi bir ücret veya karşılık beklentisi olmaksızın muhalefeti organize etme amaçlarının bulunamayacağına işaret ederek; uygulamada, pay sahiplerinin kurumsal temsilci olacaklarını ifade etmektedir. Krş. **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 395.

⁷⁰⁵ **Ayan**, s. 24.

organ temsilcisi ile bağımsız temsilcinin ücret alabilecekleri kabul edilmektedir⁷⁰⁶. Kaldı ki, yazar da organ temsilcileri yönünden TTK md. 428/f.3'ün uygulanması gerektiğini belirtmesine karşılık, bağımsız temsilciye ortaklık tarafından bir ücret ödenebileceğini kabul etmektedir⁷⁰⁷. Bu gerekçelerle, organ temsilcisi ile bağımsız temsilcinin iç ilişkisinin dayanağı niteliğindeki sözleşmede kararlaştırılması şartıyla, ücret alabilecekleri fikrindeyiz. Öte yandan, özellikle bağımsız temsilciye ortaklık tarafından bir ücret ödenmesi; bağımsız temsilcinin bağımsızlık niteliği ile bağdaşmayacak eylemlerde bulunmasına veya ortaklık tarafından bağımsız temsilciye talimat verilebilmesine cevaz verecek şekilde anlaşılamaz⁷⁰⁸.

Halka açık anonim ortaklıklarda çağrı yoluyla vekâlet toplanması bakımından SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 11/f.2/c.2 ve c.3, TTK md. 428/f.3 ile aynı düzenlemeyi getirmektedir. Açık bir hüküm bulunmamakla birlikte, aynı düzenlemenin yönetim temsilcileri bakımından da geçerli olduğu söylenebilir. Çağrı yoluyla vekâlet toplayanlar için ücret ve masraf talep etme yasağı getirilmiş olması, TTK md. 428/f.3'e ilişkin eleştirilerimizde belirttiğimiz üzere, çağrı yoluyla vekâlet toplamaya niyetli olanların çevresini sınırlandıracak özellikle, ortaklığı ele geçirme amacı taşıyan ve maddi bakımdan güçlü kişi veya kuruluşların çağrı yoluyla vekâlet toplamaya istekli olması sonucunu beraberinde getirir. Dolayısıyla toplu temsil kurumu esas işlevinden uzaklaşarak, başka amaçlara hizmet eder hale gelebilir. Bu sonucun ne kadar arzu edilir olduğu ise, tartışmaya açıktır. Öte yandan, halka açık anonim ortaklıklar bakımından da bireysel temsilciler için ücret talebini yasaklayan bir düzenleme bulunmadığı görülmektedir.

Kararlaştırılması halinde ücret alacağının borçlusunun kim olduğu da incelenmelidir. Bireysel temsilde, gerek adi bireysel temsilci gerek tevdi eden temsilcisi bizzat pay sahibi tarafından belirlendiği ve temsilciler ile ortaklık arasında ayrı bir hukuki ilişki bulunmadığından, temsilcilerin ücret alacağının borçlusu da temsil olunan pay sahibidir. Buna karşılık, organ temsilcisi ile bağımsız temsilci açısından durum farklıdır. Organ temsilcisi ile bağımsız temsilcinin ücretlerinin ortaklık tarafından ödeneceği ifade edilmektedir⁷⁰⁹. Yukarıda belirtildiği üzere, organ temsilcisi ve bağımsız temsilci ile hem ortaklık hem pay

⁷⁰⁶ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 33.

⁷⁰⁷ **Ayan**, s. 29, 31. Bağımsız temsilciye ortaklık tarafından ücret ödenebileceği yönünde bkz. **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 77.

⁷⁰⁸ **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 77.

⁷⁰⁹ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 33, 34.

sahibi arasında birbirinden bağımsız iki sözleşme bulunmaktadır⁷¹⁰. Öte yandan, organ temsilcisi ile bağımsız temsilci, pay sahipleri tarafından değil, ortaklık tarafından belirlenerek; pay sahiplerine önerilmektedir. Ayrıca kanun koyucunun toplu temsili teşvik amacı ile organ temsilcisi ile bağımsız temsilcinin ücretlerinin temsil olunan pay sahipleri tarafından ödeneceğinin kabulü birbiriyle bağdaşmaz. Dolayısıyla fikrimizce de bireysel temsilden farklı olarak, organ temsilcisi ile bağımsız temsilcinin ücret alacağının borçlusu anonim ortaklıktır.

Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından, temsilcilerin ücrete hak kazanacağı yönünde bir teamülden söz edilemeyeceği düşüncesindeyiz. Dolayısıyla bireysel temsilciler ile temsil olunan pay sahipleri; organ temsilcisi ve bağımsız temsilci ile anonim ortaklık arasında temsilcilerin ücret hakkına ilişkin bir sözleşme olmaması halinde, temsilciler ücret talep edemeyecektir.

2- Temsilcinin Yaptığı Masrafları Talep Etme Hakkı

Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili kurumunun ortaya çıkışı ve bu kuruma başvurulmasındaki nedenlerden bir tanesinin, pay sahiplerinin genel kurul toplantısına katılma konusunda yapacakları maddi giderleri ve zaman kaybını azaltmak olduğu yukarıda belirtilmişti⁷¹¹. Buna karşılık, pay sahibi adına ve/veya hesabına genel kurul toplantısına katılacak olan temsilci, müvekkilini menfaatine bazı masraflar yapmak durumunda kalır. Gerçekten, temsilci genel kurul toplantısının yapılacağı yere gidebilmek için ulaşım, gerektiğinde konaklama, vb. giderler yapmak durumunda kalabilir. Ayrıca halka açık anonim ortaklıklarda toplu temsil faaliyeti için bilgi formlarının gazete ve dergilerde ilanı, pay sahiplerinin bilgilendirilmesi gibi masraflar yapılması söz konusudur (SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 12/f.8). Bu halde, başkasının menfaatine iş gören temsilcinin, kişisel malvarlığının olumsuz etkilenmemesi gereklidir⁷¹².

Pay sahibi ile temsilci arasındaki hukuki ilişkinin genellikle vekâlet sözleşmesi niteliği taşıdığı göz önüne alındığında; temsilci, TBK md. 510/f.1 kapsamında yaptığı giderleri talep

⁷¹⁰ Bkz. yukarıda §7, II, B.

⁷¹¹ Bkz. yukarıda §2, III, A.

⁷¹² **Gümüş**, 2012, s. 174.

edebilecektir⁷¹³. TBK md. 510/f.1'e göre; vekâlet veren, vekâletin gereği gibi ifası için vekilin yaptığı giderleri ve verdiği avansları faiziyle birlikte vekile ödemekle yükümlüdür. "Verilen avanslar" ifadesi, mehaz OR md. 402'ye uygun şekilde sarfiyat olarak anlaşılmalıdır⁷¹⁴. Doktrinde sarfiyat; parasal bir masraf yapılması söz konusu olmaksızın, eşyanın tüketimine bağlı olarak yapılan giderler şeklinde tanımlanmaktadır⁷¹⁵. Konumuz bakımından sarfiyat kavramına örnek olarak; temsilcinin genel kurul toplantısına ait çok sayıda belgeyi basmak için kişisel yazıcısı ile kendisine ait mürekkep ve kağıtları kullanması veya genel kurul toplantısının yapıldığı yere özel otomobiliyle giderken kullandığı benzin verilebilir. Türk-İsviçre Hukuku'nda, Alman Hukuku'ndaki BGB §669'a benzer bir hüküm bulunmamakla birlikte, vekilin; ücreti ve vekâlet sözleşmesinin ifası için yapacağı giderler için müvekkilden avans talep edebileceği kabul edilmektedir⁷¹⁶.

Temsilcinin yaptığı giderleri talep edebilmesi için taraflar arasında bir vekâlet sözleşmesi bulunması gerektiği⁷¹⁷, yapılan masrafın vekâlet sözleşmesinin ifasına yönelik olması⁷¹⁸ ve vekâletin sözleşmeye uygun olarak ve özenli şekilde ifası uğrunda yapılması gereklidir⁷¹⁹. Dolayısıyla temsilci kişisel veya keyfi nitelikteki harcamalarını, pay sahibinden talep edemeyecektir⁷²⁰. Örneğin; temsilci, genel kurul toplantısının yapılacağı otelde, toplantının başlamasından önce ek ücret ödeyerek sauna veya havuzda yaptığı keyfi harcamaları pay sahibinden talep edemez.

⁷¹³ **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 578; **Yavuz, (Acar/Özen)**, s. 1180; **Gümüş**, 2012, s. 174;

⁷¹⁴ **Gümüş**, 2012, s. 174. Krş. **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 578. Yazara göre, "avans"; para ile yapılan masrafları ifade etmektedir.

⁷¹⁵ **Gümüş**, 2012, s. 175. Krş. **Erkan, Vehbi Umut**, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Vekâlet Sözleşmesinde Vekâlet Veren Ücret Ödeme Borcu Dışındaki Diğer Borçları, AÜHFD, C. LXII, S. 2, s. 446 ve orada dn. 11'de anılan yazarlar.

⁷¹⁶ Burada vekâlet veren bakımından bir yükümlülüğün değil, bir külfetin bulunduğu belirtilmektedir, **Gümüş**, 2012, s. 179. Vekâlet verenin, avans talebini kabul etmemesi karşısında, vekilin önceden avans verilmesi şartına bağlı şekilde sözleşme yapabileceği, istifa edebileceği veya haklı sebeple sözleşmenin konusunu oluşturan işi görmekten kaçınabileceği ifade edilmektedir, **Yavuz, (Acar/Özen)**, s. 1182; **Gümüş**, 2012, s. 179.

⁷¹⁷ **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 577; **Yavuz, (Acar/Özen)**, s. 1180-1181; **Özkaya**, s. 781; **Erkan**, s. 444.

⁷¹⁸ **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 581; **Gümüş**, 2012, s. 175; **Erkan**, s. 447. Buna karşılık, giderlerin talep edilmesi, vekâlet verenin arzu ettiği sonuca ulaşılmasına bağlı değildir. **Gümüş**, 2012, s. 175.

⁷¹⁹ **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 583; **Gümüş**, 2012, s. 175; **Özkaya**, s. 783.

⁷²⁰ Benzer yönde, **Yavuz, (Acar/Özen)**, s. 1181; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 621-622.

Yukarıda ücret hakkına ilişkin olarak yaptığımız açıklamalar, temsilcinin yaptığı giderleri talep etme alacağının borçlusu bakımından da geçerlidir. Buna göre; bireysel temsilde, yalnızca pay sahibi ile temsilci arasında bir hukuki ilişki (vekâlet sözleşmesi) bulunduğu ve ortaklık tamamen temsil ilişkisine yabancı olduğundan, giderleri karşılamakla pay sahibi yükümlü olmalıdır. Buna karşılık, ücret hakkında olduğu gibi organ temsilcisi ve bağımsız temsilcinin masraflarının da anonim ortaklık tarafından ödeneceği kabul edilmektedir⁷²¹. Fikrimizce de organ temsilcisi ve bağımsız temsilcinin masraflarının ortaklık tarafından ödeneceği kabul edilmelidir. Pay sahibi ile arasındaki sözleşme ilişkisi dışında, ortaklık ile organ temsilcisi ve bağımsız temsilci arasında da bir vekâlet sözleşme bulunması ve bunları, anonim ortaklığın belirlenmesi nedeniyle bu çözüm tarzı daha isabetlidir.

Kurumsal temsilcilik bakımından TTK md. 428/f.3'te açık bir hüküm bulunmaktadır. Söz konusu düzenlemeye göre; “kurumsal temsilci, Türk Borçlar Kanununun 510’uncu maddesini ileri sürerek, temsil ettiği pay sahiplerinden herhangi bir talepte bulunamaz”. Dolayısıyla kurumsal temsilcilerin yaptıkları masrafları, pay sahiplerinden talep etmeleri mümkün değildir. Organ temsilcisi ve bağımsız temsilcinin aksine, bir pay sahipliği girişimi olan kurumsal temsilci ile ortaklık arasında herhangi bir hukuki ilişki bulunmadığı düşünüldüğünde, temsilcisi oldukları pay sahiplerinden masraf talebinde bulunamayacak olan kurumsal temsilcilerin kendi masraflarını karşılamaları gerektiği anlaşılmaktadır. Bu husus; kurumsal temsilciliğin profesyonelce yapılmayan bir pay sahipliği girişimi olarak kullanılması amacıyla açıklanabilir⁷²². Ancak kanun koyucunun, TTK’nın toplu temsil sisteminin önemli bir ayağı olduğunu belirttiği ve teşvik ettiği kurumsal temsilcilerin ücret ve masraf talep etmelerinin yasaklanması, kurumsal temsilciliğin öngörülüş amaçlarıyla uyumsuzdur. Zira kurumsal temsilcilik faaliyetinin yürütülmesi için gerekli ilanların yapılması, yetki belgelerinin toplanması, kurumsal temsilcinin ulaşım ve konaklama masrafları için ciddi tutarlara ulaşabilecek masrafların yapılması gerekebilir. Ancak bu masrafların, pay sahiplerinden istenemeyecek olması; kurumsal temsilciliğin uygulanma alanını oldukça sınırlandıracaktır. Masrafları kişisel malvarlığından karşılamak durumunda kalma olasılığı karşısında istekli kişilerin pek çoğunun geri adım atacağı açıktır.

⁷²¹ **Schaad**, Art. 689c, Nr. 33, 34. Bağımsız temsilci bakımından aynı yönde, **von Büren/Stoffel/Weber**, s. 140, Nr. 542; **Ayan**, s. 31.

⁷²² **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 327.

Öte yandan, bu durum; ortaklık tarafından önerilmesi halinde, organ temsilciliği ve bağımsız temsilciliğin, kurumsal temsilin önüne geçmesine yol açabilir. Bu düzenlemenin bir başka sonucu da kurumsal temsilciliğin, masrafları ödemeyi göze alan belirli çıkar grupları tarafından, özellikle anonim ortaklığı ele geçirmeye yönelik devralma ve birleşme işlemlerinde bir araç olarak kullanılması riskidir. Fikrimizce, bu durum, tam da kanun koyucu tarafından arzu edilmeyen sonuçların gerçekleşmesine hizmet edecektir. Tüm bu gerekçelerle, taraflar arasında bu yönde bir anlaşmanın varlığı halinde, kurumsal temsilcilerin pay sahiplerinden yaptıkları masrafların tümünü veya bir kısmını talep edebilmeleri imkanı, TTK md. 428/f.3'te yapılacak bir değişiklik ile kabul edilmelidir.

Ücret hakkına ilişkin açıklamalarımızda ileri sürdüğümüz gerekçelerle, kurumsal temsilcinin TBK md. 510'a dayanarak temsil ettiği pay sahiplerinden masraf talep edemeyeceğine ilişkin hükmün, organ temsilcisi ve bağımsız temsilciye uygulanamayacağı fikrindeyiz⁷²³. Ayrıca Meyer, bağımsız temsilcinin masraflarının, pay sahiplerinden talep edilmesinin, bağımsız temsilcilik kurumunun amacı ile çelişeceğini haklı olarak belirtmektedir⁷²⁴.

SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 11/f.2/c.3 ile halka açık ortaklıklarda çağrı yoluyla vekâlet toplayanlar için de aynı düzenlemenin getirildiği yukarıda belirtilmişti. Öte yandan, halka açık anonim ortaklıklarda toplu temsilcilerin masraf talep edemeyeceklerine ilişkin düzenlemeler bununla sınırlı değildir. SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 12/f.8'de; masrafların çağrıda bulunarak vekâlet toplayan temsilci tarafından karşılanacağı düzenlenmiştir. Ayrıca yönetim temsilcileri dâhil toplu temsilcilerin masraflarını ortaklıktan talep edemeyecekleri vurgulanmıştır. Öte yandan, masrafların kim tarafından karşılanacağı hususuna bilgi formunda yer verilmesi öngörülmüştür (SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 12/f.8). Hükümde, masrafların bizzat temsilci tarafından ödeneceği belirtilmiş olması karşısında, bu düzenlemenin gerekli olmadığı söylenebilir. Bu düzenleme ile masrafları karşılayan temsilciyi finanse eden kişinin kamuyu aydınlatma ilkesi çerçevesinde ifşa edilmesinin amaçlandığı akla gelebilir. Ancak hükmün lafzında masrafların temsilci tarafından karşılanacağı açıkça belirtildiğine göre, farklı saiklerle temsilciyi finanse eden kişilerin ifşa olmaktan sakınacaklarını ve bilgi formunda masrafları karşılayan kişi olarak temsilcinin yazılı olacağını

⁷²³ Bkz. yukarıda §7, III, C, 1.

⁷²⁴ Meyer, s. 45, dn. 143.

düşünmek yanlış olmaz. Dolayısıyla temsilciyi finanse eden kişinin kamuyu aydınlatma ilkesi çerçevesinde ifşa edilmesi için hükmün farklı şekilde yeniden düzenlenmesi gerektiği açıktır.

Temsilci, yaptığı giderler karşılığında faiz de talep edebilir (TBK md. 510/f.1). Faiz, masrafların yapıldığı tarihten itibaren hesap edilecektir⁷²⁵. Faizin niteliği konusunda TBK md. 510/f.1’de bir açıklık bulunmamaktadır. Doktrinde; faiz ödemesinin, temerrüt faizi niteliğinde olmayıp, giderimin bir bölümünü teşkil ettiği kabul edilmektedir⁷²⁶. Bu bakımdan, faizin türü itibarıyla anapara faizi olduğu kabul edilmelidir⁷²⁷. Sözleşme ile bir oran kararlaştırılmamış olması halinde, 3095 sayılı Kanun md. 1/f.1’de belirtilen oranda anapara faizi talep edilebilir⁷²⁸.

Öte yandan, giderlerin talebine ilişkin alacağın muacceliyet anı doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde savunulan hakim görüşe göre, giderlere ilişkin alacak vekil tarafından müvekkile ileri sürüldüğü anda muaccel olur⁷²⁹. Karşı görüş ise, giderin yapılması ile alacağın muaccel olacağı yönündedir⁷³⁰. Fikrimizce; vekil tarafından yapılan giderin henüz müvekkil tarafından bilinmediği bir dönemde alacağın muaccel olması hakkaniyete uygun düşmez. Dolayısıyla alacağın muaccel olabilmesi için vekil tarafından vekâlet verene ileri sürülmesinin gerektiği kabul edilmelidir. Bu sonuç, vekâlet verenin avans verme yükümlülüğü bulunmadığına ilişkin kabulümüz ile de uyumludur.

⁷²⁵ **Gümüş**, 2012, s. 176.

⁷²⁶ **Gümüş**, 2012, s. 176 ve orada dn. 1011’de anılan yazarlar; **Fellmann**, Art. 402, Nr. 51.

⁷²⁷ Bu görüş, alacağın muaccel olabilmesi için vekil tarafından vekâlet verene karşı ileri sürülmesi gerektiği görüşümüzle de uyumludur.

⁷²⁸ 3095 sayılı Kanun md. 1/f.1’de, anapara faizi oranı %12 olarak belirlenmiş olmasına karşılık; 3095 sayılı Kanun md. 1/f.2’ye dayanılarak, 19.12.2005 tarihli ve 2005/9831 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile söz konusu oran %9’a indirilmiştir. Faiz oranı sözleşme ile kararlaştırılabilir. Ticari işlerde, sözleşme ile faiz oranının belirlendiği hallerde, TBK md. 88 ve 120’deki sınırlandırmaların uygulanıp uygulanmayacağı doktrinde ve Yargıtay kararlarında tartışmalıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Aydoğdu, Murat/Ayan, Serkan**, Türk Borçlar ve Türk Ticaret Hukukunda Yer Alan Faiz ile İlgili Düzenlemelerin Değerlendirilmesi, Ankara, 2014, s. 231-238; **Helvacı, Serap**, Türk Borçlar Kanunu’nun Değerlendirilmesi Sempozyumu, 2. Oturum, İfa ve İfa Engelleri, LHD, C. III, S. 34, s. 3640-3641; **Aydoğdu, Murat**, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda Faiz ile İlgili Düzenlemeler, DEÜHFD, C. XII, S. 1, s. 95-97; **Yağcı, Kürşad**, Anapara Faizi ve Temerrüt Faizine Üst Sınır Getiren TBK m. 88 ve TBK m. 120 Hükümlerinin Ticari Faizler (TTK m. 8 ve TTK m. 9) Bakımından Uygulanabilirliği, İÜHFM, C. LXXI, S. 2, s. 421-438. Uygulanacağı yönünde bkz. Yargıtay 13. HD, E. 2013/9, K. 2013/10102; Yargıtay 13. HD, E. 2013/11677, K. 2013/20481, T. 03.06.2013; Yargıtay 13. HD, E. 2013/6932, K. 2013/16922, T. 20.06.2013 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). Uygulanmayacağı yönünde bkz. Yargıtay 19. HD, E. 2013/8556, K. 2013/12306, T. 01.07.2013, E. 2013/10777, K. 2013/14096, T. 18.9.2013 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁷²⁹ **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 585; **Yavuz**, (Acar/Özen), s. 1181; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 622.

⁷³⁰ **Gümüş**, 2012, s. 175; **Özkaya**, s. 785.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

PAY SAHİBİNİN GENEL KURUL TOPLANTISINDA TEMSİLİNİN GENEL KURUL KARARLARININ GEÇERLİLİĞİNE MUHTEMEL ETKİLERİ, TEMSİLCİNİN SORUMLULUĞU ve TEMSİL İLİŞKİSİNİN SONA ERMESİ

§8- Pay Sahibinin Genel Kurul Toplantısında Temsilinin Genel Kurul Kararlarının Geçerliliğine Muhtemel Etkileri

I- Genel Olarak

Genel kurul toplantısında temsil hakkının kullanılması, genel kurul kararlarının geçerliliği bakımından önemli bir rol oynamaktadır. Zira bir kişinin, bireysel veya toplu temsilci olarak yetkilendirilmemiş olmasına karşılık genel kurul toplantısına katılması ve pay sahipliği haklarını kullanması; pay sahipleri tarafından bireysel veya toplu temsilci olarak yetkilendirilen bir kişinin toplantıya katılmaması; toplantıda aldığı talimatlara veya yayınladığı bildirgeye aykırı şekilde oy kullanması gibi hallerde, temsile ilişkin hususların genel kurulda alınan kararların geçerliliğini etkileyip etkilemeyeceği sorusu akla gelebilir.

Pay sahibinin temsil hakkını ortadan kaldıran, kullanılmasını fiilen zorlaştıran veya sınırlandıran, belirli bir temsil türünü yasaklayan, temsilcinin pay sahibi olması zorunluluğunu öngören yahut pay sahibine temsil zorunluluğu getiren anasözleşme hükümlerinin veya genel kurul kararlarının geçerlilikleri yukarıda ayrıntılı şekilde ele alınmıştır¹. Sayılan hallerde, genel kurul kararlarının konusunu bizatihi temsil hakkı teşkil etmektedir. Başka bir ifadeyle, söz konusu kararlar doğrudan temsil hakkına ilişkindir. Öte yandan, ortada doğrudan temsil hakkına ilişkin bir genel kurul kararı olmamakla birlikte, temsil hakkının fiilen kullanılmasına engel olunması veya temsilcinin temsil yetkisini kullanırken yaptığı usûlsüzlükler yahut toplu temsile ilişkin kanuni gerekliliklerinin yerine getirilmemesi hallerinde de genel kurul kararlarının tümünün veya bazılarının geçerliliği tartışma konusu olabilir.

¹ Bkz. yukarıda §6, V.

Dolayısıyla gerek tekrardan kaçınmak amacıyla gerek konusu bizatihi temsil hakkı olan genel kurul kararları ile temsil hakkının kullanılmasına ilişkin usûlsüzlükler arasındaki nitelik farkı nedeniyle, bu başlık altında yalnızca temsil hakkının kullanılmasına ilişkin usûlsüzlüklerin genel kurul kararları üzerindeki etkisi üzerinde durulacaktır.

TTK'da, eTK'dan farklı olarak, genel kurul kararlarının butlanı da açıkça düzenlenmiştir (TTK md. 447)². Buna göre; pay sahibinin, genel kurula katılma, asgari oy, dava ve kanundan kaynaklanan vazgeçilemez nitelikteki haklarını sınırlandıran veya ortadan kaldıran; pay sahibinin bilgi alma, inceleme ve denetleme haklarını, kanunen izin verilen ölçü dışında sınırlandıran ve anonim şirketin temel yapısını bozan veya sermayenin korunması hükümlerine aykırı olan genel kurul kararları kesin hükümsüzdür. Ancak söz konusu düzenlemede sınırlı sayma yoluna gidilmediğinden, anonim ortaklık genel kurul kararlarına özgü kesin hükümsüzlük halleri yanında, Borçlar Hukuku'ndan doğan kesin hükümsüzlük hallerinin de anonim ortaklık genel kurul kararlarının geçerliliği bakımından uygulama alanı bulacağı belirtilmektedir³. Bu nedenle, eTK döneminde var olan kesin hükümsüzlük ile iptal edilebilirlik hallerinin sınırlarının çizilmesi sorununun güncelliğini devam ettirdiği kabul edilebilir⁴.

Kesin hükümsüzlük ile iptal edilebilirliğin sınırlarının çizilmesine ilişkin, konumuzun kapsamını aşacak detaylı tartışmalara burada yer verilmeyecektir. Öte yandan, yukarıda belirttiğimiz temsil hakkının içeriğine müdahale eden genel kurul kararları ile temsil hakkının fiilen kullanılmasına ilişkin usûlsüzlüklerin varlığı halinde alınan genel kurul kararları arasındaki ayrımı daha iyi ortaya koyabilmek ve konumuza ilişkin sistematik bir bakış açısı getirebilmek bakımından doktrinde savunulan ve bizim de katıldığımız ölçütü burada belirtmenin faydalı olacağı fikrindeyiz. TTK md. 445'te; kanun veya anasözleşme

² Ayrıntılı bilgi için bkz. **Korkut, Ömer**, Anonim Şirketlerde Genel Kurul Kararlarının Butlanı, Adana, 2012; **Tekinalp, Ünal**, Genel Kurul Kararlarının Butlanında Anonim Ortaklığa Özgü Sebeplerin Kabulü İhtiyacı, BATİDER, C. XXV, S. 4, Prof. Dr. Reha Poroy'un Anısına Armağan, s. 5-16; **Karasu, Rauf**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Şirketlerde Genel Kurul Kararlarının Butlanı, Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan, Ankara, 2010, C. I, s. 1239-1261.

³ **Moroğlu, Erdoğan**, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, İstanbul, 2014, s. 26, 62; **Pulaşlı, Hasan**, Anonim Şirket Genel Kurul Kararlarının Sakatlığı ve Müeyyidesi, GÜHFD, C. XVII, S. 1-2, s. 894-895; **Korkut**, s. 52; **Nomer, H.**, s. 74-76; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 195; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 514; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları, Nr. 15-12; **Tekinalp**, Butlan, s. 16; **Karasu**, Butlan, s. 1250-1252; **Bilgili/Demirkapı**, s. 348; **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 557; **Üçışık/Çelik**, s. 339, 348.

⁴ **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 62-63; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 197.

hükümlerine ve özellikle dürüstlük kuralına aykırı olan genel kurul kararlarının iptal edilebilir olduğu düzenlenmiştir. Anasözleşmeye veya dürüstlük kuralına aykırı genel kurul kararlarının tespiti daha kolay görünmekle birlikte, “kanuna aykırı” genel kurul kararlarının hangilerinin kesin hükümsüz; hangilerinin ise, iptal edilebilir oldukları tartışmaya neden olmuştur. Doktrinde hakim olan ve bizim de katıldığımız görüşe göre; kesin hükümsüzlük ve iptal edilebilirliğin sınırlandırılmasında, emredici hükümler arasında ikili bir ayırım yapılmalıdır⁵. Bu bakımdan; ortaklık yapısını ilgilendiren hükümler ile ortaklık alacaklıları, müstakbel pay sahipleri ve diğer üçüncü kişileri korumaya yönelik emredici hükümler, mutlak emredici hükümler olarak nitelendirilmekte ve söz konusu hükümlere aykırı genel kurul kararlarının kesin hükümsüz oldukları benimsenmektedir⁶. Mevcut pay sahiplerinin özel menfaatlerinin korunmasına yönelik hükümler ise, nispi emredici hükümler olarak nitelendirilerek; bu hükümlere aykırı genel kurul kararlarının iptal edilebilir oldukları kabul edilmektedir⁷.

Dolayısıyla konusu bizatihi temsil hakkı olan ve gelecek pay sahiplerini de etkileyecek şekilde temsil hakkını yasaklayan, kullanılmasını somut olarak zorlaştıran, sınırlandıran veya pay sahiplerinin genel kurula temsilci aracılığıyla katılmalarını zorunlu kılan içerikteki genel kurul kararlarının TTK md. 447 kapsamında kesin hükümsüz olarak kabul edilmesi gerekmektedir⁸. Buna karşılık, temsil hakkının genel kurul toplantısında fiilen kullanılmasına ilişkin usulsüzlüklerin bulunduğu hallerde, kural olarak, temsil olunan pay sahibinin genel kurula katılma ve/veya oy kullanma haklarına ilişkin genel ve sürekli nitelikte bir sınırlandırma bulunmamakta olup, mevcut genel kurul toplantısı bakımından bir defalık bir ihlal ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle, söz konusu kararlar, kesin hükümsüz olmayıp; kural olarak, iptal edilebilir nitelik taşımaktadır⁹.

⁵ **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 63-69, 63, dn. 104’te anılan yazarlar; **Arslanlı**, C. II-III, s. 79; **Demaniç**, s. 881-882; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 199-201.

⁶ **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 63-64; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 201.

⁷ **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 64-65; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 201.

⁸ **Korkut**, s. 105.

⁹ Aynı yönde, **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 66-67. İsviçre Hukuku’nda; genel kurul kararlarının hükümsüzlüğünü inceleyen eserinde, *Schott* da temsil hakkının fiilen kullanılmasına ilişkin usulsüzlüklerin bulunduğu hallerde, kural olarak, genel kurul kararlarının iptal edilebilir olduğunu belirtmektedir, **Schott, Bertrand**, Aktienrechtliche Anfechtbarkeit und Nichtigkeit von Generalversammlungsbeschlüssen wegen Verfahrensmängeln, Zürich, 2009, s. 238.

II- Temsilcinin Genel Kurul Toplantısına Katılımının veya Pay Sahipliği Haklarının Kullanımının Engellenmesi

Anonim ortaklık yetkilileri toplantıya katılmaya yetkili kişilerin teşhisi amacıyla yaptıkları kontrollerde, bireysel veya toplu temsilcileri toplantının yapılacağı salona almayıp, geri çevirerek; temsilcilerin toplantıya katılımını engelleyebilir. Ayrıca bireysel veya toplu temsilciler başlangıçta toplantıya katılmalarına karşılık, temsil olunan pay sahipleri adına kullanmaya yetkili oldukları oy hakkı ve diğer hakların kullanımı çeşitli şekillerde engellenebilir veya temsilciler toplantı sırasında zorla dışarı çıkartılabilir. Tüm bu hallerde, pay sahiplerinin temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılarak, buna bağlı diğer haklarını kullanmaları; TTK md. 425'e aykırı şekilde engellenmiş olur. Başka bir ifadeyle, pay sahiplerinin vazgeçilmez nitelikteki temsil ve temsilci aracılığıyla oy ve diğer hakları kullanma hakları ihlal edilmiş olur. Dolayısıyla hukuken geçerli bir gerekçe olmaksızın, temsilcilerin toplantıya alınmaması veya toplantı sırasında kullanmaya yetkili oldukları hakları kullanmalarının engellenmesi yahut toplantıdan çıkartılmaları ve bu durumun toplantıda kararların alınmasında etkili olması halinde, toplantıda alınan kararlar iptal edilebilir nitelik taşıyacaktır¹⁰. Gerçekten, TTK md. 446/f.1/b bendinde, genel kurul kararlarına karşı iptal davası açabilecek kişiler arasında; "genel kurula katılmasına ve oy kullanmasına haksız olarak izin verilmediğini ve yukarıda sayılan aykırılıkların genel kurul kararının alınmasında etkili olduğunu ileri süren pay sahipleri" de sayılmıştır.

Moroğlu; pay ve intifa hakkı sahipleri ile bunların temsilcilerinin genel kurul toplantısı başladıktan sonra toplantıdan çıkartılmalarının TTK md. 446/f.1/b bendinde açıkça düzenlenmemesini bir eksiklik olarak nitelendirerek eleştirmektedir. Yazar, TTK md. 446/f.1/b bendinin toplantıdan haksız olarak çıkartılan kişinin ancak TTK md. 446/f.1/a bendindeki şartların varlığı halinde iptal davası açabilecekleri şeklinde yorumlanabileceğine dikkat çekmektedir¹¹. Başka bir ifadeyle, temsilcisi toplantıdan haksız olarak çıkartılan pay sahibinin iptal davası hakkı, TTK 446/f.1/b bendinde açıkça düzenlenmediğinden; bu durumdaki pay sahiplerinin toplantıda alınan kararların iptali davası açabilmeleri için

¹⁰ **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §25, Nr. 94; **Tanner**, Art. 706b, Nr. 42; **Karasu**, Butlan, s. 1240. Toplantıya katılma hakkı bulunan kişilerden birinin veya bir bölümünün toplantıya alınmaması veya toplantıdan çıkarılması halinde, toplantıda alınan kararların iptal edilebilir nitelikte olduğu yönünde bkz. **Nomer**, s. 148. Alman Hukuku'nda aynı yönde bkz. **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §134, Nr. 77; Düsseldorf OLG 11.07.1991 tarihli ve 6 U 59/91 sayılı kararı (AG, 1991, s. 445); Münih OLG 12. 11. 1999 tarihli ve 23 U 3319/99 sayılı kararı (NZG, 2000, s. 555).

¹¹ **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 279.

toplantıya katılarak olumsuz oy vermiş ve durumu toplantı tutanağına geçirtmiş olmaları gerektiği ileri sürülebilecektir. Fikrimizce, TTK md. 446 böyle bir yoruma uygun değildir. TTK md. 446/f.1/b bendinde açıkça düzenlenmemiş olsa dahi hüküm; pay sahipleri, intifa hakkı sahipleri ve bunların temsilcilerinin geçerli bir hukuki sebep olmadan toplantıya alınmamalarının yanı sıra oy haklarını kullanmalarının engellenmesini ve sonradan toplantıdan çıkartılmalarını da kapsar niteliktedir. Zira hükmün amacı, pay sahipleri, intifa hakkı sahipleri ile bunların temsilcilerinin toplantıya katılmalarının ve oy haklarını kullanmalarının haksız olarak engellenmesi veya toplantıdan haksız şekilde çıkartılmaları halinde, bu durumun genel kurul kararlarının alınmasında etkili olduğunun ispatı halinde, toplantıda alınan kararların iptalini talep etme hakkını pay sahibi veya intifa hakkı sahibine tanımaktır. Aksine yorum, ortaklık tarafından temsilcileri aracılığıyla toplantıya katılmak isteyen pay sahipleri ile intifa hakkı sahiplerinin hukuka aykırı şekilde pay sahipliği haklarının kullanmalarının engellenmesi sonucuna yol açabilir.

Ayrıca genel kurul toplantısı kendi içinde bir bütünlük arz etmekle birlikte, her gündem maddesinin ayrıca oylanması gerektiği düşünüldüğünde; hükümsüzlük hallerinin her gündem maddesine ilişkin oylama bakımından ayrıca incelenmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Buna ek olarak, TTK md. 446/f.1/a ve b bentleri birlikte okunmak suretiyle bir yorum yapılabilir. Fikrimizce, TTK 446/f.1/a bendinin; pay sahibi, intifa hakkı sahibi veya temsilcilerinin toplantıya katılma ve oy kullanma haklarının hiçbir şekilde engellenmemesi hallerine münhasır olarak, iptal davası açılabilmesini olumsuz oy kullanma ve muhalefetini tutanağa geçirtme şartlarına bağladığı kabul edilmelidir. Hükmün tarihi yorumu da görüşümüzü destekler niteliktedir. eTK md. 381/f.1/b.1’de; “... reyini kullanmasına haksız olarak müsaade edilmeyen” pay sahiplerine iptal davası açma hakkı tanınmıştır. TTK md. 446’nın gerekçesinde ise, hükmün eTK md. 381’in tekrarı olduğu belirtilmektedir¹².

Bütün bu gerekçelerle, pay sahibi veya intifa hakkı sahibinin yetkili temsilcisinin toplantı sırasında haksız olarak dışarı çıkartılması ve oy kullanamaması halinde, olumsuz oy verme ve muhalefetini tutanağa geçirtme şartları aranmaksızın, temsilcinin toplantıdan

¹² Türk Ticaret Kanunu md. 446’nın gerekçesi, s. 550. Ancak bu noktada, TTK hükümlerinin gerekçeleri ile hükümleri arasında bazı uyumsuzluklar bulunduğu ve bu hususun, TTK’ya yöneltilen önemli eleştiriler arasında bulunduğu da eklenmelidir. Bu yönde bkz. **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 36-37. TTK md. 446’nın gerekçesinde, hükmün eTK md. 381’in tekrarı olduğu belirtilmektedir. Ancak eTK md. 381’den farklı olarak, TTK 446/f.1/b bendinde düzenlenen hallerde; alınan kararların iptali için söz konusu aykırılıkların, kararın alınmasında etkili olduğunun ispatlanması gerektiği düzenlenmiştir.

çıkartılmasının kararların alınmasında etkili olduğunu ispatlaması şartıyla, ilgili kararlara karşı iptal davası açılabilmesi kabul edilmelidir. *Moroğlu* ise, pay sahibinin TTK md. 446/f.1/a bendindeki şartların varlığını sağlamasının imkansız olduğu hallerde; TTK md. 446/f.1/b bendinin uygulanması gerektiğini savunmaktadır¹³.

Bir pay sahibinin birden fazla temsilcisinin bulunması halinde, bunlardan bir veya birkaç tanesinin geri çevrilmesinin genel kurul kararlarının geçerliliğine etkisi de tartışılmalıdır. Alman Hukuku'nda AktG §134/f.3/c.2; pay sahibinin birden fazla temsilci atamış olması halinde, ortaklığın bunlardan bir veya birkaçının geri çevirebileceğini açıkça düzenlemektedir¹⁴. Türk-İsviçre Hukuku'nda ise, konuya ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Yukarıda kabul ettiğimiz görüş çerçevesinde, pay sahipleri haklarını daha etkin şekilde kullanabilmek için birden fazla temsilci atayabilmelidir¹⁵. Bu kapsamda, pay sahibinin atadığı temsilcilerden bir veya bir kaçının, anonim ortaklık tarafından toplantıya alınmaması halinde, toplantıda alınan kararlar TTK md. 425'e aykırılık gerekçesiyle iptal edilebilir olarak kabul edilmelidir. Ancak hakların dürüstlük kuralına aykırı olarak kullanılamaması ilkesi gereği; ortaklığın, pay sahibinin birden fazla temsilci atama hakkını genel kurul toplantısının düzenini bozmak amacıyla kullanması halinde; temsilcilerden bazılarını geri çevirmeye yetkili olduğu ve bu durumda, genel kurul kararlarının geçerliliğinin etkilenmeyeceği düşüncesindeyiz.

Temsilcinin EGKS üzerinden elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılması üzerinde de durulmalıdır. Elektronik ortamda toplantıya bizzat veya temsilci aracılığıyla katılacak pay sahipleri, toplantıdan önceki gün saat 21:00'e kadar EGKS üzerinden elektronik imza ile kayıt yaptırmalıdır¹⁶. Böylelikle, teşhis işlemi de elektronik ortamda, merkezi sistem üzerinden ve toplantı öncesinde tamamlanmış olur. Dolayısıyla fiziken yapılan genel kurul toplantısına katılmak isteyen kişilerin aksine, EGKS üzerinden genel kurul toplantısına katılacak pay sahipleri ve temsilcilerin teşhis işlemi sırasında ortaklık yetkilileri tarafından geri çevrilmeleri, kural olarak söz konusu olmaz.

¹³ **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 279.

¹⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §4, III, A ve §6, V, C, 2, b.

¹⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §4, III, A.

¹⁶ EGKY md. 7/f.1; <https://egk.mkk.com.tr/egkweb/Sss.jsp> (Erişim Tarihi: 21.09.2014).

Bağlantının kesilmesi nedeniyle, pay sahipleri veya temsilcilerinin haklarını kullanamaması halinde, toplantının ve toplantıda kararların akıbetinin ne olacağı TTK ve EGKY’de düzenlenmemiştir¹⁷. Fiziken yapılan genel kurul toplantılarının aksine, teknik nedenlerle ortaklık veya temsilci tarafında bağlantı kesilmedikçe, kural olarak, temsilci toplantıdan çıkarılamaz (elektronik ortamda erişimi engellenemez)¹⁸. Buna karşılık, toplantı başkanı veya bir ortaklık yetkilisi tarafından her nasılsa temsilcinin elektronik ortamda katılımı engellenir veya toplantı sırasında erişimi kesilirse, TTK md. 446’ya kıyasen pay sahibinin toplantıda alınan kararların iptalini talep edebileceği kabul edilmelidir¹⁹. Ancak bu halde, iptal davasının başarıya ulaşması zor görünmektedir²⁰. Zira temsilcinin erişiminin bir ortaklık yetkilisi tarafından kesildiğinin ispatı çok güçtür. Ayrıca bu halde de temsilcinin toplantıya katılımının engellenmesinin alınan kararlar üzerinde etkili olduğunun da (nedensellik bağının) davacı pay sahibi tarafından ispatı gerekecektir.

Kanun koyucu; elektronik ortamda katılım imkanı bulunan toplantılarda ortaya çıkabilecek olumsuzlukları en aza indirmek amacıyla çeşitli önlemler öngörmüştür. Bu kapsamda, fiziki genel kurul toplantısı ile elektronik ortamda katılımın aynı anda başlaması zorunlu kılınmış, toplantının açılabilmesi için ilgili mevzuattaki şartların yerine getirildiğinin Bakanlık temsilcisiince de tespiti aranmış ve toplantı başkanına teknik işlemlerin yerine getirilmesi için uzman kişileri görevlendirme yetkisi vermiştir (EGKY md. 9/f.1). Bütün bu önlemlere karşılık, EGKS’nin bir sistem olması ve birçok farklı elektronik ve teknik unsurun

¹⁷ **Hamamcıoğlu**, Elektronik Genel Kurul, s. 164.

¹⁸ Doktrinde, toplantıya elektronik ortamda katılan ve makul ölçüyü aşan eleştirilerde bulunan veya konuşma süresini aşan pay sahipleri veya temsilcilerinin toplantıdan çıkarılması (erişiminin kesilmesi), sesinin veya görüntüsünün kaldırılması gibi pay sahibi veya temsilcinin fiziken yapılan genel kurul toplantısından çıkarılması ile aynı sonuca ulaşacak yaptırımlara muhatap olabileceği belirtilmektedir, **Özer**, s. 652. Ancak uygulamada MKK tarafından uygulanan elektronik genel kurul sisteminde, elektronik ortamda toplantıya katılanların sözlü konuşma hakkı bulunmaması, görüş iletilme imkanının her bir gündem maddesi için iki defaya mahsus 600 karakter ile sınırlı mesajlarla elektronik ortamda kullanılabilmesi (EGKY md. 10, EGKS Tebliği md. 6) ve toplantı yönetim ekranında bu türde bir işlem yapılmasını mümkün kılan bir seçenek bulunmaması nedeniyle, söz konusu hallerle karşılaşılması pek olası görünmemektedir. Toplantı yönetim ekranı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. E-Genel Kurul Şirket İşlemleri Kullanıcı Kılavuzu, s. 33, <https://egk.mkk.com.tr/egkweb/assets/home/content/EGK-SIRKET-ISLEMLERI.pdf> (Erişim Tarihi: 21.09.2014). Ayrıca bkz. **Hamamcıoğlu**, Elektronik Genel Kurul, s. 157.

¹⁹ *Bilge* ise, TTK’da öngörülen iptal sebepleri dışında, ortaklığın etki alanı içinde meydana gelen aksaklıklar nedeniyle dahi toplantıda alınan kararların iptal edilmemesi gerektiğini ve bu halde, pay sahibine uygun bir tazminat ödenmesi gerektiğini savunmaktadır. Ancak yazar, internet korsanları tarafından sisteme müdahale edilmesi ve söz konusu müdahalenin toplantıda alınan kararları etkilemesi halinde, kararların iptal edilebileceğini ifade etmektedir, **Bilge**, Temsilci, s. 363-364.

²⁰ Aynı yönde, **Bahtiyar, Mehmet**, Tartışmalar – İkinci Bölüm, Türk Ticaret Kanunu’na İlişkin İkincil Mevzuatın Değerlendirilmesi Sempozyumu, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ankara, 2014, s. 178.

aynı anda kesintisiz şekilde çalışmasına bağlı olması karşısında, teknik aksaklıklar nedeniyle bağlantının kesilebileceği gözden uzak tutulmamalıdır. Doktrinde, ortaklığın etki alanı dışında kalan ve pay sahibi ile üçüncü kişilerden (örneğin, internet hizmet sağlayıcılarından) kaynaklanan aksaklıklar nedeniyle, toplantıda alınan kararların iptalinin talep edilemeyeceği belirtilmektedir²¹. Bizim de katıldığımız görüşe göre, pay sahibi kendisi veya temsilcisi tarafından erişimin sağlanamaması veya sistemin yanlış kullanılması gibi risklere kendisi katlanmak durumundadır²². Her halde, konunun tüm yönleriyle ele alınarak ve hükümsüzlüğe ilişkin düzenlemelerle bağlantılı bir şekilde düzenlenmesi yerinde olacaktır²³.

III- Pay Sahibi ile Temsilcisi Arasındaki Temsil İlişkisinden Doğan Eksiklik veya Sakatlıkların Genel Kurul Kararlarına Etkisi

A- Yetkisi Olmayan Bir Kişinin Temsilci Sıfatıyla Genel Kurul Toplantısına Katılması

Genel kurul toplantısına katılma ve oy kullanma yetkisi pay sahipleri, pay üzerinde intifa hakkı sahipleri ile bunların yetkili temsilcilerine aittir (TTK md. 407, 415, 425, 432). Pay sahipleri tarafından kendisine temsil yetkisi verilmeyen bir kişinin, temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısına katılması veya toplantıya katılmanın yanısıra toplantıda pay sahipliği haklarını kullanması halinde yetkisiz temsil söz konusu olur.

Nama yazılı payların sahibi tarafından yazılı şekilde yetkilendirilmemiş bir kişinin temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısına katılması²⁴; pay sahibinin paylarını tevdi ettiği kurum/kişinin pay sahibini genel kurul toplantısında temsili konusunda özel yetkisi bulunmamasına karşılık, tevdi eden temsilcisi sıfatıyla genel kurul toplantısına katılması; organ temsilcisi veya bağımsız temsilci olarak anonim ortaklık tarafından önerilmeyen bir kişinin söz konusu sıfatlarla temsil yetkisi toplaması veya bağımsız temsilci olmak için

²¹ **Bilge**, Temsilci, s. 363.

²² **Bilge**, Temsilci, s. 363.

²³ **Bahtiyar**, Tartışmalar, s. 178; **Hamamcioğlu**, Elektronik Genel Kurul, s. 165. OR Tasarısı md. 701f'de bu konuya ilişkin açık bir düzenleme bulunmaktadır. Söz konusu hükme göre, teknik bir aksaklık nedeniyle kanunun aradığı şartlara uygun olarak gerçekleştirilemeyecekse, toplantının yenilenmesi gerekir. Ancak gündem konusu teknik problem ortaya çıkmadan önce karara bağlanmışsa, bu gündem maddesinin yeniden görüşülmesine gerek bulunmamaktadır, **Hamamcioğlu**, Elektronik Genel Kurul, s. 165.

²⁴ **Şener**, Ortaklıklar, s. 496.

anonim ortaklığa gerekli süre içinde başvurarak bilgilerini vermeyen bir kişinin kurumsal temsilci sıfatıyla toplantıya katılması yetkisiz temsil hallerine örnek olarak verilebilir. Yetkisiz temsil halinde, yetkisiz temsilcinin katılımının iptali talep edilen kararların alınmasında etkili olduğunun ispatlanırsa (TTK md. 446/f.1/b bendi)²⁵, genel kurul toplantısında alınan kararlar iptal edilebilir niteliktedir²⁶. Öte yandan, yetkisiz katılan temsilcinin sözde temsil ettiği paylar toplantı yetersayısının hesabında dikkate alınmayacaktır²⁷. Yetkisiz temsilci dışında toplantıya geçerli olarak katılan payların toplam sayısı, toplantı yetersayısının teşkili için yeterli değilse, bu gerekçeyle toplantıda alınan kararların tümünün geçersizliği söz konusu olacaktır²⁸. Doktrinde ve Yargıtay kararlarında toplantı yetersayısının sağlanamaması halinde kararların tabi olacağı geçersizlik türü tartışmalıdır. Türk-İsviçre doktrininde bazı yazarlar tarafından savunulan görüşe göre, toplantı yetersayısının sağlanamaması halinde, alınan kararlar iptale tabidir²⁹. Diğer görüşe göre ise;

²⁵ eTK döneminde, genel kurul toplantısına yetkisiz kişilerin katılımı halinde, toplantıda alınan kararların iptal edilebileceğini düzenleyen iki ayrı düzenleme bulunmaktaydı. Ancak söz konusu hükümler içerik olarak birbirleriyle uyumlu değildi. eTK md. 361/f.3'te, genel kurul toplantısına yetkisiz katılım halinde, pay sahipleri daha önceden itiraz etmemiş olsalar dahi pay sahibine iptal davası açabilecekleri düzenlenmişti. Öte yandan, söz konusu hükümde; anonim ortaklığa, yetkisiz katılımın toplantıda alınan kararlar üzerinde etkili olmadığına ilişkin bir savunma imkanı tanınmıştı. Buna karşılık, eTK md. 361/f.3'te, iptal davasının açılabilmesi için eTK md. 381'de düzenlenen üç aylık hak düşürücü süreye yer verilmemişti. eTK md. 381/f.1/b.3'te ise; eTK md. 361/f.3'te, anonim ortaklığa tanınan savunma imkanına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktaydı. Ayrıca eTK md. 381/f.1/b.3'e göre, toplantıya katılan bir pay sahibinin, yetkisiz katılım nedeniyle dava açabilmesi için muhalefeti toplantı tutanağına şerh ettirmesi şartı aranmaktaydı. Bu konuda, hakim görüş; her iki hükmün birbirleriyle bağdaştırılarak, eTK md. 381/f.3'teki sürenin, eTK md. 361/f.3 için de geçerli sayılması ve eTK md. 361/f.3'teki savunma imkanının, eTK md. 381/f.1/b.3'e dayanılarak açılan davalarda da uygulanması yönündeydi, **İmregün**, Anonim Ortaklıklar, s. 175-177; **Moroğlu**, Hükümsüzlük, 276-277. TTK md. 446/f.1/b bendinde ise; yetkisiz katılım haline, toplantıya katılma veya olumsuz oy kullanma şartları aranmaksızın, tüm pay sahiplerinin dava açabileceği öngörülmektedir. Öte yandan, TTK md. 446/f.1/b bendinde, eTK md. 361/f.3'e paralel olarak, iptal davasının olumlu sonuçlanması için davacı pay sahibi/pay sahiplerinin yetkisiz katılımın genel kurul kararının alınmasında etkili olduğunu ispatlaması şartı aranmaktadır. Üç aylık hak düşürücü süre de yetkisiz katılım gerekçesiyle açılan iptal davalarında uygulanacaktır (TTK md. 445). **Moroğlu**, TTK md. 446/f.1/b bendin büyük ölçüde önerileri doğrultusunda düzenlendiğini belirtmektedir, **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 278.

²⁶ **Schott**, s. 213; **Schaad**, Art. 689b, Nr. 25.

²⁷ **Şener**, Ortaklıklar, s. 496.

²⁸ **Şener**, Ortaklıklar, s. 496.

²⁹ **Dubs, Dieter/Truffer, Roland**, Basler Kommentar, Obligationenrecht, C. II, Art. 530-1186 OR, ed. **Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf**, Basel, 2012, Art. 706, Nr. 23; **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 136-137; **Nomer, H.**, s. 97-98; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 489. **İmregün** ise; toplantı yetersayısının şeklen dahi gerçekleşmediği hallerde, karar yetersayısına aykırı kararların yoklukla sakat olduğu; şeklen alınmış bir kararın bulunması halinde ise, iptal edilebilirliğin söz konusu olduğunu savunmaktadır, **İmregün**, Anonim Ortaklıklar, s. 149, 152.

toplantı yetersayısının kurucu unsur niteliği taşımakta olup, toplantı yetersayısı sağlanmadan yapılan toplantıda alınan kararlar yok hükmündedir³⁰.

Hamiline yazılı pay senetlerinin; hapis hakkı, saklama sözleşmesi veya kullanım ödücü sözleşmesi ve benzeri sözleşmeler sebebiyle pay sahibi dışındaki bir kişinin zilyetliğinde bulunması halinde, senetlere zilyet olan kişinin TTK md. 427/f.2'ye aykırı şekilde, ayrı bir yazılı belge ile yetkilendirilmeksizin toplantıya katılması ise, farklı bir durumdur. Zira yukarıda belirtildiği üzere, TTK md. 427/f.2'de düzenlenen ayrı bir belgede ve yazılı şekilde temsil yetkisi verilmesi şartının münhasıran iç ilişki bakımından hüküm doğurduğu kabul edilmelidir³¹. Dolayısıyla hapis hakkı, saklama sözleşmesi veya kullanım ödücü sözleşmesi ve benzeri sözleşmeler sebebiyle hamiline yazılı pay senetlerine zilyet olan kişinin TTK md. 427/f.2'ye aykırı olarak, yazılı şekilde ve ayrı bir belgede pay sahibinden temsil yetkisi almaksızın, genel kurul toplantısına katılması ve pay sahipliği haklarını kullanması, toplantıda alınan kararların geçerliliğini etkilemez; pay sahibi tarafından kararların iptali talep edilemez³². Ancak pay sahibi zarara uğrarsa, pay senetlerine zilyet olan ve toplantıya katılan kişiden tazminat talep edebilir³³.

Pay sahibi olmayan bir kişinin her nasılsa bireysel veya toplu temsilciye yetki vermesi ve sözde temsilcinin de pay sahibi olmayan kişiyi temsilen genel kurul toplantısına katılması, yetkisiz katılım niteliği taşıyacaktır (TTK md. 446/f.1/b bendi). Bu halde; toplantıda hazır bulunmasına veya olumsuz oy kullanmasına bakılmaksızın tüm pay sahipleri, yetkisiz katılımın toplantıda alınan kararları etkilediğini ispat etmeleri şartıyla, genel kurul toplantısında alınan kararların iptalini talep edebilir. Bu olasılıkta, temsilcinin yetkisizliği değil; yetkisiz bir kişinin temsilci aracılığıyla toplantıya katılması söz konusudur. Ancak

³⁰ Arslanlı, C. II-III, s. 71; Domaniç, s. 883; Poroy (Tekinalp/Çamoğlu), Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 721; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar I, Nr. 722a; Şener, Ortaklıklar, s. 497, 526; Yargıtay 11. HD, E. 1992/5419, K. 1993/5826; Yargıtay 11. HD., E. 2001/7442, K. 2001 7269; Yargıtay HGK, E. 2002/11-825, K. 2002/998, T. 20.11.2002; Yargıtay 11. HD., E. 2005/9997, K. 2006/2773, T. 17.03.2006; Yargıtay HGK, E. 2008/11-246, K. 2008/239, T. 12.03.2008; Yargıtay 11. HD, E. 2013/2111, K. 2013/15128, T. 06.09.2013. Buna karşılık, Yargıtay 11. HD bir kararında; toplantı nisabına uyulmadığı gerekçesiyle genel kurul kararlarının iptali talebini kabul eden ilk derece mahkemesi kararını onamıştır. Bkz. Yargıtay 11. HD, E. 2010/3567, K. 2010/3642, T. 01.04.2010. Toplantı ve karar yetersayılarına uyulmadan karar alınan hallerde, alınan kararların batıl olduğu yönünde bkz. Yılmaz, L., Genel Kurul Kararları, s. 863.

³¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §4, IV, C, 1.

³² Scherrer, s. 91; Schott, s. 226; Schaad, Art. 689b, Nr. 27-28.

³³ Schaad, Art. 689b, Nr. 28.

somut olayın şartları farklı olmasına karşılık, böyle bir katılımın yetkisiz katılım olarak nitelendirilmesi bakımından sonuç değişmemektedir.

Pay sahiplerinin oy hakkından yoksun olmalarının genel kurul toplantısına katılmalarına engel olmadığı belirtilmektedir³⁴. Dolayısıyla yetkisiz temsilci sıfatı taşıyan kişinin, başka bir sıfatla toplantıya katılmaya yetkili olduğu hallerde bir ayırım yapılması gereklidir³⁵. Gerçekten, yetkisiz temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısına katılan kişi, aynı zamanda toplantıya katılmaya ve oy kullanmaya yetkili bir pay sahibi olabileceği gibi başka pay sahiplerinden geçerli şekilde temsil yetkisi almış ve onları temsilen genel kurul toplantısına katılan bir kişi de olabilir³⁶. Son hale örnek olarak; bir pay sahibinden temsil yetkisi almamış olmasına karşılık, toplu temsilci olarak (organ temsilcisi, bağımsız temsilci veya kurumsal temsilci sıfatıyla) genel kurul toplantısına katılan kişi verilebilir³⁷. TTK md. 446/f.1/b bendinde; genel kurul toplantısına katılmaya yetkili olmasına karşılık, oy kullanmaya yetkili olmayan kişilerin oylarıyla karar alınmış olmasına ilişkin açık bir düzenleme yapılmamış olması, bir eksiklik olarak nitelendirilmekte ve eleştirilmektedir³⁸. Bu yönde açık bir düzenleme bulunmamakla birlikte, genel kurul toplantısına katılmaya yetkili bir kişi, aynı zamanda bir pay sahibi veya intifa hakkı sahibi ad ve hesabına yetkisiz temsilci olarak toplantıya katılır ve oy kullanırsa; kullanılan oyun kararların alınmasında etkili olması şartıyla, toplantıda alınan kararlar iptal edilebilir niteliktedir³⁹.

Yetkisiz temsilci toplantıda oy kullanmamasına karşılık, diğer katılma haklarını kullanması halinde; toplantıda alınan kararların iptal edilebilir olup olmayacakları üzerinde durulmalıdır. Doktrinde, karara katılma oylamaya katılmaktan ibaret kabul edilmemekte olup; yetkisiz katılmanın geniş şekilde anlaşılması gerektiği belirtilmektedir⁴⁰. Yetkisiz temsilcinin toplantıya katılarak, karar alma sürecine herhangi bir şekilde katkıda bulunmasının; kararların iptali için yeterli olduğu kabul edilmektedir⁴¹. Dolayısıyla temsilci sıfatıyla toplantıya yetkisiz

³⁴ **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 173-174; **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 275.

³⁵ **Schott**, s. 213.

³⁶ **Schott**, s. 213.

³⁷ **Schott**, s. 213.

³⁸ **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 278.

³⁹ **Schott**, s. 213.

⁴⁰ **Dubs/Truffer**, Art. 698, Nr. 4a; **Nomer H.**, s. 153. eTK döneminde, eTK md. 361/f.3'ün geniş şekilde yorumlanması gerektiği yönünde bkz. **İmregün**, Anonim Ortaklıklar, s. 129; **Saka**, s. 262.

⁴¹ **Dubs/Truffer**, Art. 698, Nr. 4a; **Nomer H.**, s. 153.

olarak katılan kişi oy kullanmasa dahi bir pay sahibinin oylamaya ilişkin kararının yetkisiz temsilcinin etkisiyle değişmesi halinde, kararın iptal edilebilir olacağı belirtilmektedir⁴². Fikrimizce de yetkisiz temsilcinin katılımı nedeniyle genel kurul toplantısında alınan kararların iptali yalnızca oy hakkının kullanılmasıyla sınırlı olarak anlaşılmayıp, yetkisiz temsilcinin toplantıda alınan kararları etkilediği tüm halleri kapsayacak şekilde geniş anlaşılması yerindedir. Bu hallere örnek olarak; yetkisiz temsilcinin ve geniş anlamda genel kurul toplantısına yetkisiz şekilde katılan kişinin, bir önerisinin genel kurul toplantısında oylanması veya tartışmadaki konuşmaları ile diğer pay sahiplerinin kararlarını etkilemesi verilebilir⁴³. Öte yandan, tüm bu hallerde; TTK md. 446/f.1/b bendindeki etkili olma şartının varlığı aranmalıdır⁴⁴.

Yetkisi olmayan bir kişinin temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısına katılması bakımından alt temsilcilik konusunun üzerinde de durulmalıdır. Temsilci, alt temsilci atayabilmek için pay sahibi veya intifa hakkı sahibi tarafından yetkilendirilmiş olmalıdır⁴⁵. Pay veya intifa hakkı sahibi, temsilcisine, alt temsilci atama yetkisini açıkça tanıdığı ve söz konusu yetkinin temsil belgesinden anlaşılabilirdiği hallerde, ayrıca temsilcinin hazırladığı bir yetki belgesini ibraz eden kişi alt temsilci sıfatıyla toplantıya kabul edilmelidir. Aksi takdirde, pay sahibinin, temsilcisi aracılığıyla toplantıya katılmasına ve ilgili haklarının kullanılmasına izin verilmediği gerekçesiyle, durumun genel kurul toplantısında alınan kararlara etkili olması şartıyla, toplantıda alınan kararların iptalini talep edebileceği fikrindeyiz⁴⁶. Ancak açık

⁴² **Schott**, s. 213. Yazar, bu görüşünü geçersizlik sebebi ile objektif karar veren pay sahibi olarak nitelendirdiği pay sahibi arasındaki normatif nedensellik ilişkisi kavramına dayandırmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Schott**, s. 43 vd. Objektif karar veren pay sahibi kavramı ilk defa Alman Federal Mahkemesi içtihatlarında ortaya konulan bir kavramdır. Buna göre, iptali talep edilen genel kurul kararının alınmasında, davaya gerekçe teşkil eden usuli hata bulunmasaydı, objektif karar alan pay sahiplerinin aynı yönde oy kullanıp kullanmayacakları esas alınmalıdır. BGH, T. 19.06.1995 ve II ZR 58/94 sayılı kararı, NJW, 1995, s. 3115. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Nomer, H.**, s. 155.

⁴³ Örnekler için bkz. **Riemer, Hans Michael**, Anfechtungs- und Nichtigkeitsklage im schweizerischen Gesellschaftsrecht, Bern, 1998, s. 51; **Nomer, H.**, s. 153; **Dubs/Truffer**, Art. 698, Nr. 4a; **Tanner**, Art. 706, Nr. 140. Yargıtay da vermiş olduğu bir kararda; "... Toplantıya alınmayan ortağın genel kurulda yapacağı konuşma veya ibraz edeceği belgelerle toplantıda alınacak kararların sonucuna etkili olacağı kimsenin bilgisi dışında değildir" ifadeleriyle, tartışma hakkının genel kurul toplantısında alınacak kararlar üzerinde etkili olabileceğini kabul etmiştir. Yargıtay 11. HD, E. 1985/5786, K. 1986/144, T. 24.01.1986 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁴⁴ Aynı yönde; **Nomer, H.**, s. 153; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §25, Nr. 18; **Riemer**, s. 50-51; **Tanner**, Art. 706, Nr. 139.

⁴⁵ Bkz. yukarıda §4, II.

⁴⁶ **Schott** ise, pay sahibi, intifa hakkı sahibi veya bunların yetkili temsilcilerinin toplantıya katılmalarına izin verilmemesinin bir butlan nedeni olduğu görüşüne paralel olarak, toplantıya katılmaya yetkili olduğu halde, alt temsilcinin toplantıya alınmaması halinde de alınan kararların batıl olduğunu savunmaktadır, **Schott**, s. 214.

temsilde, zorunluluk veya örf ve adet bulunduğu gerekçesiyle, alt temsilci atanamayacağını kabul ettiğimizden⁴⁷; asıl temsilcinin yetki belgesinden alt temsilci atama yetkisinin varlığının açıkça anlaşılamadığı hallerde, alt temsilci olduğu iddiasıyla toplantıya katılmak isteyen ve temsilci tarafından hazırlanmış bir yetki belgesini ibraz eden kişiyi geriye çevirmek konusunda yetkili kabul edilmelidir. Aksi takdirde, yetkisiz katılım nedeniyle toplantıda alınan kararların iptali söz konusu olabilir⁴⁸. Dolayısıyla alt temsilcinin toplantıya kabulü bakımından asıl temsilcinin imzaladığı yetki belgesi dışında bir de asıl temsilcinin alt temsilci atamaya yetkili olduğunu gösterir pay sahibi tarafından imzalanmış yetki belgesini ibrazı gereklidir.

Pay sahibi, temsilcisini toplantı başlayana kadar her zaman azledebilir⁴⁹. Azledilen temsilcinin, genel kurul toplantısına katılması halinde, genel kurul kararlarının yetkisiz katılım nedeniyle iptal edilebilir olup olmadığı konusunda, azil beyanının ortaklığa ulaşım ulaşmadığına bakılarak bir sonuca varılmalıdır. Azil beyanı, anonim ortaklığa ulaşana kadar genel kurul kararlarının geçerliliğini etkilemez⁵⁰. Başka bir ifadeyle, azil beyanı henüz ortaklığa ulaşmamış fakat temsilci genel kurul toplantısına katılmışsa, toplantıda alınan kararların geçerliliğine hâlel gelmez. Ancak azil beyanı ortaklığa ulaşmış olmasına karşılık, azledilen temsilcinin toplantıya katılmış olması halinde; yetkisiz katılım söz konusu olacağından, alınan kararların iptali talep edilebilecektir.

Anonim ortaklık adına toplantı divanının, yetkisiz bir kişinin genel kurul toplantısına temsilci olarak katılmasına izin vermesi halinde; TBK md. 46/f.1'in kıyasen uygulanıp uygulanmayacağı, üzerinde durulması gerekli bir başka husustur. Söz konusu hükme göre; “bir kimse yetkisi olmadığı hâlde temsilci olarak bir hukuki işlem yaparsa, bu işlem ancak onadığı takdirde temsil olunanı bağlar”. Dolayısıyla temsil olunan, yetkisiz temsilcinin yaptığı işlemlere onay vermek suretiyle, söz konusu işlemlerle kendisini bağlı kılabilmektedir. TBK md. 46/f.1'in pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline kıyasen uygulanması; yetkisiz

⁴⁷ Bkz. yukarıda §4, II.

⁴⁸ Yetkisiz katılıma pay sahibi tarafından toplantı sonrasında cevaz verilemeyeceği görüşünü kabul ettiğimizden, pay sahibinin, sonradan alt temsilci sıfatıyla yetkisiz olarak toplantıya katılan kişinin işlem ve eylemlerine onay vermesi halinde dahi sakatlık giderilmeyecektir.

⁴⁹ Temsilcinin azli hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §10, II, B, 1. Ayrıca temsil yetkisinin dış ilişki yönünden geri alınması ve şekli hakkında bkz. §10, III, C.

⁵⁰ Schott, s. 213.

temsilci tarafından kullanılan ve geçersiz olan oyların, daha sonra pay sahibi tarafından onay verilmesi halinde geriye etkili olarak geçerli hale gelmesi sonucunu ortaya çıkaracaktır⁵¹.

Ancak *Schott* tarafından ileri sürülen ve bizim de katıldığımız görüşe göre, pay sahibinin yetkisiz temsilcinin yaptığı işlemlere onay vererek, işlemleri kendi adına yapılmış kabul etmesi ve geçerlilik kazandırması kabul edilmemelidir⁵². Zira genel kurul toplantısı dışında ve toplantı sonrasında, oylara ve oyların geçerliliğine ilişkin karar verilmesi yasak olup, yetkisiz temsilci tarafından kullanılan oyun sonradan pay sahibinin onayı ile geçerli kılınması, genel kurulda doğrudanlık ilkesine aykırılık teşkil eder⁵³. Pay sahiplerinin genel kurul toplantısında alınan kararların geçerliliğine bu şekilde etki edebilmeleri, hukuk güvenliği ve ortaklıklar hukuku ilkeleri bakımından kabul edilemez⁵⁴. Tüm bu gerekçelerle; TBK md. 46/f.1'in pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından kıyasen uygulanmasının yerinde olmadığı ve yetkisiz temsilci olarak genel kurul toplantısına katılan kişinin yaptığı işlemler ile kullandığı oylara sonradan pay sahibi tarafından onay verilmesinin, toplantıda alınan kararlara sıhhat kazandırmayacağı düşüncesindeyiz.

Yetkisiz temsilcilerin varlığının tespiti bakımından en elverişli araç, hazır bulunanlar listesidir. Hazır bulunanlar listesinde, toplantıya katılmayan pay sahipleri ile temsilci sıfatıyla katılmış görünenlerin yetki belgeleri arasında yapılacak bir karşılaştırma ile yetkisiz katılım olup olmadığı hususu açıklığa kavuşturulabilir⁵⁵.

Ayan; bildirge yayınlamayan toplu temsilcilerin, toplantıya katılımlarının yetkisiz katılım şeklinde nitelendirilebileceğini ve bu nedenle, genel kurul toplantısında alınan kararların iptal edilebileceğini ifade etmektedir⁵⁶. Ancak bildirgesini ilan etmeyen bir kişiye pay sahiplerinin toplu temsilci sıfatıyla yetki vermeleri uygulamada pek karşılaşılabilecek bir olasılık olarak görünmemektedir. Ayrıca bu hususun, toplantıya girişte teşhis işlemleri sırasında tespit edilmesi ve söz konusu kişinin toplu temsilci sıfatıyla toplantıya alınmaması

⁵¹ *Schott*, s. 213

⁵² *Schott*, s. 214.

⁵³ *Schott*, s. 214.

⁵⁴ *Schott*, s. 214.

⁵⁵ Kooperatif genel kurul toplantısına ilişkin olarak bkz. Yargıtay 23. HD, E. 2012/2999, K. 2012/4927, T. 13.07.2012 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁵⁶ *Ayan*, s. 34.

mümkündür. Öte yandan, bu gerekçeyle, toplu temsilci sıfatıyla toplantıya kabul edilmeyen kişinin, pay sahibi veya bireysel temsilci sıfatlarıyla toplantıya katılmalarına bir engel bulunmamaktadır.

B- Pay Sahiplerinin Genel Kurulda Temsiline İlişkin Anasözleşme Hükümlerine Aykırılık

Anasözleşme ile temsil yetkisine ilişkin çeşitli düzenlemelerin yapılması, söz konusu düzenlemelerin geçerliliği ve etkileri yukarıda ayrıntılı olarak incelenmişti⁵⁷. Bu kapsamda, kabul ettiğimiz görüşe göre; anasözleşme ile bireysel temsilciler bakımından temsilcinin temsil edebileceği azami pay sahibi sayısının sınırlanması veya bir kişinin pay sahibi ve temsilci sıfatıyla kullanabileceği toplam oy miktarına birleşik bir sınırlandırma getirilmesi mümkündür⁵⁸. Anasözleşmede temsile ilişkin öngörülen geçerli sınırlandırmalara aykırı şekilde oy kullanılması halinde, toplantıda alınan kararlar iptal edilebilecektir (TTK md. 445)⁵⁹. Öte yandan; bu halde, TTK md. 446/f.1/b bendindeki etkili olma şartının da aranması gerektiği düşüncesindeyiz. Zira sınırlandırmalara aykırı kullanılan oyların, yetkisiz katılma kapsamında değerlendirilerek, ortaklığa, söz konusu oyların kararın alınmasında etkili olmadığını ispat etmek suretiyle bir savunma imkanı tanınması, işlem güvenliği ve menfaatler dengesi yönünden daha yerinde olur. Buna karşılık, anasözleşmede öngörülmesi halinde dahi kesin hükümsüz olan düzenlemelere aykırılık bir iptal nedeni teşkil etmez⁶⁰. Dolayısıyla pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin emredici hükümlere aykırı oldukları gerekçesiyle, kesin hükümsüz olduğunu kabul ettiğimiz, temsil türüne veya temsilcinin kişiliğine ilişkin sınırlandırmalara uyulmaması nedeniyle toplantıda alınan kararların iptali talep edilemez.

⁵⁷ Bkz. yukarıda §6.

⁵⁸ Bkz. yukarıda §6, V, C, 2, c ve §6, V, C, 3, b.

⁵⁹ Aynı yönde, **Schaad**, Art. 689b, Nr. 29. Anasözleşmeye aykırılık gerekçesiyle genel kurul toplantısında alınan kararların iptali konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 218-223.

⁶⁰ **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 219.

C- Temsilcinin Toplantıya Hiç Katılmaması

Tüm temsilciler, temsil ettikleri pay sahibi adına ve/veya hesabına toplantıya katılmakla yükümlüdürler. Zira temsilci ile temsil olunan arasındaki vekâlet sözleşmesi gereği, temsilcinin sözleşmeye uygun olarak iş görme borcu bulunmaktadır⁶¹. Temsilcinin, pay sahipliğinden doğan katılma haklarını pay sahibi adına ve/veya hesabına kullanabilmesi için her şeyden önce genel kurul toplantısına fiziksel veya elektronik ortamda katılmasının zorunlu olduğu açıktır. Ancak temsilci öncesinde haber dahi vermeksizin toplantıya katılmayabileceği gibi toplantıya kısa bir süre kala temsil olunan pay sahibi ile aralarındaki vekâlet sözleşmesini tek taraflı olarak sona erdirmek (istifa etmek) suretiyle⁶², bu yükümlülüğünü ifa etmeyebilir⁶³.

Bireysel temsilciler (adi bireysel temsilci ve tevdi eden temsilcisi) ile toplu temsil türlerinden kurumsal temsilci yönünden incelendiğinde, temsilcinin toplantıya katılmaması yalnızca iç ilişkideki söz konusu yükümlülüğün ihlali niteliği taşımakta olup, genel kurul toplantısında alınan kararların geçersizliği için gerekçe teşkil etmez⁶⁴. Kaldı ki temsilcinin toplantıya hiç katılmaması halinde, evleviyetle talimatlara aykırı davranmış olacağı açıktır. Kanun koyucu, iç ilişkideki sakatlıkların oyu geçersiz kılmayacağını temsilcilerin talimatı hususunda açıkça düzenlemiş olup (TTK md. 429 ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 9/f.3/c.3); temsilci ile temsil olunan arasındaki iç ilişkinin ihlalinin, üçüncü kişi konumundaki anonim ortaklığa karşı ileri sürülmesi kabul edilmemiştir. Dolayısıyla bu halde, toplantıda alınan kararlar kesin hükümsüz olmadığı gibi iptalleri de talep edilemez.

Buna karşılık, toplu temsil türlerinden organ temsilcisi ve bağımsız temsilci yönünden durum daha farklıdır. Zira organ temsilcisi ve bağımsız temsilci, ortaklık tarafından belirlenerek, pay sahiplerine önerilmekte ve bireysel temsilciler ile kurumsal temsilciden farklı olarak, organ temsilcisi ve bağımsız temsilci ile anonim ortaklık arasında da doğrudan

⁶¹ Bkz. yukarıda §7, III, A.

⁶² Temsilcinin istifa ile temsil ilişkisini sona erdirmeye yetkisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §10, II, B, 1.

⁶³ **Meyer**, s. 177. İstisnaen, temsilciye sözleşme ile alt temsilci atama yetkisi verilen hallerde; temsilci istifa etmesine karşılık, toplantıdan makul bir süre önce alt temsilci yetkilendirmişse; toplantıya katılma yükümlülüğünü yerine getirmiş kabul edilmelidir. Ancak temsilci, yetkili olmasına karşılık; toplantıdan makul bir süre önce, bir alt temsilci de atamamışsa, yükümlülüğünü ihlal etmiştir.

⁶⁴ Benzer yönde, **Schott**, s. 236.

bir hukuki ilişki bulunmaktadır⁶⁵. Ayrıca yönetim kurulu tarafından organ temsilcisi önerilmesi halinde, bir de bağımsız temsilci önerilmesi zorunluluğu bulunmaktadır⁶⁶. Dolayısıyla anonim ortaklığın pay sahiplerine karşı organ temsilci ve bağımsız temsilcinin toplantıya katılmasının sağlanması konusunda bir yükümlülüğü bulunduğu söylenebilir⁶⁷.

Bağımsız temsilcinin (ve/veya organ temsilcisinin) toplantıya katılmaması halinde, ortaklığın (yönetim kurulunun) toplantıyı ertelemesi ve doğan zararı yükümlülüğünü yerine getirmeyen bağımsız temsilciden talep etmesi gereklidir⁶⁸. Bağımsız temsilci katılmamasına karşılık genel kurul toplantısının yapılrsa, toplantıda alınan kararlar iptal edilebilir niteliktedir⁶⁹. Zira organ temsilcisi ve/veya bağımsız temsilcinin toplantıya katılmaması halinde, pay sahipleri haklarını kullanma imkanı bulamayacaklardır. Ortaklığın, organ temsilcisi ile bağımsız temsilcinin toplantıya katılımını sağlama yükümlülüğü de göz önüne alınırsa, bunlardan birinin toplantıya katılmaması halinde, alınan kararların iptal edilebilir nitelikte olması gerektiği sonucuna ulaşılır. Kuşkusuz, ortaklık iç ilişkiye (vekâlet sözleşmesine) aykırılık gerekçesiyle, toplantıda alınan kararların iptali nedeniyle doğan zararı organ temsilcisi ve/veya bağımsız temsilciden talep edebilecektir⁷⁰.

Organ temsilcisi ve/veya bağımsız temsilcinin toplantıya katılmaması halinde genel kurul kararlarının iptali için, kullanılmayan oyların kararların alınmasında etkili olduğunun ispat edilmesi gerektiği söylenebilir. Başka bir ifadeyle, organ temsilcisi ve/veya bağımsız temsilcinin toplantıya katılmaması ile oylama sonucunda alınan kararlar arasında nedensellik bağı bulunması gerektiği ileri sürülebilir. Özellikle, somut bir gündem maddesine ilişkin olarak, oylama sonucunda zaten organ temsilcisi veya bağımsız temsilcinin bildirgesinde oy kullanacağını taahhüt ettiği yönde karar alınmış ise, organ temsilcisi veya bağımsız temsilcinin katılmamasının alınan karar üzerinde etkili olmadığı sonucuna ulaşılabilir⁷¹. Öte

⁶⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §7, II, B.

⁶⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. §2, IV, C, 3, bb.

⁶⁷ **Schott**, s. 236.

⁶⁸ **Meyer**, s. 177, 180; **Schott**, s. 236. Zararın temsilciden talebine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §9, IV.

⁶⁹ **Meyer**, s. 178; **Schott**, s. 236. Böyle bir durumla nadiren karşılaşılacağı belirtilmektedir, **Meyer**, s. 179.

⁷⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §9, IV, A.

⁷¹ Bu bakımdan; Türk Hukuku'nda, İsviçre Hukuku'ndan farklı olarak, kurumsal temsilcilik kurumunun da bulunduğu ve kurumsal temsilcinin, bağımsız temsilci ile aynı yönde oy kullandığı haller de hesaba katılmalıdır. Ayrıca krş. aşağıda §8, IV, B, 1.

yandan, yine somut bir gündem maddesine ilişkin olarak, bağımsız temsilci hazır bulunmadan yapılan toplantıda ret kararı alınmasına karşılık, bağımsız temsilcinin temsil ettiği oylar kullanılmış olsaydı dahi sonucun değişmeyeceği anlaşıyorsa, nedensellik bağının kurulamadığı sonucuna ulaşılabilir.

Organ temsilcisi ve bağımsız temsilcinin toplantıya katılmaması olasılığının uygulamada çok düşük olacağını belirtmek gereklidir. Zira organ temsilciliği genel kurul toplantısında yönetim kurulunun etkinliğini arttırmak için kullanılan bir araç olduğundan, yönetim kurulu seçeceği kişi konusunda özenli davranacağı gibi organ temsilcisi ile bağımsız temsilci olarak pay sahiplerine önerilen kişiler genellikle sonraki toplantılarda da aday gösterilme arzusu taşıdıklarından güven kaybı yaşamak istemeyecektir.

D- Temsilcinin Talimat Alma Yükümlülüğüne Aykırı Davranması

TTK'da tevdi eden temsilcisinin talimat alma yükümlülüğü açıkça düzenlenmiştir (TTK md. 429). Ayrıca halka açık anonim ortaklıklar bakımından SPK II-30.1 sayılı Tebliğ'de adi bireysel temsilciler bakımından talimat alma yükümlülüğü öngörüldüğü ve halka açık olmayan ortaklıklar bakımından da adi bireysel temsilciler için vekilin özen borcu kapsamında benzer bir yükümlülüğün kabul edilmesi gerektiği ancak toplu temsilciler bakımından aynı yönde bir yükümlülüğün bulunmadığı yukarıda açıklanmıştı⁷².

Tevdi eden temsilcisi ile adi bireysel temsilcinin talimat alma yükümlülüklerine aykırı davranarak, temsil olunan pay sahibinden herhangi bir talimat almaksızın, pay sahipliğinden doğan katılma haklarını ve özellikle oy hakkını, genel kurul toplantısında kullanmasının toplantıda alınan kararların geçerliliği üzerinde herhangi bir etkisi olmayacağı kabul edilmelidir⁷³. Zira talimat alma yükümlülüğü, pay sahibi ile tevdi eden veya adi bireysel temsilcisi arasındaki iç ilişki kapsamında kalan bir yükümlülüktür⁷⁴. Pay sahibi ile tevdi eden veya adi bireysel temsilci arasındaki sözleşmesel ilişkiden doğan bu yükümlülüğün, sözleşmenin tarafı olmayan anonim ortaklığın genel kurul toplantısında alınan kararların

⁷² Bkz. yukarıda §7, III, B, 3, e.

⁷³ **Schott**, s. 218, 222. BTY md. 46/f.1'de, tevdi eden temsilcisinin talimat almadan, toplantıya katılmasının; yetkisiz katılım niteliği taşımadığı açıkça düzenlenmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. §7, III, B, 3, e, aa.

⁷⁴ **von Salis**, s. 452; **Schott**, s. 218, 222.

geçerliliğini etkilemesi, açık bir kanuni düzenleme olmadıkça, mümkün değildir⁷⁵. Öte yandan, pay sahibi; talimat alma yükümlülüğünü yerine getirmeyen tevdi eden veya adi bireysel temsilcisine karşı tazminat davası açarak, uğradığı zararın giderilmesini talep edebilir⁷⁶.

E- Temsilcinin Oy Hakkı ve Diğer Hakları Talimata Aykırı Kullanması

Yukarıda ayrıntılı olarak belirtildiği üzere, Türk Hukuku'nda, temsilcinin talimata aykırı oy kullanması halinde, kullanılan oyun geçersiz olmayacağı açıkça düzenlenmiştir (TTK md. 427/f.1/c.2 ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 9/f.3/c.3)⁷⁷. Başka bir ifadeyle, temsilcinin talimata aykırı oy kullanmasının etkisi yalnızca pay sahibi ile temsilci arasındaki iç ilişkiyle sınırlandırılarak, genel kurul toplantısında alınan kararlara; böylelikle, ortaklığa etkisi kabul edilmemiştir. Bu düzenlemenin sonucu olarak, temsilcinin talimata aykırı oy kullanması halinde, genel kurul toplantısında alınan kararların kesin hükümsüzlüğü veya iptal edilebilirliği ileri sürülemeyecektir. Sözleşmenin nispiliği ilkesi de bu sonuca ulaşmayı gerektirir. Dolayısıyla bu halde, genel kurul toplantısında alınan kararların sıhhatini etkileyen başka bir gerekçe bulunmadıkça, kararlar geçerli kabul edilmelidir. Pay sahibinin oy hakkı dışında kalan katılma haklarının talimata aykırı kullanılması bakımından da aynı kural geçerlidir. Bu halde de genel kurul kararlarının sıhhatine hanel gelmez. Öte yandan, temsilcinin katılma haklarını talimata aykırı kullanması nedeniyle zarara uğrayan pay sahibi, sözleşmeden doğan özen borcuna aykırılık gerekçesiyle, temsilcisinden tazminat talep edebilir (TTK md. 427/f.1/c.3 ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 9/f.3/c.4).

Toplu temsilciler yönünden de aynı esas geçerlidir. Türk Hukuku'nda toplu temsilcilerin, pay sahiplerinden bireysel talimat almaları kabul edilmediğinden; konunun üzerinde ayrıca durmak gereklidir⁷⁸. TTK md. 428/f.4 gereği, toplu temsilcilerin hazırlayıp, ilan ettikleri bildirgeler, bunlara verilen talimat niteliği taşımaktadır. Dolayısıyla toplu temsilciler bakımından talimata aykırılık, oy hakkı başta olmak üzere bildirgede yer verilen diğer katılma haklarının bildirgeye aykırı olarak kullanılması şeklinde gerçekleşebilir.

⁷⁵ von Salis, s. 452; Schott, s. 218, 222.

⁷⁶ von Salis, s. 452; Schott, s. 222.

⁷⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §7, III, B, 3, h.

⁷⁸ Toplu temsilcilerin bildirgelerinin talimat yerine geçmesi ve Türk Hukuku'nda bireysel talimat almalarının kabul edilmediğine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. §7, III, A, 1, c, bb ve cc.

Talimata aykırı şekilde kullanılan oyun geçersiz olmadığını düzenleyen TTK md. 427/f.1/c.2, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin genel hükümler arasında yer aldığından⁷⁹, toplu temsilciler bakımından da uygulama alanı bulur. Bu nedenle, bildirgede yer alan hususlara aykırı şekilde katılma haklarının kullanılması; TTK md. 427/f.1/c.2 gereği, kullanılan oyları geçersiz kılmaz ve toplantıda alınan kararlar bu nedenle kesin hükümsüz olmadıkları gibi iptalleri de talep edilemez⁸⁰.

Toplu temsilcilerin çok sayıda paydan doğan oy haklarını kullanabileceği ve genel kurul toplantısında alınan kararlar üzerinde ciddi bir etkiye sahip oldukları da gözden kaçırılmamalıdır. Dolayısıyla toplu temsilcilerin bildirgelerine aykırı hareket ederek, genel kurul kararlarını diledikleri şekilde organize etmelerinin önüne geçecek ve menfaat dengelerini dengeleyecek bir çözüme ihtiyaç bulunmaktadır. Bu kapsamda, toplu temsilcinin bildirgeye aykırı hareket etmesi halinde, dileyen pay sahipleri irade sakatlığı hallerine dayanarak, temsilci tarafından kendi adlarına kullanılan oyları iptal ettirebilmelidir⁸¹. Burada dikkat edilmesi gereken husus, doğrudan genel kurul kararlarının değil, pay sahipleri adına kullanılan oyların iptal edilmesidir⁸². Genel kurul kararlarının iptali ise, kararların alındığı

⁷⁹ Aynı yönde bkz. **Şener**, Ortaklıklar, s. 499; **Ayan**, s. 30. Krş. TTK md. 428'in gerekçesi, s. 540. Ayrıca bkz. yukarıda §3, II.

⁸⁰ **Şener**, Ortaklıklar, s. 499; **Ayan**, s. 30. Öte yandan, “bağımsızlık ve tarafsızlık” niteliğini haiz olmayan sözde bağımsız temsilcinin, bildirgesine aykırı oy kullanması özellik arz eden bir durum olarak farklı değerlendirilmelidir. Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §8, IV, B, 2.

⁸¹ Oyun iptali ve genel kurul kararlarının geçerliliğine etkisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 337-341. Bu halde, temsil yetkisinin kötüye kullanılması da akla gelebilir. Gerçekten, Temsil yetkisinin kötüye kullanılması, işlemin karşı tarafı olan üçüncü kişiyle hileli anlaşma yoluyla veya temsilcinin temsil yetkisini tek başına kötüye kullanması şeklinde ortaya çıkabilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Kocayusufpaşaoğlu**, §50, Nr. 2; **Cihan**, s. 69. Öte yandan, doktrinde hakim görüşe göre; temsilcinin tek başına temsil yetkisini kötüye kullanması için temsilcinin temsil olunanın menfaatine aykırı davranmış olması ve üçüncü kişinin kötünietli olması aranmaktadır, **Kocayusufpaşaoğlu**, §50, Nr. 3; **Esener**, s. 86; Yargıtay HGK, E. 1974/524, K. 1974/103, T. 13.02.1974 (**Özkaya**, s. 1263-1267); Yargıtay 1. HD, E. 1992/183, K. 1992/5033, T. 16.04.1992 (**Özkaya**, s. 1301-1302). **Özkaya** ise, bu iki şarta ek olarak; temsilcinin kast derecesinde kusurunun bulunması gerektiğini savunmaktadır, **Özkaya**, s. 1248. Toplu temsilcilerin bildirgelerine aykırı oy kullanmaları bakımından ise, üçüncü kişi konumundaki ortaklığın kötünietli aranmamalıdır. Zira oy kullanılması, tek taraflı bir hukuki işlem niteliği taşımaktadır. Bkz. yukarıda §5, V, A. Temsil yetkisi-vekâlet sözleşmesinin kötüye kullanılması hakkında ayrıca bkz. aşağıda §9, II, A. Öte yandan, irade sakatlığı hallerinde, yetkilendirme işleminin de iptali mümkündür, **Akyol**, Temsil, s. 219; **Cihan**, s. 46. Ancak toplu temsilcinin bildirgesine aykırı oy kullanması halinde, temsil işleminin konusunu teşkil eden ve yenilik doğuran nitelikteki toplantıya katılma ve oy hakları kullanılmış olacağından, temsil yetkisinin iptali söz konusu olmaz.

⁸² **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 338.

tarihten itibaren üç aylık süre içinde açılacak bir iptal davası ile mümkündür (TTK md. 445)⁸³.

Uygulamada, toplu temsilcilerin bildirgelerine aykırı hareket etmeleri çok zor karşılaşılabilecek bir husustur. Zira anonim ortaklık adına organ temsilcisi ve bağımsız temsilciyi belirleyen yönetim kurulunun, özen yükümlülüğü kapsamında; ortaklığın itibarını gözeteceği ve organ temsilcisi ile bağımsız temsilciyi belirlerken azami özeni göstereceği açıktır. Ayrıca organ temsilcisi ve bağımsız temsilci ile birlikte kurumsal temsilci sıfatı taşıyan kişiler de genellikle, sonraki genel kurul toplantılarında da aynı görevi yerine getirmek arzusu taşıdıklarından, güven kaybı yaşamak istemeyeceklerdir. Öte yandan bildirgesine aykırı davranan toplu temsilci kendisine temsil yetkisi veren pay sahiplerine karşı sorumlu olacaktır⁸⁴.

F- Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Temsil İlişkisinde Temsilcinin Hilesi ve Benzeri Durumların Varlığı (SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 9/f.4'e Aykırılık)

SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 9/f.4'e göre; "Vekâlette hile ve benzeri durumlarda da, ancak vekil tarafından kullanılan paylara ait oy haklarının genel kurul kararının sonucuna etkili olacağı hallerde, genel kurul kararının iptali talep edilebilir". Buna göre; hükmün lafzında "hile ve benzeri durumlar" şeklinde ifade edilen hallerde, bu durumun genel kurul toplantısında kararların alınmasında da etkili olması şartıyla (TTK md. 446/f.1/b bendi), pay sahibi ile temsilcisi arasındaki iç ilişkiden kaynaklanan sakatlıklar, genel kurul kararlarının iptaline neden olabilecektir.

Bu hükmün ne kadar isabetli olduğu tartışılmalıdır. Öncelikle hüküm lafzi yönden eleştiriye açıktır. Lafızda geçen "hile ve benzeri durumlar" ifadesinin, Borçlar Hukuku terimi olarak irade sakatlığı hallerinden birisi olan hileyi karşılamak üzere kullanılıp kullanılmadığı açıkça anlaşılamamaktadır. Söz konusu ifadenin, irade sakatlığı hallerini karşıladığının kabulü halinde de, hükmün TBK ile dilsel olarak uyumsuz olduğu sonucuna ulaşılabilecektir. Zira TBK md. 36'da, eBK'da kullanılan hile yerine aldatma terimi tercih edilmiştir. Ayrıca

⁸³ **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 338. Hem oy hem genel kurul kararlarının iptali tek bir dava ile istenebileceği gibi iki ayrı dava açılması halinde; oyun iptali davası, genel kurul kararlarının iptali davası yönünden bekletici mesele niteliğindedir, **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 339.

⁸⁴ **Şener**, Ortaklıklar, s. 499; **Ayan**, s. 30.

hükümde, “vekil tarafından kullanılan paylardan” söz edilmektedir. Teknik açıdan vekil değil temsilci teriminin kullanılmasının daha yerinde olacağı hususu bir kenara bırakılsa dahi temsilcinin payları kullanmasından söz edilmesi yerinde olmamıştır. Çünkü temsilci payları değil, paylardan doğan katılma haklarını kullanmaktadır.

Fikrimizce; hüküm esas yönünden de önemli sakatlıklar içermektedir. SerPK md. 30’da; “çağrı yoluyla vekâlet toplanmasına ve vekâleten oy kullanmaya ilişkin usul ve esaslar”ın SPK tarafından belirleneceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla SerPK md. 30 hükmü, SPK II-30.1 sayılı Tebliğ’de genel kurul kararlarının iptaline ilişkin bir gerekçenin düzenlenebilmesinin kanuni dayanağı olarak düşünülmemelidir. SPK Tebliği ile genel kurul kararlarının iptali gerekçesi teşkil edecek bir düzenleme yapılabilmesi için açık ve doğrudan bu hususa ilişkin bir kanun hükmü bulunması gerektiği düşüncesindeyiz. Zira bir iptal edilebilirlik gerekçesi olarak TTK md. 445’te düzenlenen “kanuna aykırılık” hali, kural olarak, tebliğ hükümlerine aykırılığı kapsamamaktadır⁸⁵. *Moroğlu*; tüzük, yönetmelik, kararname, tebliğ, vb. idari düzenlemelere ilişkin objektif hukuk kurallarına aykırılığın, özel bir kanun hükmü ile mevcut bir kanun hükmünün değiştirilebilmesi yetkisinin idareye açıkça bir yetki verilmesi ve bu nitelikte bir yetkiye dayanılarak, düzenleme yapılması hali dışında, kural olarak, genel kurul kararlarının iptaline gerekçe teşkil etmeyeceğini belirtmektedir⁸⁶. Bir tebliğ hükmü ile iptal edilebilirlik gerekçesi düzenlenmiş olması, kanun koyma tekniği bakımından hatalı bir yaklaşım olduğu gibi genel kurul kararlarının hükümsüzlüğüne ilişkin temel ilkeler ile de çelişir niteliktedir. Dolayısıyla SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 9/f.4’e dayanılarak; genel kurul toplantısında alınan kararların iptalinin hukuka uygun olmadığı fikrindeyiz.

“Hile ve benzeri durumlar” kavramının içeriğinin tespiti yönünden de düzenlemeye bir eleştiri yöneltilebilir. İlk bakışta, söz konusu ifadeden irade sakatlığı halleri anlaşılabilir. TBK sisteminde aldatma ve diğer irade sakatlığı halleri yalnızca sözleşmenin kuruluş aşamasına ilişkin şekilde düzenlenmiş olup; sözleşme ilişkisinin devamı sırasında gerçekleşen veya sözleşmenin sona ermesine ilişkin aldatma halleri, TBK md. 36’nın kapsamına

⁸⁵ Aynı yönde, **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 215-216.

⁸⁶ **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 215-216. Yazar, bu görüşe örnek olarak; BTY md. 15/b maddesinde, genel kurulda bizzat bulunmayan kişilerin yönetim kurulu üyeliğine seçilebilmeleri için imzası noterlikçe onaylanmış bir muvafakatname arayan hükmüne aykırı şekilde, bir kişinin yönetim kurulu üyesi seçilmesine ilişkin alınan genel kurul kararının iptal edilebilir olmamasını vermektedir.

girmemektedir⁸⁷. Sözleşmenin kuruluşu aşamasında bir irade sakatlığı bulunması halinde; irade sakatlığına uğrayan taraf sözleşme ile bağlı olmayıp, bir yıllık süre içerisinde sözleşmeyi iptal etme hakkına sahiptir (TBK md. 30, 36, 37, 39). *Kütükçü* de hile hükümleri denildiğinde; genel hile hükümlerinin anlaşılacağını savunmaktadır [eSerPK md. 47f.1/a bendi/3. altbent ile eBK 28 (TBK md. 36)]⁸⁸. Yazara göre, hile hükümleri; eksik kamuya aydınlatmayı yasaklamakta ve bir noktaya kadar kamuya aydınlatmanın zamanını düzenlemeyi amaçlamaktadır⁸⁹.

Pay sahibi ile temsilcisi arasındaki iç ilişkinin dayanağı olan vekâlet sözleşmesinin kuruluşunda pay sahibinin irade sakatlığına uğraması ve iptal hakkını kullanmasının genel kurul kararlarının geçerliliği üzerinde bir etkisi olup olmayacağı sorusu akla gelebilir. Fikrimizce, TBK md. 43/f.2 konumuz bakımından da uygulanır. Dolayısıyla pay sahibi, bir kişiye temsil yetkisi verdiğini açıkça veya üstü örtülü biçimde ortaklığa bildirdiği hallerde, temsilcisi ile arasındaki irade sakatlığı gerekçesiyle iptal ettiğini ve temsil yetkisinin sona erdiğini ortaklığa (ortaklığı temsilen yönetim kuruluna) bildirmelidir⁹⁰. Pay sahibinin temsil yetkisinin sona erdiğini ortaklığa bildirmediği ve ortaklığı temsilen yönetim kurulunun da bu hususu bilmediği veya bilecek durumda olmadığı (iyiniyetli olduğu) hallerde; pay sahibi temsil yetkisinin dayanağını teşkil eden vekâlet sözleşmesini iptal ettiği ve temsilcinin yetkisinin sona erdiği gerekçesiyle, temsilcinin yetkisiz şekilde toplantıya katıldığını ileri sürememelidir. Açık temsilde, yazılı bir yetki belgesi bulunduğuna göre, pay sahibi yetki belgesini geri almaz⁹¹ ve ortaklığa temsil yetkisinin son bulduğunu bildirmez ise, genel kurul toplantısında alınan kararların yetkisiz katılım nedeniyle iptalini isteyememelidir.

Gizli (örtülü) temsilde ise, durum daha farklıdır. Zira gizli (örtülü) temsil hallerinde; örtülü temsilci, ortaklığa karşı şeklen pay sahibi durumundadır. Hamiline yazılı pay senetlerinde; senetlerin zilyedi örtülü temsilci olduğundan, pay sahibi gibi toplantıya katılmaktadır. Nama yazılı paylarda gizli temsil halinde ise, inançlı devir söz konusu olup;

⁸⁷ **Yıldırım, Mustafa Fadıl**, Borçlar Hukukuna Göre Sözleşmenin Kuruluşunda Hile, Ankara, 2002, s. 60; **Kurşat, Zekeriya**, Borçlar Hukuku Alanında Hile Kavramı, İstanbul, 2003, s. 34.

⁸⁸ **Kütükçü**, C. II, s. 6.

⁸⁹ **Kütükçü**, C. II, s. 6.

⁹⁰ Temsil yetkisinin dış ilişki yönünden geri alınması ve şekli hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. §10, III, C.

⁹¹ Temsil olunanın, yetkisi sona eren temsilciden yetki belgesini geri almamasının hukuki görünüş temsiline en iyi örneğini oluşturduğu belirtilmektedir, **Cihan**, s. 57.

yine örtülü temsilci, pay defterinde şeklen pay sahibi olarak görünmektedir. Dolayısıyla pay sahibinin, vekâlet sözleşmesinin iptaline istinaden temsil yetkisinin de sona erdiğini ortaklığa yalnızca bildirmesi yeterli değildir. Bu halde, pay sahibinin maddi hukuk anlamında pay sahibi olduğunu da ispat etmesi gereklidir⁹².

İçeriğin tespitine ilişkin tartışmalar bir yana bırakılırsa; “hile ve benzeri durumlar” ifadesinin, pay sahibi ile temsilci arasındaki iç ilişkiden kaynaklanan sakatlıklara işaret ettiği açıktır. Ancak pay sahibi ile temsilcisi arasındaki iç ilişkiden kaynaklanan sakatlıkların, genel kurul toplantısında alınan kararların geçerliliğine etki etmesi ve iptal gerekçesi olarak düzenlenmesi, TTK sistemi ve doktrindeki hakim görüş ile uyumsuzdur. Temsilcinin talimata aykırı oy kullanmasının, genel kurul toplantısında alınan kararların geçerliliklerini etkilemeyeceklerini düzenleyen TTK md. 427/f.1/c.2, bu konuda ilkesel bir yaklaşım getirmektedir⁹³. Bu ilke doğrultusunda, kanunda açıkça düzenlenmeyen ancak pay sahibi ile temsilci arasındaki iç ilişkiden kaynaklanan diğer sakatlıkların da genel kurul kararlarının geçerliliğini etkilemeyeceği ve bir iptal sebebi teşkil etmeyeceği, kural olarak, kabul edilmektedir⁹⁴. Ayrıca SPK II-30.1 sayılı Tebliğ’de de aynı ilkenin kabul edildiği rahatlıkla söylenebilir. Zira Tebliğ md. 9/f.3, TTK md. 427/f.1/c.2’nin bir tekrarı niteliğindedir.

Dolayısıyla “hile ve benzeri durumları” bir iptal edilebilirlik sebebi olarak düzenleyen Tebliğ md. 9/f.4; pay sahibi ile temsilci arasındaki iç ilişkinin, bu ilişkiye tamamen yabancı olan ve üçüncü kişi niteliğindeki ortaklığın hukuki durumunu etkilemeyeceğine ve ortaklık genel kurul toplantısında alınan kararlara etkisi olamayacağına ilişkin pozitif hukukta dayanağı bulunan temel ilkeye aykırıdır. Ayrıca söz konusu düzenleme, aynı ilkeyi teyit eden Tebliğ md. 9/f.3 ile uyumsuzdur. Her ne kadar toplu temsili düzenleyen TTK md. 428/f.5’te “hileli işlemler” ifadesi yer alsaydı da söz konusu hüküm; temsilcinin, pay sahibine karşı sorumluluğuna ilişkin ve taraflar arasındaki iç ilişkiye özgü bir düzenlemedir.

Tüm bu gerekçelerle, hükmün *de lege lata* TTK’ya aykırılık gerekçesiyle uygulanamayacağı düşüncesindeyiz. Öte yandan, *de lege ferenda* hükmün en kısa sürede kaldırılması isabetli olacaktır.

⁹² Pay sahipliği sıfatının ispatı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Çonkar, Mustafa Halil**, Anonim Ortaklıkta Pay Sahipliği Sıfatının İspatlanması, İstanbul, 2009.

⁹³ Benzer yönde bkz. TTK madde 427’nin gerekçesi, s. 538.

⁹⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §8, III, C, D, E.

G- Tevdi Eden Temsilcisinin TTK md. 429/f.2'ye Aykırı Davranması

TTK md. 429/f.2; tevdi eden temsilcisinin, pay sahibi tarafından kendisine verilen talimatlar doğrultusunda oy kullanacağını açıkça belirtmesinin yanında, talimatın yokluğu halinde hangi yönde oy kullanacağını açıkça düzenlemesi bakımından da önemlidir. Pay sahibinin talimatı bulunmayan hallerde; tevdi eden temsilcisi, yönetim kurulunun yaptığı öneriler lehinde oy kullanmalıdır (TTK md. 429/f.2)⁹⁵.

Tevdi eden temsilcisinin; TTK md. 429/f.2'ye aykırı şekilde, pay sahibinin talimatı bulunmayan gündem maddelerine ilişkin olarak yönetim kurulunun yaptığı öneriler lehinde oy kullanmamasının genel kurul kararının geçerliliğine etkisi incelenmelidir. Gerçekten, tevdi eden temsilcisi, pay sahibinin talimat vermediği bir gündem maddesine ilişkin olarak, yönetim kurulunun önerisi aleyhinde veya çekimser yönde oy kullanmış olabilir. Bu halde, toplantıda alınan karar, ayrıca TTK md. 447'de veya TBK anlamında bir kesin hükümsüzlük sebebi bulunmuyorsa, yalnızca tevdi eden temsilcisinin TTK md. 429/f.2'ye aykırı oy kullanmış olması nedeniyle kesin hükümsüz olarak kabul edilemez.

Kabul ettiğimiz görüş gereği; belirli bir genel kurul toplantısına münhasır olmak kaydıyla, pay sahiplerinin bireysel menfaatlerini ilgilendiren kanun hükümlerine aykırılık iptal sebebi teşkil eder⁹⁶. TTK md. 429/f.2 de kanun koyucunun, tevdi eden temsilcisine talimat vermeyen pay sahiplerinin varsayılan menfaatini düzenleyen bir hükümdür⁹⁷. Dolayısıyla söz konusu hükme aykırı TTK md. 445 anlamında bir kanuna aykırılık niteliği taşıdığı kuşkusuzdur. Bu gerekçeyle, tevdi eden temsilcisinin, pay sahibinin talimatı bulunmayan hallerde yönetim kurulu önerileri lehinde oy kullanmaması halinde, temsilcinin TTK md. 429/f.2'ye aykırı olarak oy kullandığı kararların iptalinin istenebileceği düşüncesindeyiz⁹⁸.

⁹⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §7, III, B, 3, f.

⁹⁶ Bkz. yukarıda §8, I.

⁹⁷ TTK md. 429'un gerekçesi, s. 541.

⁹⁸ Aksi yönde, **Memiş/Turan**, s. 101. Yazarlar; TTK md. 429'a aykırılığın, genel kurul kararının alınmasında değil, pay sahibi ile tevdi eden temsilcisi arasındaki ilişkiden ortaya çıktığını belirterek; TTK md. 429/f.2'ye aykırılık nedeniyle, genel kurul toplantısında alınan kararları iptalinin söz konusu olmayacağını savunmaktadırlar.

Schott ise; temsilcilerin nasıl davranmaları gerektiğine ilişkin anonim ortaklık hükümlerine aykırılığın ve bu kapsamda, pozitif hukukta TTK md. 429/f.2'nin İsviçre'deki karşılığını teşkil eden OR md. 689d/f.2'ye aykırı davranmalarının, genel kurul toplantısında alınan kararların geçerliliğini etkilemeyeceğini savunmaktadır⁹⁹. Yazara göre, temsilcilerin hangi yönde oy kullanacaklarını belirleyen düzenlemeler dahi yalnızca pay sahibi ile temsilci arasındaki iç ilişkiye münhasır olarak nitelendirilmelidir. Biz bu görüşe katılmamaktayız. Temsilcinin kullandığı oyun, kural olarak, temsilci ile pay sahibi arasındaki iç ilişkiye ilişkin bir husus olduğunu biz de kabul etmekteyiz. Ancak TTK md. 429/f.2 pay sahibinin varsayılan menfaatini korumaya yönelik, kanun koyucunun bilinçli ve açık tercihinine dayanan bir kanun hükmüdür. Pay sahiplerinin menfaatlerini koruyan hükümlere aykırılığın da TTK md. 445 kapsamında bir iptal edilebilirlik gerekçesi olması karşısında, *Schott* tarafından savunulan görüşün isabetli olmadığı düşüncesindeyiz.

Tevdi eden temsilcisinin TTK md. 429/f.2'ye aykırı oy kullandığı gerekçesiyle, ilgili kararların iptalinin talep edilebilmesi için TTK md. 446/f.1/a bendindeki olumsuz oy verme ve muhalefetini tutanağa geçirtme şartları, işin doğası gereği aranmamalıdır. Zira toplantıya bizzat katılmak yerine tevdi eden temsilcisi aracılığıyla katılan ve talimat vermediği hususlara ilişkin TTK md. 429/f.2 gereği yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda oy kullanılacağını düşünmekte haklı olan pay sahibinin iptal davası açabilmesi için bu şartların aranması, iptal davası açma hakkının kullanılmasının fiilen engellenmesi anlamına gelir. Öte yandan, TTK md. 446/f.1/b bendinde düzenlenen şartın kıyasen bu halde de uygulanması gerektiği düşüncesindeyiz. Görüşümüze göre; TTK md. 429/f.2'ye aykırılık gerekçesiyle genel kurul kararlarının iptali için tevdi eden temsilcisinin pay sahibinin talimatı bulunmamasına karşılık, yönetim kurulunun önerileri lehinde kullanmadığı oylar; kararın alınmasında etkili olmalıdır.

H- Toplu Temsilciler ile Tevdi Eden Temsilcilerinin Bildirim Yükümlülüklerini Yerine Getirmemeleri

TTK md. 431/f.1/c.1'de toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin kendileri tarafından temsil olunacak payların sayılarını, çeşitlerini, itibarî değerlerini ve gruplarını ortaklığa bildirme yükümlülükleri düzenlenmiştir¹⁰⁰. TTK md. 431/f.1/c.3'te ise, toplu

⁹⁹ *Schott*, s. 225.

¹⁰⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §7, III, B, 2.

temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin bu yükümlülüklerine aykırı davranmalarının yaptırımı düzenlenmiştir. Söz konusu hükme göre; bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi halinde, genel kurulda alınan kararlar, genel kurula yetkisiz katılmaya dair hükümler çerçevesinde iptal edilebilir¹⁰¹. Başka bir ifadeyle; kanun koyucu, gerekli bildirim yapmayan toplu temsilci veya tevdi eden temsilcisini yetkisiz katılan olarak kabul etmektedir¹⁰². Dolayısıyla bildirimin, toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin kullanacakları oylar bakımından bir geçerlilik şartı olduğu belirtilmektedir¹⁰³.

Doktrinde, bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi halinde genel kurul toplantısında alınan kararların iptal edilebilir nitelikte olması, ağır bir yaptırım olarak nitelendirilmektedir¹⁰⁴. *Moroğlu*; toplu temsilcilerin bildirimde bulunmamalarının bir iptal yaptırımı olarak düzenlenmesinin, kötüye kullanılabileceğine dikkat çekmektedir¹⁰⁵. *Bilgili/Demirkapı* da söz konusu düzenlemenin, mevcut yönetimin oylamadan önce toplu temsilcilerin hangi yönde oy kullanacağına ilişkin bilgi sahibi olmasını ve önlem alması sonucuna yol açabileceğini belirtmektedirler¹⁰⁶. *Memiş/Turan* ise, yalnızca bildirim yapılmamasının, usûli bir eksiklik olduğunu ve bir iptal nedeni teşkil etmemesi gerektiği görüşünde olup; sonradan yapılan bildirimlerin dahi iptal davası açılmasına engel teşkil edeceğini ifade etmektedirler¹⁰⁷. Fikrimizce de hükme yöneltlen eleştiriler yerinde olup, düzenleme teorik bakımdan sorunlar arz etmektedir. Zira bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi halinde, iptal edilebilirlik yaptırımının öngörülmesi; kararların geçerliliğinin adeta toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin takdirine bırakılması anlamına gelecektir. Gerçekten, kötünietli olarak veya unutkanlık eseri bildirim yükümlülüğünü yerine

¹⁰¹ *Pulaşlı*, iptal sebepleri arasında ikili bir ayrıma gitmekte ve kanuna, anasözleşmeye ve iyiniyet kurallarına aykırılığı (TTK md. 445), genel iptal sebepleri olarak nitelendirirken; toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin bildirim yükümlülüklerini yerine getirmemesini özel iptal sebepleri arasında incelemektedir, *Pulaşlı*, Şerh, C. I, §29, Nr. 556, 579; *Pulaşlı*, Genel Kurul Kararları, s. 889.

¹⁰² Bildirim yapmayan toplu temsilci veya tevdi eden temsilcisi, yetkisi denetlenmeden genel kurul toplantısına katıldığından; kanun koyucu tarafından yetkisiz katılan olarak nitelendirildiği ifade edilmektedir, *Pulaşlı*, Şerh, C. I, §29, Nr. 399.

¹⁰³ *Schott*, s. 229.

¹⁰⁴ *Scherrer*, s. 184; *Wohlmann*, Organvertretung, s. 117; *Böckli*, Aktienrecht, §12, Nr. 316; *Moroğlu*, Değerlendirme ve Öneriler, s. 235; *Bahtiyar*, Ortaklıklar, s. 175; *Bahtiyar/Hamamcıoğlu*, Genel Kurul, s. 71; *Bilgili/Demirkapı*, s. 330.

¹⁰⁵ *Moroğlu*, Değerlendirme ve Öneriler, s. 235.

¹⁰⁶ *Bilgili/Demirkapı*, s. 330.

¹⁰⁷ *Memiş/Turan*, s. 103.

getirmeyen toplu temsilci veya tevdi eden temsilcisinin bu davranışı, genel kurul toplantısında alınan tüm kararların geçerliliğini etkileyecek olup, işlem güvenliği ilkesini zedeleyecektir.

TTK hükümleri çerçevesinde usulüne uygun şekilde yetkilendirilmiş olan toplu temsilci veya tevdi eden temsilcisinin katılımının, yetkisiz temsil kapsamında değerlendirilmesi, teorik bakımdan tatmin edici bir gerekçeden yoksundur. Gerek TTK hükümleri çerçevesinde temsilcisine usûlüne uygun olarak yetki veren pay sahiplerinin gerek temsil ilişkisinin tamamen dışında olan diğer pay sahiplerinin genel kurul kararlarının geçerli olduğuna dair haklı bir güven duydukları kabul edilmelidir. Dolayısıyla temsil yetkisi geçerli olan toplu temsilciler veya tevdi eden temsilcilerinin toplantıya katılımlarının yetkisiz katılım olarak nitelendirilmesi, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin TTK hükümleri ve temsile ilişkin TBK'daki genel hükümlere aykırıdır. Bu nedenle, yaptırımın teorik dayanağının çok zayıf kaldığı da açıktır. Doktrinde, TTK md. 446/f.1/b bendine dayanılarak açılan iptal davasının başarıya ulaşabilmesi için yetkisiz katılımın genel kurul kararlarının alınmasında etkili olduğunun ispatlanması gerektiği, haklı olarak, ifade edilmektedir¹⁰⁸. Ancak toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcileri tarafından temsil edilen payların fazla olduğu hallerde, etkili olma şartı da bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi gerekçesine dayanan iptal davalarını sınırlandırmakta yeterli olmayacaktır. Ayrıca böylesine ağır bir yaptırımın, kanun koyucunun toplu temsili teşvik etmek yönündeki iradesiyle uyumsuz olduğu fikrindeyiz. Zira toplu temsilcinin bildirim yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde genel kurul toplantısında alınan tüm kararların iptal edilebilirlik yaptırımına tabi olması, pay sahiplerinin toplu temsile şüpheli yaklaşımları ve güvensizlik duymaları sonucunu doğurabilecektir.

Pay sahibinin bilgi alma hakkının ihlali, kural olarak, kullanılan oyların geçersizliğine değil, doğrudan genel kurul toplantısında alınan kararların iptal edilebilirliğine gerekçe teşkil etmektedir¹⁰⁹. Buna karşılık, doktrinde; bildirim yükümlülüğünün ihlal edilmesinin, doğrudan

¹⁰⁸ **Schaad**, Art. 689e, Nr. 5; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 401; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 808; **Pulaşlı**, Genel Kurul Kararları, s. 890; **Üçışık/Çelik**, s. 300-301; **Ayan**, s. 36. *Pulaşlı* da etkili olma şartının uygulanması gereğinden yola çıkarak, bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesinin mutlak bir iptal sebebi olmadığını ifade etmektedir, **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 401. TTK md. 431/f.1'in gerekçesinde; toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin bildirimde bulunmaması halinde, kararların iptali için bildirimde bulunmayan temsilcilerin kullandıkları oyların, kararların alınmasında etkili olup olmadığı şartının aranıp aranmayacağı hususunun öğreti ve içtihatlarla bırakıldığı belirtilmektedir. TTK md. 431/f.1'in gerekçesi, s. 542.

¹⁰⁹ **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 66; **Nomer, H.**, s. 148; **Tanner**, Art. 706, Nr. 40; Yargıtay 11. HD, E. 2006/2171, K. 2007/10775, T. 19.7.2007 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). Bilgi alma hakkının aktif

bir iptal edilebilirlik sebebi olmadığını ileri süren bir görüş bulunmaktadır. Bu görüşü savunan *Schaad*'a göre; bildirim yükümlülüğünün ihlal edilmesi, temsilcinin bildirim yükümlülüğünü yerine getirmediği paylardan doğan oy haklarının geçersizliğini gerektirmekte olup; bu şekilde kullanılan oylar ancak kararın alınmasında etkili olmaları halinde ve dolaylı şekilde genel kurul toplantısında alınan kararların geçersizliğine gerekçe teşkil edebilir¹¹⁰. Öte yandan, bu görüşün genel kurul kararlarının pay sahiplerinin bilgi alma hakkının ihlalinden dolayı geçersizliğine ilişkin sisteme uygun olmadığı belirtilmektedir¹¹¹. Bununla birlikte, bildirim yükümlülüğünün; kötüniyetli hareket edebilecek toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin kullandıkları oylar aracılığıyla genel kurul kararlarını etkilemelerini önlemeye ilişkin özel bir amaca hizmet ettiği vurgulanmaktadır¹¹². Buradan yola çıkılarak; toplu temsilci veya tevdi eden temsilcisinin bildirimde bulunmadığı paylara ilişkin oyların geçersiz olduğu ve kararların, bu oyların geçersizliği nedeniyle dolaylı şekilde iptale tabi olduğunun kabul edilmesinin hukuken yerinde olduğu ifade edilmektedir¹¹³.

Schott, bildirim yükümlülüğü bakımından bağımsız temsilciler ile organ temsilcileri ve tevdi eden temsilcileri arasında bir ayırım yaparak; bağımsız temsilciler bakımından farklı bir görüş benimsemektedir¹¹⁴. Yazar; bağımsızlık niteliği nedeniyle, yukarıda organ temsilcisi ile tevdi eden temsilcisi bakımından savunulan kötüye kullanılma endişesinin, bağımsız temsilci bakımından geçerli olmayacağını ve asli amacı düşünüldüğünde, bildirim yükümlülüğünün bağımsız temsilci yönünden gerekli olmadığını ileri sürmektedir. Buna karşılık, yazar da TTK md. 431'e karşılık gelen OR md. 689e/f.1 hükmünün açık lafzı ve hükmün İsviçre'deki tasarıda da muhafaza edilmesi karşısında, hükmün bağımsız temsilciler için de uygulanması gerektiğini kabul etmektedir¹¹⁵. Yazara göre, bildirim yükümlülüğünü yerine getirmeyen bağımsız temsilcinin kullandığı oylar geçersiz sayılmamalı ve yalnızca bildirim yapılmaması

yönünün ihlali niteliği taşıyan bir genel kurul kararının kesin hükümsüzlüğünün tespitinin veya söz konusu kararın iptalinin talep edilebileceği yönünde bkz. **Kaya, A.**, 337.

¹¹⁰ **Schaad**, Art. 689e, Nr. 5.

¹¹¹ **Schott**, s. 229-230.

¹¹² **Schott**, s. 230.

¹¹³ **Schott**, s. 230.

¹¹⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Schott**, s. 230. İsviçre Hukuku'nda kurumsal temsilci düzenlenmediğinden, yazarın görüşü yalnızca organ temsilcisi, bağımsız temsilci ve tevdi eden temsilcisine ilişkindir.

¹¹⁵ **Schott**, s. 230.

nedeniyle, objektif karar veren bir pay sahibinin kararı herhangi bir şekilde etkilenmişse, toplantıda alınan kararların sakatlığı söz konusu olmalıdır¹¹⁶.

Hükmün açık lafzı karşısında, iptal yaptırımının uygulanmayacağını savunmak çok güçtür¹¹⁷. Ancak hükme yönletilen haklı eleştiriler düşünüldüğünde, *de lege ferenda* öneriler sunulması gerektiği de açıktır. *Moroğlu*; toplu temsilcilerin bildirim yükümlülüklerini yerine getirmemeleri halinde, kararların iptal edilebilir olmaları yerine, bildirimde bulunmayan temsilcinin toplantıya katılımının engellenmesinin daha yerinde olduğunu belirtmektedir¹¹⁸. Bu görüş, bildirimlerin toplantı başlamadan önce teşhis işlemleri sırasında yapılması ve yönetim kurulu başkanına yöneltilmesini kabul eden görüşlerimizle uyumludur¹¹⁹. Bildirimde bulunmayan toplu temsilcinin tutulacak bir tutanakla toplantıya alınmamasının kabul edilmesi halinde; toplu temsilcilerin, pay sahiplerine karşı vekâlet sözleşmesi çerçevesinde sorumlu olabilecekleri ve bir daha toplu temsilci sıfatıyla görev yapamama endişesiyle, kolayca bildirimden kaçınamayacaklarını söylemek zor olmayacaktır. Bildirim yapılmamasına karşılık, toplu temsilcilerin toplantıya alınmaları halinde ise, yönetim kurulu başkanının sorumluluğu söz konusu olabileceğinden, yönetim kurulu başkanının teşhis işlemi için gerekli özeni göstereceği de açıktır.

Tüm bunlara karşılık; bildirimde bulunmayan toplu temsilcilerin toplantıya katılmaları olasılığı için kararların iptal edilebilmesi yaptırımının uygulanması düşünülebilir. Ancak bu halde de TTK md. 446/f.1/b bendinde düzenlenen etkili olma şartının uygulanacağı kabul edilirse, menfaatler dengesine uygun bir çözüm yöntemi benimsenmiş olacaktır. Sonuç olarak, *de lege ferenda* hükümde bir değişiklik yapılarak; bildirimde bulunmayan toplu temsilcilerin toplantıya kabul edilmeyeceği, bir toplu temsilcinin bildirimde bulunmadan toplantıya katılması halinde ise, bu durumun toplantıda kararların alınmasında etkili olması şartıyla, toplantıda alınan kararların iptal edilebileceğinin düzenlenmesinin yerinde olacağı düşüncesindeyiz.

¹¹⁶ **Schott**, s. 230.

¹¹⁷ Krş. **Memiş/Turan**, s. 103.

¹¹⁸ **Moroğlu**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 236.

¹¹⁹ Bkz. yukarıda §7, III, B, 2.

IV- Ortaklığın Toplu Temsilcilere İlişkin Yükümlülüklerinden Doğan Eksiklik ve Sakatlıkların Genel Kurul Kararlarının Geçerliliğine Etkisi

A- Ortaklığın Kurumsal Temsilci Olmaya İsteklilere Yönelik Çağrısı Hiç veya Kanunda Belirtilen Süre İçinde Yapmaması

Ortaklığın kurumsal temsilci olmaya istekliler için toplantı çağrı ilanının yayınından en az kırk beş gün önce bir çağrı yaparak, çağrıdan itibaren fazla yedi gün içinde iletişim bilgilerini ortaklığa bildirmeye davet etmesi gerektiği yukarıda ayrıntılı olarak incelenmişti (TTK md. 428/f.2)¹²⁰. TTK md. 428/f.2'nin; söz konusu gerekler yerine getirilmeden kurumsal temsilci olarak vekâlet (temsil yetkisi) toplanamayacağına ilişkin düzenlemesi karşısında, doktrinde; ortaklık tarafından kurumsal temsilci olmaya isteklilere yönelik çağrının hiç veya süresi içinde yapılmamasının, toplantıda alınan kararların iptal edilebilirliği tartışmalarına yol açabileceğine dikkat çekilmektedir¹²¹.

Bazı yazarlar, bu nedenle; kurumsal temsilciliğin yalnızca halka açık anonim ortaklıklara uygulanması gerektiğini belirtmektedirler¹²². *Bilgili/Demirkapı* ise; bu halde, toplantıda alınan kararların iptal edilebilir olduğunun kabul edilmesini ağır bir yaptırım olarak yorumlayarak; söz konusu hükmün, bir düzen hükmü olarak kabul edilmesi ve kurumsal temsilci olmaya isteklilere yapılacak çağrının hiç veya zamanında yapılmaması halinde, yönetim kurulunun sorumluluğunun doğması gerektiğini savunmaktadırlar¹²³. Biz de yazarlar ile aynı görüşteyiz. Öncelikle, hükmün sistematik yeri bu görüşü desteklemektedir. Hüküm; TTK'nın genel kurul toplantısına çağrının şekline ilişkin düzenlemeler arasında değil, pay sahibinin kişisel hakları başlığı altında düzenlenmiştir. Dolayısıyla kurumsal temsilci olmaya isteklilere yönelik çağrının, toplantı davetinin bir parçası olarak değerlendirilemeyeceği düşüncesindeyiz. Öte yandan, kanun koyucunun; toplu temsili ve kurumsal temsilciliği teşvik etme amacı karşısında yönetimin, kurumsal temsilciliğin işleyişini engelleyecek nitelikte

¹²⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §4, X.

¹²¹ **Paslı/Yaralı**, <http://www.dunya.com/hangi-anonim-sirketlerin-genel-kurullarinda-kurumsal-temsilci-cagrisi-yapilmali-184884h.htm> (Erişim Tarihi, 20.03.2013); **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 329. Ayrıca bkz. yukarıda §4, X.

¹²² **Paslı/Yaralı**, <http://www.dunya.com/hangi-anonim-sirketlerin-genel-kurullarinda-kurumsal-temsilci-cagrisi-yapilmali-184884h.htm> (Erişim Tarihi, 20.03.2013); **Kendigelen**, Yeni TTK, s. 329. Ayrıca bkz. yukarıda §4, X.

¹²³ **Bilgili/Demirkapı**, s. 326, dn. 556.

yetkili kılındığını söylemek uygun değildir¹²⁴. Sorunun çözümü için bağdaştırıcı bir çözüm yolu benimsenmelidir. Ortaklık adına kurumsal temsilci olmaya isteklilere yönelik çağrısı yapmaya yetkili organ yönetim kuruludur. Çağrının hiç veya süresi içinde yapılmaması halinde, doğan zararlardan yönetim kurulunun sorumlu olacağı kabul edilirse; sorumluluk riski, yönetim kurulunun TTK md. 428/f.2'ye uygun şekilde çağrısı yapması konusunda teşvik edici ve caydırıcı bir rol oynar.

Buna karşılık, yönetim kurulu çağrısı yapmaz ise; toplantı ilanı ile birlikte durumdan haberdar olan istekli kişiler, iletişim bilgilerini vererek, kurumsal temsilci olma taleplerini ortaklığa yöneltebilirler. Bu halde, kurumsal temsilci olmaya istekli kişiler toplantının ilanı ile aynı usûlde pay sahiplerine duyurulmalıdır. Öte yandan, kurumsal temsilcilerin faaliyetlerine ilan tarihinden önce başlayabilecekleri kabul edildiğinden; olağan genel kurul toplantıları bakımından, kurumsal temsilci olmaya istekli kişilerin faaliyetlerinin sektöre uğramayacağı dahi düşünülebilir. Ancak kurumsal temsilci olmaya isteklilere yönelik çağrının hiç veya zamanında yapılmaması nedeniyle, isteklilerin gerekli hazırlıkları yapamayabilecekleri de unutulmamalıdır. Fikrimizce; bu olasılık, pay sahiplerinin kurumsal temsilciye yetki verme hakları yönünden değerlendirilmelidir. Her nasılsa, toplantı tarihinden önce makul bir sürede kurumsal temsilci olmaya istekli kişiler ortaya çıkmış ve bildireceklerini yayınlamışlar, temsil yetkisi toplamışlar ise; bunların kurumsal temsilci sıfatları hukuken geçerli kabul edilmelidir. Zira yönetim kurulunun, kurumsal temsilci olmaya istekli kişilerin kabulü veya reddi konusunda bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Ancak kurumsal temsilci adaylarının toplantıya kadar kalan süre içinde, hazırlıklarını tamamlayamayacakları ve pay sahiplerinin, kurumsal temsilci aracılığıyla toplantıya katılma hakkından fiilen mahrum kalacağı hallerde; ihtiyati tedbir kurumunun bünyesine uygun düştüğü ölçüde, her bir pay sahibinin mahkemeye başvurarak, genel kurul toplantısının ertelenmesini isteyebilecekleri söylenebilir.

Kurumsal temsilcilere yönelik hiç veya gerekli sürede çağrı yapılmaması ve pay sahiplerinin kurumsal temsilciye yetki verme imkanından yoksun kalması halinde, pay sahipleri kanuna aykırılık gerekçesiyle iptal davası açabilmelidirler. Ancak bir pay sahibi; kurumsal temsilci aracılığıyla toplantıya katılma hakkının somut olayda sınırlandırıldığını ispat etmedikçe, açılacak iptal davaları kabul edilmemelidir. Pay sahibi olmayan kurumsal temsilci adayları ise, iptal davası açmaya yetkili değildirler. Öte yandan, bu halde; pay

¹²⁴ Bkz. yukarıda §4, X.

sahiplerinin menfaatlerine ilişkin bir kanun hükmüne aykırılık söz konusu olduğundan, TTK md. 446/f.1/b bendindeki etkili olma şartı aranmamalıdır.

B- Toplantı Başkanının Toplu Temsilciler ile Tevdi Eden Temsilcilerinin Bildirimlerini En Az Bir Pay Sahibinin Talebine Karşılık Toplantıda Açıklamaması

Toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin bildirim yükümlülüğünün ikinci boyutu olarak; genel kurul toplantısında, toplantı başkanının söz konusu bildirimleri açıklayacağı düzenlenmiştir (TTK md. 431/f.2/c.1)¹²⁵. Toplantı başkanının, en az bir pay sahibinin istemine karşılık, toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin bildirimlerini açıklamaması halinde, her pay sahibi genel kurul toplantısında alınan kararlara karşı iptal davası açabilir (TTK md. 431/f.2/c.2)¹²⁶. Toplantı başkanı tarafından toplantı sırasında sözlü açıklama yapılmaksızın, bildirimlerin yalnızca toplantı tutanağına yazılmasının açıklama niteliği taşımayacağı ve bu halde de en az bir pay sahibinin toplantı başkanından açıklama talep etmiş olması şartıyla iptal davası açılabileceği kabul edilmelidir¹²⁷. Ayrıca organ temsilcisi, bağımsız temsilci, kurumsal temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinden herhangi birinin bildirimlerinin talep üzerine açıklanmamış olması, iptal edilebilirlik yaptırımının uygulanması için yeterli kabul edilmelidir¹²⁸. Zira söz konusu temsilcilerden birinin dahi bildirimlerinin açıklanmaması pay sahiplerinin bilgilendirilmesi yönündeki amaca aykırılık teşkil eder ve TTK md. 431/f.2/c.2 ile korunan menfaatin ihlali niteliğini taşır.

TTK md. 431/f.2/c.2’de; yalnızca, en az bir pay sahibinin talebine karşılık, bildirimlerin hiç açıklanmaması olasılığı düzenlenmiştir. Toplantı başkanının bildirimleri yanlış açıklaması olasılığı ise düzenlenmemiştir. Bu olasılıkta; genel kurul kararlarının iptal edilebilirliği yönünden her somut olay için yanlış açıklamanın etkisinin ağırlığına göre orantılılık ilkesi kapsamında bir değerlendirme yapılarak sonuca ulaşılması gerektiği belirtilmektedir¹²⁹. Uygulamada sıklıkla karşılaşılan küçük sayısal yanlışlıklar dolayısıyla

¹²⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. §7, III, B, 2.

¹²⁶ *Pulaşlı*; bu hali de bir özel iptal sebebi olarak nitelendirmektedir, **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 581; **Pulaşlı**, Genel Kurul Kararları, s. 890.

¹²⁷ Bkz. yukarıda §7, III, B, 2.

¹²⁸ Aynı yönde, TTK md. 431’in gerekçesi, s. 542.

¹²⁹ **Schaad**, Art. 689e, Nr. 9; **Scherrer**, s. 186; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 582; **Pulaşlı**, Genel Kurul Kararları, s. 890. Krş. **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 402. *Pulaşlı*; eserinin genel kurul kararlarının

kararların iptal edilebilir olmasının ölçülülük ilkesiyle örtüşmediği savunulmaktadır¹³⁰. Fikrimizce, böylesine dolaylı bir yolu tercih etmek yerine; toplantı başkanının bildirimleri yanlış açıklaması halinde, kural olarak, kararların iptal edilebilir olduğu kabul edilmeli ancak TTK md. 446/f.1/b bendinde düzenlenen etkili olma şartı kıyasen buraya da uygulanarak, anonim ortaklığa bir savunma imkanı tanınmalıdır¹³¹. Öte yandan, TTK md. 431/f.2'nin gerekçesinde; toplantı başkanının eksik ve yetersiz bilgi sunduğu hallerde, kararların iptal edilebilir nitelikte olduğu belirtilmektedir¹³². Sonuç olarak, toplantı başkanının bildirimi hiç yapmadığı hallerin yanı sıra yanlış veya eksik yahut yetersiz yaptığı hallerde de, bu durumun kararların alınmasında etkili olması şartıyla, toplantıda alınan kararların iptali söz konusu olabilir.

Görüldüğü üzere; toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin bildirimde bulunmamasında olduğu gibi bildirimlerin toplantı başkanı tarafından açıklanmamasının yaptırımını da iptal edilebilirlik olarak düzenlenmiştir. Ancak bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesinden farklı olarak, toplantı başkanı tarafından bildirimlerin açıklanmaması halinde iptal edilebilirlik yaptırımının uygulanabilmesi için pay sahiplerinden en az birinin bildirimlerin açıklanması doğrultusunda toplantı başkanından talepte bulunması ancak talebe karşılık, açıklamanın yapılmamış olması ve durumun tutanağa geçirilmiş olması gereklidir¹³³. Başka bir ifadeyle, toplantı başkanının bildirimleri açıklamaması nedeniyle iptal davası açılabilmesi için toplantı sona ermeden önce en az bir pay sahibinin toplantı başkanından bildirimleri açıklaması yönünde talepte bulunması zorunludur¹³⁴. Talep şartının gerekçesi; yalnızca başkanın bildirimleri açıklamama konusundaki ihmalinin genel kurul kararlarını iptal edilebilir hale getirmesinin uygun görülmemesi ve kararların iptal edilebilir hale gelmesi için

hükümsüzlüğüne ilişkin bölümü ile genel kurul kararlarının hükümsüzlüğüne ilişkin makalesinde, toplantı başkanı tarafından en az bir pay sahibinin talebine karşılık bildirimlerin açıklanmaması halinde etki şartının aranacağını belirtmesine karşılık; eserin temsile ilişkin bölümde, etki şartının aranmayacağını savunmaktadır.

¹³⁰ Scherrer, s. 186.

¹³¹ Böckli, Aktienrecht, §12, Nr. 319. Aksi yönde, Pulaşlı, Şerh, C. I, §29, Nr. 402; Üçışık/Çelik, s. 301. Krş. Pulaşlı, Şerh, C. I, §29, Nr. 582; Pulaşlı, Genel Kurul Kararları, s. 890.

¹³² TTK md. 431'in gerekçesi, s. 542.

¹³³ Böckli, Aktienrecht, §12, Nr. 318.

¹³⁴ Schaad, Art. 689e, Nr. 8. Aynı yönde, Pulaşlı, Şerh, C. I, §29, Nr. 402; Üçışık/Çelik, s. 301; Ayan, s. 36.

toplantı başkanının bildirimini açıklamamasının, pay sahibinin talebi üzerine sadece bir ihmal olmaktan çıkarak; “*bir anlamda açıklamama kastına dönüşmesi*” olarak açıklanmıştır¹³⁵.

Öte yandan, yalnız tek bir pay sahibi dahi istemde bulunmasına karşılık, bildirimlerin açıklanmaması halinde; yalnızca istemde bulunan pay sahibi değil tüm pay sahipleri iptal davası açmaya yetkilidir¹³⁶. Herhangi bir pay sahibinin toplantı sonuna kadar başkandan talepte bulunmalıdır¹³⁷. Dolayısıyla iptal davası açan pay sahibinin toplantı başkanından bildirimleri açıklamasını talep etmiş olması gerekli değildir. Zira en az bir pay sahibinin toplantı başkanından bildirimlerin açıklanması yönündeki talebi, TTK md. 431/f.2/c.2’ye dayanılarak iptal davası açılabilmesi için objektif bir dava şartı teşkil etmekle birlikte, iptal davası açacak kişi bakımından hukuki menfaatin varlığı için bir şart niteliği taşımamaktadır¹³⁸. Başka bir ifadeyle, talep; iptal davası yönünden objektif bir dava şartıdır. Ancak talebin iptal davası açan pay sahibi tarafından yapılmış olması, hukuki menfaat yönünden sübjektif bir dava şartı teşkil etmez. En az bir pay sahibinin talebine rağmen toplantı başkanının bildirimleri açıklamaması halinde, genel kurul toplantısında alınan tüm kararlar iptal edilebilir niteliktedir¹³⁹. Buna karşılık, hiçbir pay sahibi bildirimlerin açıklanması yönünde bir talepte bulunmamışsa; toplantı başkanı bildirimleri açıklamasa dahi toplantıda alınan kararların iptali istenemez, tüm kararlar geçerlidir.

TTK md. 431/f.2/c.2’de; toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin bildirim yükümlülüğünü düzenleyen TTK md. 431/f.1/c.3’ten farklı olarak, temsilciler tarafından kullanılan oyların yetkisiz katılmaya ilişkin hükümler çerçevesinde iptal edilebileceği belirtilmemiştir. Ayrıca hükümde, iptal davasının kabulü için yetkisiz katılmanın, kararın alınmasında etkili olması gerektiğini düzenleyen TTK md. 446/f.1/b bendine (OR md. 691/f.3) herhangi bir atıf yapılmamıştır. Dolayısıyla en az bir pay sahibinin talebine karşılık, toplantı başkanı tarafından bildirimlerin açıklanmamış olması nedeniyle genel kurul toplantısında alınan kararların iptali bakımından etkili olma şartının aranıp aranmayacağı

¹³⁵ TTK md. 431’in gerekçesi, s. 542. İptal davası açılabilmesi için toplantı başkanının bildirimleri kasten açıklamaması gerektiği ve ihmalin yeterli olmadığı yönünde bkz. **Ayan**, s. 36.

¹³⁶ **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 809; **Ayan**, s. 36.

¹³⁷ Aynı yönde, TTK md. 431’in gerekçesi, s. 542.

¹³⁸ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 318; **Schott**, s. 232; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 402.

¹³⁹ **Schott**, s. 231.

tartışmaya açıktır¹⁴⁰. Doktrinde; TTK md. 431/f.2/c.2’de, bildirimlerin açıklanmamasının toplantıda alınan kararları etkilemediğine ilişkin bir savunma (kurtuluş) imkanının ortaklığa tanınmamış olması eleştirilmekte ve TTK md. 446/f.1/b bendinin (OR md. 691/f.3) toplantı başkanının bildirim yükümlülüğünü yerine getirmediği haller bakımından da uygulanması gerektiği belirtilmektedir¹⁴¹. Bir görüşe göre; toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcileri için düzenlenen bildirim yükümlülüğü, anonim ortaklığın dışındaki üçüncü kişiler için öngörülen atipik bir bilgilendirme yükümlülüğü olduğundan, TTK md. 431/f.1’de etkili olma şartının uygulanacağını ayrıca ve açıkça düzenlenmiş olması normaldir¹⁴². Toplantı başkanı tarafından bildirimlerin açıklanması yükümlülüğü ise; anonim ortaklığa ilişkin “olağan” bir bilgilendirme yükümlülüğü niteliği taşıdığından, TTK md. 431/f.1’de olduğu üzere ayrı ve açık bir hükme gerek olmaksızın etkili olma şartı burada da uygulanmalıdır¹⁴³.

Schott; bildirim yükümlülüğündeki görüşlerine benzer biçimde, toplantı başkanının bildirimleri açıklama yükümlülüğü bakımından da organ temsilcileri ve tevdi eden temsilcileri ile bağımsız temsilciler arasında bir ayrım yaparak; organ temsilcisi ve tevdi eden temsilcilerinin bildirimlerinin açıklanmaması halinde, oylama sonucu sayısal olarak farklılık gösterecek idiyse, kararların iptal edilebileceğinin kabul edilmesi gerektiğini belirtmektedir¹⁴⁴. Bağımsız temsilcinin bildiriminin açıklanmaması halinde ise, objektif karar veren bir pay sahibi doğru bilgilendirilmiş olsaydı; farklı yönde oy kullanacak idiyse, kararlar iptal edilebilir nitelik taşımaktadır¹⁴⁵. Fikrimizce; kanunun lafzı veya amacı böyle bir yoruma elverişli olmadığından, temsilcilik türüne göre bir ayrım yapılması kabul edilemez.

¹⁴⁰ **Schott**, s. 231-232; **Schaad**, Art. 689e, Nr. 8.

¹⁴¹ **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §24, Nr. 149, dn. 63; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 319; **Scherrer**, s. 186; **Schott**, s. 231-232. Buna karşılık, *Üçışık/Çelik*, toplantı başkanının bildirimleri açıklamaması halinde, etkili olma şartı aranmaksızın, kararların mutlak şekilde iptal edilebilir olduğunu savunmaktadırlar, *Üçışık/Çelik*, s. 301. Mehaz İsviçre Hukuku’nda; OR md. 689e/f.2’nin gerekçesinde, OR md. 691/f.3’teki etkili olma şartının (illiyet bağının), toplantı başkanının, en az bir pay sahibinin talebine karşılık, bildirimleri açıklamaması halinde uygulanmayacağı belirtilmektedir. BBl 1983 II s. 832. Gerekçeden yola çıkarak, uygulanmayacağı yönünde bkz. **Schaad**, Art. 689e, Nr. 8.

¹⁴² **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §24, Nr. 149, dn. 63; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 319; **Scherrer**, s. 186; **Schott**, s. 231-232.

¹⁴³ **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, §24, Nr. 149, dn. 63; **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 319; **Scherrer**, s. 186; **Schott**, s. 231-232.

¹⁴⁴ **Schott**, s. 232. İsviçre Hukuku’nda kurumsal temsilci düzenlenmediğinden, yazarın görüşü yalnızca organ temsilcisi, bağımsız temsilci ve tevdi eden temsilcisine ilişkindir.

¹⁴⁵ **Schott**, s. 232.

TTK md. 431/f.2/c.2'ün açık lafzına karşılık, BTY md. 24'te; "...açıklamanın yapılmaması tek başına genel kurulda karar alınmasını engellemez. Ancak bu hususun tutanağa yazılması zorunludur" düzenlemesi yer almaktadır. BTY md. 24'ün; TTK md. 431/f.2/c.2'ye uygun olarak, toplantı başkanının bildirimleri açıklamaması halinde genel kurul toplantısının devam edeceği, ancak ileride açılabilir iptal davaları bakımından durumun tespiti amacıyla keyfiyetin tutanağa geçirilmesi gerektiği şeklinde yorumlanması isabetli olacaktır¹⁴⁶. Öte yandan, BTY md. 24'te; TTK md. 431/f.2/c.2'den farklı olarak, en az bir pay sahibinin talebine karşılık, toplantı başkanı tarafından bildirimlerin açıklanmadığı hususunun tutanağa geçirilmesinin zorunlu olduğu belirtilmektedir.

BTY md. 24'te öngörülen tutanağa geçirilme zorunluluğunun, iptal davası için bir şart teşkil edip etmediği üzerinde de durulmalıdır. Öncelikle, iptal davası açılabilmesi için TTK'da öngörülmeyen bir şartın yönetmelikle getirilmesinin, normlar hiyerarşi çerçevesinde mümkün olmadığını belirtmek gereklidir. Fikrimizce, burada her iki hüküm arasında uzlaştırmacı bir yorum yapılmalıdır. Gerçekten; yönetmelik hükmünün lafzına bakıldığında, tutanağa geçirtme zorunluluğunun iptal davası için bir şart olarak öngörülmediği anlaşılmaktadır. Ayrıca yönetmeliklerin, kanunların uygulanmasını gösterme amacına hizmet ettiği unutulmamalıdır (AY md. 124). Dolayısıyla BTY md. 24'te düzenlenen tutanağa yazılma zorunluluğunu, genel kurul toplantısının işleyişine ilişkin bir düzenleyici hüküm olarak yorumlamak gerektiği düşüncesindeyiz. En az bir pay sahibinin, toplantı başkanından bildirimlerin açıklanması talebinde bulunmuş olması; TTK md. 431/f.2/c.2'ye dayanılarak iptal davası açılabilmesinin şartını teşkil etmekte olup, bu hususun ispatının gerekli olduğu kuşkusuzdur. Toplantı tutanağının ise, bu hususu ispat için en elverişli ve güvenilir araç olduğu açıktır.

Öte yandan, pay sahibinin bir karara karşı iptal davası açılabilmesi için TTK md. 446/f.1/b bendinde sayılan haller dışında olumsuz oy vermesi ve muhalefetini tutanağa geçirtmesine ilişkin TTK md. 446/f.1/a bendi burada doğrudan veya kıyasen uygulama alanı bulmamalıdır. Zira TTK md. 446/f.1/a bendi; gündem maddelerinin oylandığı hallere ilişkin bir düzenleme getirmekte olmasına karşılık, TTK md. 431/f.2/c.2'de toplantı divanı tarafından kanuni bir yükümlülüğün yerine getirilmemesine dayanan özel bir iptal edilebilirlik gerekçesi yer almaktadır. Dolayısıyla BTY md. 24'ün, keyfiyetin tutanağa geçirilmesini iptal davası için

¹⁴⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §3, IV.

bir dava şartı olarak düzenlemediği ancak toplantı başkanının talebe karşılık açıklama yapmadığının ispatına ilişkin düzenleyici bir hüküm niteliğinde olduğunun kabulü en elverişli açıklama olarak gözükmektedir. Bu nedenle, toplantı tutanağına yazılma zorunluluğunun, toplantı divanı tarafından bilinçli veya hataen yerine getirilmediği durumlarda dahi en az bir pay sahibinin talebine karşılık, bildirimlerin toplantı başkanı tarafından açıklanmadığının diğer şekillerde ispatı halinde, pay sahiplerinin iptal davası açabileceği kabul edilmelidir. Örneğin; talebe karşılık bildirimlerin açıklanmadığı, kamera veya ses kayıt cihazı ile kayıt altına alınan genel kurul toplantılarında rahatlıkla ispatlanabilecektir.

Doktrinde; bir pay sahibinin talebine karşılık, bildirimlerin toplantı başkanı tarafından açıklanmaması halinde TTK md. 431/f.2/c.2’de öngörülen iptal edilebilirlik yaptırımının, ağır bir yaptırım olduğu belirtilmektedir¹⁴⁷. Ayrıca *Bilgili/Demirkapı*; çok sayıda toplu temsilcinin katıldığı toplantılarda bildirimlerin açıklanmasının toplantının yürütülmesini etkileyecek kadar çok zaman alabileceğini ifade etmektedirler¹⁴⁸. Biz de yukarıda bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmesi konusunda açıkladığımız gerekçelerle, bu görüşe katılmaktayız¹⁴⁹. Toplu temsilcilerin bildirim yükümlülüğünde olduğu üzere, hükmün açık lafzı karşısında; toplantı başkanının, toplu temsilcilerin bildirimlerini açıklamaması *de lege lata* bir iptal sebebidir. Öte yandan, bu halde, bildirimleri bir pay sahibinin talebine karşılık açıklamayan toplantı başkanının, kararların iptaline bağlı olarak; ortaklığın uğradığı zararları tazmin etme yükümlülüğü olduğu kabul edilmelidir. Söz konusu tazminat yükümlülüğü, toplantı başkanının bu konuda yükümlülüğünü yerine getirmesi için bir uyarıcı işlev ifa edebilir. Ayrıca *de lege ferenda* TTK md. 446/f.1/b bendinde düzenlenen etkili olma şartının, hükümde yapılacak bir değişiklikte toplantı başkanının bir pay sahibinin talebine karşılık bildirimleri açıklamaması halinde, kararların iptali için bir şart olarak düzenlenmesinin yerinde olacağını da belirtmek isteriz. Böylelikle, menfaatler dengesine daha uygun bir çözüm yolu benimsenmiş olacaktır.

¹⁴⁷ **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 316; **Moroğlu**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 235; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 175; **Bahtiyar/Hamamcıoğlu**, s. 71; **Bilgili/Demirkapı**, s. 330.

¹⁴⁸ **Bilgili/Demirkapı**, s. 330.

¹⁴⁹ Bkz. yukarıda §8, III, H.

C- Bağımsız Temsilciye İlişkin Haller

1- Pay Sahiplerine Organ Temsilcisi Önerilmesine Karşılık Bağımsız Temsilci Önerilmemesi

TTK md. 428/f.1 gereği, anonim ortaklık (yönetim kurulu) tarafından genel kurul toplantısı öncesinde pay sahiplerine organ temsilcisi sıfatıyla bir kişinin önerilmesi halinde, bağımsız ve tarafsız bir kişinin de bağımsız temsilci sıfatıyla pay sahiplerine önerilmesi zorunludur¹⁵⁰. Genel kurul toplantısı gerçekleşmeden önce, pay sahipleri tarafından mahkemeye yapılacak başvuru ile genel kurul toplantısına davetin bir bağımsız temsilci önerisini de kapsayacak şekilde yenilenmesi veya davet tekrarlanmadan yalnızca bir bağımsız temsilcinin önerilmesi sağlanamaz ve bağımsız temsilci sıfatıyla kimse önerilmeden toplantı gerçekleştirilirse, toplantıda alınan kararların geçerliliği tartışma konusu olacaktır¹⁵¹. Doktrinde hakim görüşe göre; anonim ortaklık adına organ temsilcisi önerilmesine karşılık, bağımsız temsilci önerilmeden genel kurul toplantısının yapılması halinde, alınan kararlar iptal edilebilir niteliktedir¹⁵². Bu halde; ister toplantı gündeminde bulunsun ister gündeme bağlılık ilkesinin istisnası olarak, yeni öneri niteliğinde görüşülüp, karara bağlansın; genel kurul toplantısında alınan tüm kararların iptal edilebilir olduğu belirtilmektedir¹⁵³. Bağımsız temsilci önerilmemesi ağır bir usuli sakatlık teşkil ettiğinden; her halde, kararların alınması ile bağımsız temsilci önerilmemesi arasında normatif nedensellik bağının bulunduğu; başka bir ifadeyle, bağımsız temsilci önerilmemesinin toplantıda alınan kararlar üzerinde etkili olduğu varsayılır¹⁵⁴.

¹⁵⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. §2, IV, D, 3, a, bb. Hükmün gerekçesinde; TTK md. 428/f.1'e uyulmamasının, yönetim kurulunun sorumluluğu yanında, yetkisiz katılma niteliği taşıyıp taşımayacağı ve genel kurul toplantısında alınan kararların geçerliliğini etkileyip etkilemeyeceği sorularının doktrin ve içtihatlarla bırakıldığı belirtilmektedir. TTK md. 428'in gerekçesi, s. 539.

¹⁵¹ Toplantı öncesinde, bağımsız temsilci atanmasına yönelik imkanlar ve bu imkanların zaman darlığı dolayısıyla pratik anlamda uygulanmalarının zor olduğu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §2, IV, D, 3, a, bb.

¹⁵² **Böckli**, Aktienrecht, §12, Nr. 288; **Meyer**, s. 31; **Schott**, s. 233. Türk Hukuku'nda aynı yönde; **Pulaşlı**, Şerh, C. I, §29, Nr. 407; **Pulaşlı**, Oy Hakkı, s. 798; **Ayan**, s. 17, 26; **Üçışık/Çelik**, s. 297. İsviçre doktrininde **Waidacher** de bağımsız temsilci önerilmeden toplantının yapılması halinde alınan kararların iptal edilebilir olduğunu kabul etmekle birlikte; iptal edilebilirliğin gerekçesinin, pay sahiplerinin haksız olarak toplantıya katılmasına izin verilmemesine ilişkin OR md. 691/f.3 (TTK md. 446/f.1/b bendi) hükmü olduğunu savunmaktadır. Bkz. **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 167.

¹⁵³ **Schott**, s. 233.

¹⁵⁴ **Schott**, s. 233.

Buna karşılık, İsviçre doktrinde *von Salis*; bağımsız temsilcinin önerilmemesi halinde, genel kurul toplantısında alınan kararların doğrudan iptal edilebilir nitelikte olduğu görüşünü kabul etmeyerek; organ temsilcisi tarafından kullanılan oyların geçersiz olarak kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadır¹⁵⁵. Bu görüşün; bağımsız temsilcinin, organ temsilcisine bir karşı ağırlık işlevi görmesi yönünden uygun olmasına karşılık, bağımsız temsilci önerilmiş olsaydı, sayısal olarak organ temsilcisi ile eşit sayıda oy kullanmaya yetkilendirilmiş olacağının tespiti çok güç olduğundan; nedensellik bağı yönünden zayıf bir görüş olduğu ifade edilmektedir¹⁵⁶.

Fikrimizce; TTK md. 428/f.1'in açık lafzı gereği, organ temsilcisi önerilmesine karşılık, bağımsız temsilci önerilmeden genel kurul toplantısının gerçekleştirilmesi, kanun hükmüne açık bir aykırılık niteliğindedir. Söz konusu hüküm, pay sahiplerinin menfaatlerini korumaya yönelik bir hükümdür. Zira hükmün amacı; anonim ortaklığın organ temsilcisi önermek aracılığıyla genel kurul toplantısındaki güç dengelerini eline almasını önleyerek, pay sahiplerine, bağımsız temsilci imkanı tanımak suretiyle yönetim karşıtı oyların da organize şekilde toplanabilmesini ve organ temsilcisine bir karşı ağırlık olmasını sağlamaktır. Yukarıda açıkladığımız görüş çerçevesinde, TTK'nın pay sahiplerinin bireysel menfaatlerine hizmet eden emredici hükümlerine aykırılığın yaptırımını genel kurul kararlarının iptal edilebilir olmasıdır¹⁵⁷. Öte yandan, *Schott* tarafından belirtildiği üzere bu halde, bağımsız temsilci önerilmiş olsaydı, organ temsilcisi ile eşit sayıda oy hakkı kullanmaya yetkili olacağını varsaymak çok güçtür. Ayrıca açık bir kanun hükmü olmaksızın, organ temsilcisine geçerli şekilde verilen temsil yetkilerine dayanılarak kullanılan oyları geçersiz saymak, teorik bakımdan da uygun değildir. Dolayısıyla bağımsız temsilci önerilmemesi halinde, toplantıda alınan kararların iptal edilebilir olduğu kabul edilmelidir. Öte yandan, genel kurul kararlarının iptal edilmesi için pay sahiplerine bağımsız temsilci önerilmemesinin, kararların alınmasında etkili olduğunun (nedensellik bağı) davacı tarafından ispat edilmesi gerektiği düşünülebilir.

Türk Hukuku'nda, İsviçre Hukuku'ndan farklı olarak, bağımsız temsilci dışında kurumsal temsilci imkanı tanınmış olduğu unutulmamalı ve kurumsal temsilciliğin, organ

¹⁵⁵ **von Salis**, s. 468. Krş. **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 167, dn. 679.

¹⁵⁶ **Schott**, s. 233.

¹⁵⁷ Bkz. yukarıda §8, I.

temsilcisi önerilmesine karşılık bağımsız temsilci önerilmemesi üzerindeki olası etkisi üzerinde özellikle durulmalıdır. Zira yönetim kurulu tarafından organ temsilcisi önerilmesine karşılık, bağımsız temsilci önerilmemekle birlikte; kurumsal temsilciler tarafından temsil yetkisi toplanarak, toplantıda oy kullanılmış olabilir. Dolayısıyla organ temsilcisi karşısında, pay sahiplerinin farklı yöndeki görüşleri kurumsal temsilci veya temsilciler aracılığıyla genel kurul toplantısına yansımış olabilir. Bu nedenle, bağımsız temsilci önerilmemiş olması ile genel kurul toplantısındaki oylamalar sonucunda alınan kararlar arasındaki nedensellik bağı yönünden kurumsal temsilcilerin etkisinin de göz önüne alınması gerektiği düşüncesindeyiz. Bu bakımdan, ortaklığa; bağımsız temsilci önerilmemiş olmasına karşılık, pay sahiplerinin farklı yöndeki görüşlerinin kurumsal temsilciler aracılığıyla genel kurula yansıtılmış olduğu ve bağımsız temsilci önerilmiş olsa idi dahi kararın değişmeyeceği yönünde savunma yapma imkanı tanınmalıdır.

2- Ortaklık Tarafından Bağımsız Temsilci Olarak Pay Sahiplerine Önerilen Kişinin “Bağımsız ve Tarafsız” Olmaması

Bağımsız temsilcilerin, “bağımsız ve tarafsız” olmaları gerektiği TTK md. 428/f.1’de açıkça düzenlenmiş olup, konu yukarıda ayrıntılı olarak incelenmiştir¹⁵⁸. Ortaklık tarafından, pay sahiplerine bağımsız temsilci olarak önerilen kişinin “bağımsız ve tarafsız” olmamasına karşılık, genel kurul toplantısına katılması ve kendisine temsil yetkisi veren pay sahipleri adına ve/veya hesabına oy kullanmasının, toplantıda alınan kararların sıhhatini nasıl etkileyeceği üzerinde durulması gereklidir.

Bağımsız temsilcinin “bağımsızlık ve tarafsızlık” niteliklerini haiz olmaması, genel kurul toplantısında alınan kararlar üzerinde normatif nedensellik kapsamında etkili olmuşsa, kararlar iptal edilebilir niteliktedir¹⁵⁹. Ancak bağımsız temsilci olarak önerilen kişinin esasen “bağımsız ve tarafsız” olmadığı pay sahipleri tarafından en geç oylamalar başlamadan önce öğrenilmiş olmasına karşılık, pay sahipleri yine de bu kişiye temsil yetkisi vermiş veya bu kişiyi azletmemişlerse ve oylar da bildirgeye uygun olarak kullanılmışsa; sözde bağımsız temsilcinin “bağımsız ve tarafsız” olmadığına kararların alınmasında etkili olduğu iddiası

¹⁵⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §4, III, C, 2.

¹⁵⁹ **Schott**, s. 235. Bağımsızlık unsurunun tartışmalı olması halinde, toplantıda alınan kararların iptal edilebileceği yönünde, **Üçışık/Çelik**, s. 297.

artık ileri sürülememelidir¹⁶⁰. Zira durumu bilmelerine veya öğrenmelerine karşılık, sözde bağımsız temsilciyi yetkilendiren veya temsil yetkisini önceden vermiş olmakla birlikte, bu kişiyi azletmeyen pay sahiplerinin iptal davası açmaları, TMK md. 2 gereği çelişkili davranış yasağı kapsamında dürüstlük kuralına aykırılık olarak değerlendirilebilir. Bu halde, kötüniyetli olarak iptal davası açan pay sahibi veya pay sahiplerinin TTK md. 451 kapsamında sorumlulukları söz konusu olabilecektir. Buna karşılık, “bağımsızlık ve tarafsızlık” niteliğini haiz olmayan sözde bağımsız temsilciye temsil yetkisi vermemiş olan ancak durumun genel kurul toplantısında alınan kararları etkilediğini ispatlayabilen diğer pay sahiplerinin, toplantıda alınan kararların iptalini talep edebileceği kabul edilmelidir.

Toplu temsilcilerin kendileri yönünden talimat niteliği taşıyan bildirelerine aykırı oy kullanmalarının, kural olarak, TTK md. 427/f.1’e kıyasen oyu geçersiz kılmayacağı; dolayısıyla bu halde, genel kurul kararlarının da iptal edilebilir nitelikte olmadığı yukarıda açıklanmıştır¹⁶¹. Ancak sözde bağımsız temsilci, bildirgesi “bağımsızlık ve tarafsızlık” niteliğine hanel getirecek öneriler içermemesine karşılık, bildirgesine aykırı şekilde oy kullanırsa; sözde bağımsız temsilcinin bildirgeye aykırı oy kullanması ile bağımsız ve tarafsız olmaması arasında bir bağlantı bulunduğu varsayılarak, genel kurul kararlarının iptalinin talep edilebileceği düşüncesindeyiz. Burada iptal edilebilirliğin gerekçesinin bildirgeye aykırı oy kullanılması olmadığına dikkati çekmek isteriz. Gerçekten, iptal edilebilirliğin gerekçesi; sözde bağımsız temsilcinin ortaklığa bağlı olması ile bildirgeye aykırı oy kullanması arasında doğrudan nedensellik ilişkisi bulunduğu ilişkin haklı bir varsayımdır. Kuşkusuz, bu olasılığın istisna olduğu gözden kaçırılmadan, her somut olay bakımından ayrı ayrı değerlendirme yapılması gereklidir.

¹⁶⁰ Benzer yönde, **Schott**, s. 235. Ancak İsviçre Hukuku’nda toplu temsilciler için bildirge düzenleme ve ilan etme yükümlülüğü kanuni bir yükümlülük olmayıp; pay sahiplerinin, toplu temsilcilere bireysel talimat verebilmesi benimsendiğinden, yazar; sözde bağımsız temsilcinin, pay sahiplerinin bireysel talimatlarına uyması halinde, nedensellik bağının kurulamayacağını (“bağımsız ve tarafsız” olmamasının, karar üzerinde etkili olamayacağını) belirtmektedir. Yazar; aynı gerekçeyle, pay sahiplerinin bireysel talimatlarına uymayan bağımsız temsilcinin de bağımsız olmadığına ilişkin bir varsayım olduğunu ileri sürmektedir. Ayrıca yazar; anonim ortaklık tarafından, bağımsız temsilcinin pay sahiplerinin talimatlarına uyulmadığı bilinmesine karşılık, aynı kişinin bir sonraki genel kurul toplantısından önce yine bağımsız temsilci olarak önerilmesinin; ortaklığın, bağımsız temsilci önerme yükümlülüğünü ihlali niteliği taşıyacağını savunmaktadır.

¹⁶¹ Bkz. yukarıda §8, III, D.

§9- Temsilcinin Sorumluluğu

I- Genel Olarak

Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsilinde, taraflar arasındaki hukuki ilişkiler bağlamında temsilcinin hukuki sorumluluğunun doğması söz konusu olabilir. Doktrinde, temsilcilerin sorumluluğunun, temsilcilerin sözleşmesel ve kanuni yükümlülüklerine bağlı kalmalarının dolaylı yoldan sağlanmasına hizmet ettiği belirtilmektedir¹⁶². Temsilcinin hukuki sorumluluğu bakımından ilk akla gelen hal, temsilcinin, temsil olunan pay sahibine karşı sorumluluğudur. Temsilcinin, temsil olunan pay sahibine karşı sorumluluğu da sorumluluğun kaynağı bakımından ikiye ayrılarak incelenebilir. Sorumluluğun kaynağı bakımından, sözleşmesel sorumluluk ve haksız fiil sorumluluğu ile sorumluluğun gerçekleşme şartları üzerinde durulmalıdır. Öte yandan, temsilcinin; temsil olunan pay sahibi dışında kalan diğer pay sahiplerine, anonim ortaklığa ve organ temsilcisi ile bağımsız temsilcilik bakımından yönetim kuruluna karşı sorumluluğunun doğup doğmayacağı da temsilcinin hukuki sorumluluğu yönünden önem arz eden diğer başlıklardır. Aşağıda tüm bu başlıklar ele alınarak, temsilcinin kimlere karşı, hangi şartlarla sorumlu olacağı ve sorumluluğun kaynağı konuları incelenecektir.

TTK'da temsilcinin cezai sorumluluğunu öngören özel bir hüküm bulunmadığı görülmektedir¹⁶³. İsviçre Hukuku'nda da pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin cezai sorumluluğu düzenleyen özel bir hüküm bulunmamaktadır¹⁶⁴. Buna karşılık, Alman Hukuku'nda AktG §405/f.2 ile f.3/b.1, 4 ve 5'te; pay sahibinin genel kurul toplantısında temsiline ilişkin çeşitli hallerin özel bir ceza hükmüyle düzenlendiği görülmektedir¹⁶⁵. Türk Hukuku'nda ise, TTK'da özel bir ceza hükmü bulunmadığından,

¹⁶² **von Salis**, s. 490; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 171; **Meyer**, s. 164-165.

¹⁶³ TTK'da da çeşitli haller için özel ceza hükümleri düzenlenmiştir. Haksız rekabet halleri için özel cezai sorumluluğu düzenleyen TTK md. 62 ve anonim ortaklıklarda cezai sorumluluğu düzenleyen TTK md. 562, söz konusu hükümlere örnek olarak verilebilir. Ancak kanun koyucunun, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından özel bir cezai düzenlemeye gerek duymadığı anlaşılmaktadır.

¹⁶⁴ **Schaad**, Art. 689b, Nr. 30.

¹⁶⁵ AktG §405/f.2'ye göre; AktG §129 gereği, pay sahibi veya bir pay sahibinin temsilcisi tarafından hazırlan cetveli için verilmesi gerekli bilgilerin hiç veya doğru olarak verilmemesi; AktG §405/f.3/b.1'e göre, temsile yetkili olmadığı bir başkasının (pay sahibinin) adına pay sahipliği haklarının kullanılması; AktG §405/f.3/b.4'e göre, bir başkasına ait paylardan doğan oy haklarının, tevdi eden temsilciliğini düzenleyen AktG §135'e aykırı olarak kullanılması; AktG §405/f.3/b.5'e göre ise, pay sahibi olduğu veya temsil yetkisini haiz olduğu paylara ilişkin oydan yoksunluk halleri ve oy hakkı sınırlandırmaların dolandırılması için söz konusu payların devredilmesi veya kendisine devredilen bu nitelikteki paylardan

temsilcinin cezai sorumluluğu yalnızca TCK ve cezai hükümler öngören diğer kanunlarda düzenlenen bir suça ilişkin unsurların varlığı halinde mümkün olabilecektir.

II- Temsilcinin, Temsil Olunan Pay Sahibine Karşı Sorumluluğu

A- Sözleşmesel Sorumluluk

Tüm temsilci türleri bakımından, temsilci ile pay sahibi arasındaki hukuki ilişkinin temelinde bir sözleşmenin bulunduğu ve temsilci ile pay sahibi arasındaki söz konusu sözleşmenin, kural olarak vekâlet sözleşmesi niteliğinde bir sözleşme olduğu yukarıda ayrıntılı olarak açıklanmıştı¹⁶⁶.

TTK'da temsilcinin sorumluluğuna ilişkin tek hüküm olan TTK md. 428/f.5 düzenlemesi^{167, 168} de bu görüşle örtüşür şekilde, toplu temsilcilerin sorumluluğu konusunda, vekâlet sözleşmesinde vekilin borcunu şahsen ifa, sadakat ve özen yükümlülüklerine ilişkin TBK md. 506/f.1 ve 2'ye atıf yapmaktadır. Öte yandan, TTK md. 428/f.5'e kanun koyma tekniği bakımından eleştiriler getirilmesi mümkündür. Söz konusu hükme göre; "kusurlu olarak bildirgesine veya kanuna aykırı hareket eden veya hileli işlemler yapan kurumsal

doğan oy haklarının kullanılması kanuna aykırıdır. AktG §405/f.4'e göre, söz konusu kanuna aykırılıklar, 25.000 Euro'ya kadar para cezasıyla cezalandırılabilir. Söz konusu hükümler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Schaal, Hans-Jürgen**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. VI, §§329-410, WpÜG, Österreichs Übernahmerecht, ed. **Goette, Wulf/Habersack, Mathias/Kalss, Susanne**, Münih, 2011, §405, Nr. 64-72, 73-91, 114-139; **Hefendehl, Roland**, Aktiengesetz, C. II, ed. **Spindler, Gerald/Stilz, Eberhard**, Münih, 2010, §405, Nr. 23-28, 37-43, 50-59; **Müller-Michaels, Olaf**, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Hölter**, §405, Nr. 31-35, 42-45, 58-63;

¹⁶⁶ Bkz. yukarıda §7, II. Taraflar arasındaki vekâlet sözleşmesi, TTK md. 425 vd. hükümleri çerçevesinde Anonim Ortaklıklar Hukuku'na özgü unsurlar içermektedir. Öte yandan, uygulamada karşılaşılabilecek yüksek olmamakla birlikte, pay sahibi ile temsilcisi arasındaki sözleşme ilişkisinin hizmet veya ortaklık sözleşmesi gibi başka bir sözleşme tipi olması da mümkündür. Sözleşmesel sorumluluğun taraflar arasındaki iç ilişkinin temelini teşkil eden sözleşmenin türüne göre farklılık arz edebileceği ancak kural olarak, vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümlerin uygulanacağı yönünde bkz. **Yayla**, s. 146.

¹⁶⁷ TTK md. 428/f.5 sistematik itibarıyla, toplu temsilcilere ilişkin özel bir hüküm niteliğinde olmasına karşılık, gerek kusurlu olarak bildirgesine veya kanuna aykırı hareket eden veya hileli işlemler yapan gerek şahsen ifa, sadakat ve özen yükümlülüklerine aykırı davranan bireysel temsilcilerin de sorumlu olacaklarında tereddüt edilmemelidir.

¹⁶⁸ TTK md. 428'in gerekçesinde, TTK md. 428/f.5'e ilişkin bir açıklama bulunmadığı gibi TTK md. 428/f.4'ün gerekçesinde; "bildirgeye aykırı oydan doğan sorumluluk, saf bir borçlar hukuku sorunu olduğu için Tasarıda düzenlenmemiştir" yönünde bir açıklama bulunmaktadır. Her ne kadar, bu durum TTK md. 428/f.5 hükmünün, TTK Tasarısı'nın ilk halinde bulunmaması ve sonradan Adalet Komisyonu'nda eklenmesiyle açıklansa dahi gerekçede TTK md. 428/f.5'e ilişkin bir açıklamaya yer verilmemesi ve TTK md.428/f.4'teki açıklamanın hükmün son hali ile uyumlu hale getirilmemesi, hüküm ile gerekçesi arasında bir uyumsuzluğa neden olmuştur.

temsilci bu fiil ve kararlarının sonuçlarından Türk Borçlar Kanununun 506 ncı maddesinin birinci ve ikinci fıkraları uyarınca sorumlu olur”. Öncelikle, hükmün lafzında; “kurumsal temsilci” ifadesi yer aldığından; hükmün tüm toplu temsil türlerini kapsamayıp, yalnızca kurumsal temsilciye ilişkin olduğu hususu tartışılabilir. Fikrimizce, TTK md. 428/f.5’in; TTK md. 428/f.4’e benzer şekilde, tüm toplu temsilcileri kapsayacak şekilde anlaşılması, hükmün amacı bakımından daha yerinde olur¹⁶⁹.

TTK md. 428/f.5’in atıf yaptığı TBK md. 506/f.1 ve 2; vekilin sorumluluğunun şartlarını değil, vekilin yükümlülüklerini düzenlemektedir. Vekilin yükümlülükleri, bunlara aykırılığın sorumluluğu doğuran haller olması yönünden konumuz bakımından da önem taşımaktadır. Ancak hükmün lafzı, TBK md. 506/f.1 ve 2’nin sorumluluğun şartlarını düzenlediği izlenimi vermektedir. Zira TTK md. 428/f.5’te, toplu temsilcilerin sorumluluğunun doğacağı haller; “kusurlu olarak bildirgesine veya kanuna aykırı hareket eden veya hileli işlemler” yapılması olarak ifade edilmiştir. Dolayısıyla TBK md. 506/f.1 ve 2’ye yapılan atfın sistematik bakımdan yerinde olmadığı anlaşılmaktadır. Kaldı ki TBK md. 506/f.1 ve 2’ye atıf yapılmasaydı dahi hükümde düzenlenen şahsen ifa, sadakat ve özen yükümlülükleri toplu temsilciler için de sözleşme ilişkisi gereği yükümlülük teşkil ettiğinden, bunlara aykırılık halinde yine toplu temsilcilerin sorumluluğunun doğacağı söylenebilirdi. Bu gerekçelerle, TBK md. 506/f.1 ve 2’ye yapılan atıfların kanun koyma tekniği ve atıf yapılan hükümlerin sistematik yeri bakımından yerinde olmadığı fikrindeyiz.

TTK md. 428/f.5’te; TBK md. 506/f.3’e atıf yapılmamış olması nedeniyle, temsilcinin sorumluluğu bakımından uygulama alanı bulmayacağının ileri sürülebilir. Fakat yukarıda belirtildiği üzere, pay sahibinin temsil yetkisi verirken, temsilcinin mesleki tecrübe ve bilgilerini göz önünde bulundurduğu ve bunda meşru ve haklı bir menfaati olduğu kabul edilen hallerde; temsilciden beklenecek özen ölçüsü bakımından, basiretli bir temsilciden beklenecek davranışlar esas alınabilir¹⁷⁰. Öte yandan, *de lege ferenda* TTK md. 428/f.5’te, TTK md. 506’ya yapılan atfın; TBK md. 506/f.1 ve 2 yerine TBK md. 506/f.2 ve 3’e yapılmasının daha isabetli olacağı söylenebilir.

¹⁶⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §3, II, B.

¹⁷⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §7, III, B, 5.

Temsil olunan pay sahibi ile bağımsız temsilci arasında doğrudan bir sözleşme ilişkisi bulunmadığını ve anonim ortaklık ile bağımsız temsilci arasında lehtar temsil olunan pay sahibi olan bir tam üçüncü kişi lehine sözleşme bulunduğunu ileri süren görüşü savunan yazarlardan *Meyer*'e göre; bağımsız temsilcinin, temsil olunan pay sahiplerine karşı sorumluluğu da söz konusu tam üçüncü kişi lehine sözleşmeye dayanmaktadır¹⁷¹. Yazar, pay sahibinin lehtar sıfatı taşıdığı sözleşme kapsamında temsilciye karşı yalnızca doğrudan bir alacak (ifayı talep hakkı) kazanmadığını; aynı zamanda sözleşmeye aykırılık nedeniyle tazminat talebinde bulunma hakkına da sahip olduğunu belirtmektedir¹⁷². Yukarıda ayrıntılı olarak belirttiğimiz gerekçelerle, pay sahibi ile bağımsız temsilci arasında ayrı bir sözleşme ilişkisi bulunduğunu kabul ettiğimizden, sorumluluk yönünden de bu görüşe katılmıyoruz¹⁷³.

Temsilci, sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerini kusurlu şekilde ihlal ederek, sözleşmeyi gereği gibi veya hiç ifa etmemesi nedeniyle pay sahibine verdiği zarardan, bu zarar ile sözleşmenin ihlali arasında nedensellik bağının da varlığı halinde sorumludur¹⁷⁴. Dolayısıyla temsilcinin sorumluluğunun şartları; sözleşmeye aykırılık, kusur, zarar ve temsilcinin sözleşmeye aykırı davranışı ile zarar arasındaki nedensellik bağı olarak ifade edilebilir.

Sözleşmeye aykırılık unsuru, temsilcinin pay sahibi ile arasındaki sözleşmeden kaynaklanan yükümlülükleri ihlal etmesi anlamına gelmektedir¹⁷⁵. Söz konusu yükümlülükler, TBK ve TTK'da öngörülmüş olabileceği gibi taraflar arasında sözleşme ile kararlaştırılan ek yükümlülükler de kapsama dâhildir. Buna göre, temsilci; aksi sözleşme ile

¹⁷¹ *Meyer*, s. 166.

¹⁷² *Meyer*, s. 166.

¹⁷³ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §7, II, B.

¹⁷⁴ *Waidacher*, Stimmrechtsvertretung, s. 173. Sözleşmeye aykırılık halinde; temsilcinin, temsil olunan pay sahibine karşı sorumlu olacağı yönünde bkz. *Bürgi*, Art. 689, Nr. 70; *Hagmann*, s. 90; *Püttner*, s. 69; *Schaad*, Depotstimmrecht, s. 142-143; *Schaad*, Art. 689b, Nr. 31; *Scherrer*, s. 157; *Busse*, s. 93; *Schmitt*, s. 38; *Schöne*, s. 210. Tevdi eden temsilcileri için aynı yönde, *Hammen*, *Horst*, Zur Haftung bei der Stimmrechtsvertretung durch Kreditinstitute in der Hauptversammlung der Aktiengesellschaft, ZBB 1993, s. 241.

¹⁷⁵ Bazı yazarlar, temsilcinin sözleşmeye aykırı davranışını, sözleşmenin müspet ihlali olarak nitelendirmektedirler, *Busse*, s. 93; *Schmitt*, s. 38. Sözleşmenin müspet ihlali; imkansızlık ve temerrüt dışında kalan ve sözleşmenin kötü ifası olarak nitelendirilebilecek tüm halleri kapsamaktadır. *Serozan*, *Rona*, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, C. III, İstanbul, 2009, §18, Nr. 1; *Serozan*, *Rona*, Yürürlükteki İfa Engelleri ve Haksız Fiiller Hukukunun Yetersizlikleri ve Bunların Aşılmasında Giderek Önem Kazanan İki Kavram: Sözleşmenin Müspet İhlali ve Culpa in Contrahendo, MHAD, C. XV, S. 18, s. 34; *Oğuzman/Öz*, C. I, s. 485. Öte yandan, akdin müspet ihlali kavramı, ifa ve imkansızlık dışındaki tüm sözleşmeye aykırılık hallerini kapsayamayacağı gerekçesiyle doktrinde eleştirilmektedir, *Tandoğan*, *Haluk*, Türk Mes'uliyet Hukuku, İstanbul, 2010, s. 402; *Oğuzman/Öz*, C. I, s. 485.

kararlaştırılmayan hallerde, alt temsilci atamadan pay sahibini bizzat temsil etme, özen (bu kapsamda pay sahibini aydınlatma), sadakat (pay sahibinin kişisel bilgilerini üçüncü kişilerle paylaşmak, vb.) gibi yükümlülüklerini hiç veya gerektiği gibi yerine getirmezse sözleşmeye aykırı davranmış olur¹⁷⁶. Benzer şekilde, temsilcinin genel kurul toplantısına katılmaması; talimattan ayrılmayı haklı kılacak bir neden bulunmamasına karşılık, pay sahibinin talimatına aykırı davranması¹⁷⁷; toplu temsilcilerin bildirge hazırlayarak ilan etmemeleri ve bildirim yükümlülüklerini yerine getirmemeleri gibi haller de sözleşmeye aykırılık için verilebilecek diğer örneklerdir¹⁷⁸. Temsilcinin özen borcunun kapsamı ve ölçüsüne ilişkin yukarıda ayrıntılı olarak bilgi verildiğinden, konu burada tekrar edilmeyecektir¹⁷⁹. Vekâlet sözleşmesinin vekil tarafından kötüye kullanılması halinde de müvekkilin, vekilden tazminat istemesi mümkündür¹⁸⁰. Vekâlet sözleşmesinin ve bu kapsamda, temsil yetkisinin kötüye kullanılması; vekilin-temsilcinin, temsil yetkisi kapsamı içinde kalmakla birlikte, dürüstlük kuralına dayanan temsil yetkisinin müvekkilin-temsil olunanın menfaatlerine uygun kullanılması yükümlülüğüne aykırı davranması şeklinde tanımlanmaktadır¹⁸¹.

Kusur; borçlunun, borca aykırı sonucu bilerek ve arzu ederek (kast) veya göze alarak (ihmal) hareket etmesi veya borca aykırı sonucu önlemek için gereken özeni göstermemesi şeklinde tanımlanmaktadır¹⁸². Borçlunun sorumluluğunun gerçekleşmesi bakımından, kural olarak, kusurun derecesi önem taşımamaktadır¹⁸³. Yukarıda belirtildiği üzere, temsilcinin sorumluluğu bakımından kusurun tespitinde; TBK md. 506/f.3'te düzenlenen objektifleştirilmiş özen ölçüsü uygulanacaktır¹⁸⁴. TTK md. 428/f.5'te, toplu temsilcilerin

¹⁷⁶ **Schaad**, Art. 689b, Nr. 31; **Meyer**, s. 166.

¹⁷⁷ Temsilcinin talimata aykırı oy kullanması halinde, sorumluluğun kaynağının sözleşmeye dayandığı yönünde bkz. **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 64.

¹⁷⁸ Bildirimde bulunmayan temsilcinin sorumluluğunun, taraflar arasındaki ilişkinin hukuki niteliğine bağlı olduğu gerekçesiyle, bildirimde bulunmayan temsilcinin sorumluluğunun TTK'da özel olarak düzenlenmediği belirtilmektedir, TTK md. 431'in gerekçesi, s. 542; **Karahan/Sezgin Huysal**, s. 545.

¹⁷⁹ Bkz. yukarıda §7, III, B, 5.

¹⁸⁰ **Özkaya**, s. 1250.

¹⁸¹ **Akyol**, Temsil, s. 380-381; **İnceoğlu**, s. 332-333; **Başpınar**, s. 203; **Kocayusufpaşaoğlu**, §50, Nr. 1; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 183; **Kutlu Sungurbey**, s. 12; **Cihan**, s. 66.

¹⁸² **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 416. Krş. **Tandoğan**, Mes'uliyet, s. 415-416; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 875; **Eren**, s. 1060.

¹⁸³ **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 416; **Tandoğan**, Mes'uliyet, s. 417; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 877.

¹⁸⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §7, III, B, 5. TTK md. 428/f.5'in lafzına karşılık, TBK md. 506/f.3'ün uygulama alanı bulacağı yine yukarıda belirtilmiştir.

“kusurlu olarak bildirgesine veya kanuna aykırı hareket eden veya hileli işlemler” yapması halinde sorumlu olduğu düzenlenmiştir. Fikrimizce, hükümdeki “kusurlu olarak” ifadesi gerekli değildir. Zira hükümde, vekâlet sözleşmesine ilişkin TBK md. 506’ya atıf yapılmasaydı dahi genel hükümler çerçevesinde ve vekilin sözleşmesel sorumluluğu kapsamında sorumluluğun doğumu için kusur şartı aranacaktı. Temsilcinin sorumluluktan kurtulabilmesi için pay sahibinin uğradığı zarar nedeniyle kendisine hiç bir kusur yüklenemeyeceğini, başka bir ifadeyle kusursuzluğunu ispat etmesi gerekecektir (TBK md. 112).

TTK md. 428/f.5 ile SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 15’te¹⁸⁵; temsilcinin sorumluluğunu kaldıran veya sınırlandıran sözleşme hükümlerinin geçersiz olduğu düzenlenmiştir¹⁸⁶. Öte yandan, sözleşme sorumluluğuna ilişkin genel hüküm niteliğindeki TBK md. 115 gereği; borçlunun ağır kusurundan sorumlu olmayacağına ilişkin önceden yapılan anlaşmalar kesin hükümsüzdür. Dolayısıyla borçlunun kastı ve ağır ihmalden dolayı sorumluluğunu sınırlandıran sözleşmeler, TBK md. 115 gereği evleviyetle kesin hükümsüzdür¹⁸⁷. TTK md. 428/f.5 ile SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 15 ise, temsilcinin hafif kusuru halinde borca aykırılıktan sorumlu olmayacağına ilişkin sözleşme düzenlemelerinin dahi kesin hükümsüz olduğu şeklinde yorumlanmalıdır. Buna karşılık; pay sahibi, temsilcinin kusur derecesi önem taşımaksızın, zararın doğumundan sonra yapılacak ibra veya sulh sözleşmesi niteliği taşıyan bir sözleşme ile temsilcinin tazminat yükümlülüğünü kaldırabilir veya azaltabilir¹⁸⁸.

Temsilcinin sözleşmesel sorumluluğunun bir diğer şartı da temsilcinin borcunu hiç veya gereği gibi ifa etmemesi nedeniyle, temsil olunan pay sahibinin zarara uğramasıdır. Dar anlamda zarar olarak da ifade edilen maddi zarar; bir kişinin malvarlığında rızası dışında

¹⁸⁵ SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 15, sistematik yeri itibarıyla “Son Hükümler” bölümünde yer aldığından; halka açık anonim ortaklıklardaki tüm temsil türleri için uygulama alanı bulacaktır.

¹⁸⁶ Mevzuatta sorumsuzluk kayıtlarını sınırlandıran diğer hükümlere örnek olarak bkz. TTK tarafından taşıyıcıya, taşıma işleri komisyoncusuna ve faaliyetleri Devlet iznine bağlı taşıma işletmelerine yüklenen sorumlulukların hafifletilmesi veya kaldırılmasına ilişkin sözleşme hükümlerinin geçersiz olduğuna ilişkin TTK md. 854 ile Karayolları Trafik Kanunu ile öngörülen hukuki sorumluluğu kaldıran veya daraltan sözleşme hükümlerinin geçersiz olduğuna ilişkin Karayolları Trafik Kanunu md. 111.

¹⁸⁷ **Tandoğan**, Mes’uliyet, s. 455-456; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 421; **Eren**, s. 1088; **Tekinay/Akman/Burucoglu/Altup**, s. 882-883.

¹⁸⁸ **Tandoğan**, Mes’uliyet, s. 454; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 421; **Tekinay/Akman/Burucoglu/Altup**, s. 880. *Waidacher* de pay sahibi ile temsilci arasında sözleşmeye aykırılığın sonuçlarına ilişkin bir anlaşma yapılmasının mümkün olduğunu belirtmektedir, **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 173.

meydana gelen azalma olarak tanımlanmaktadır¹⁸⁹. Maddi zarara ilişkin farklı yönlerden ayrımlar yapılmakla birlikte, konumuzun kapsamına bağlı olarak, biz söz konusu ayrımlardan yalnızca doğrudan zarar-dolaylı zarar ayrımı üzerinde durmak istiyoruz¹⁹⁰. Konumuz bakımından doğrudan zarar; temsilcinin borca aykırı fiili nedeniyle pay sahibinin araya ilave bir sebep girmeden uğradığı zarar olarak tanımlanabilir¹⁹¹. Başka bir ifadeyle; doğrudan zarar, zarar veren fiilin ilk ve en yakın sonucudur¹⁹². Temsilcinin sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle pay sahibinin uğradığı doğrudan zarara örnek olarak; pay sahibi adına genel kurul toplantısına katılmayan adi bireysel temsilcinin, genel kurul toplantısına katılma masrafı olarak pay sahibinden aldığı bir miktar para verilebilir¹⁹³. Benzer şekilde, kâr payı dağıtımına ilişkin oylamada temsilcinin, pay sahibinin talimatına aykırı olarak, olumsuz oy kullanması sonucunda pay sahibinin kâr payı alacağından yoksun kalması da doğrudan zarar niteliğinde kabul edilmelidir. Öte yandan; bu halde, temsilcinin talimata aykırı olarak kullandığı oyların, kâr payı dağıtılmasının reddine ilişkin kararın alınmasında etkili olması; başka bir ifadeyle, talimata aykırı oy kullanılması ile karar arasında nedensellik bağının bulunması gereklidir.

Konumuz bakımından dolaylı zarar ise, temsilcinin borca aykırı fiili nedeniyle ortaya çıkan doğrudan zarara bağlı olarak, ilave bir sebeple ortaya çıkan zarar şeklinde tanımlanabilir¹⁹⁴. Bu anlamda, dolaylı zarara örnek olarak, halka açık bir anonim ortaklıkta, temsilcinin talimata aykırı olarak kullandığı oylar sonucunda alınan bir genel kurul kararı veya genel kurul toplantısındaki bir başka kusurlu davranışı nedeniyle ortaklığın borsada işlem gören payların değerlerinde azalma meydana gelmesi verilebilir¹⁹⁵. Söz konusu örnekte, pay sahibinin kâr payı alacağından mahrum kalması doğrudan zarar teşkil ederken; kâr payı

¹⁸⁹ **Topuz, Murat**, Maddi Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi, İstanbul, 2011, s. 13-14; **Büyüksağış, Erdem**, Maddi Zarar Kavramı, İstanbul, 2007, Nr. 17; **Tandoğan**, Mes'uliyet, s. 63; **Oğuzman/Öz**, C. II, s. 38; **Eren**, s. 1052; **Tekinay/Akman/Burucoglu/Altop**, s. 548; **Hatemi/Gökyayla**, s. 126. Öte yandan; manevi zararı da kapsayacak şekilde, bir kişinin malvarlığı veya şahıs varlığında iradesi dışında meydana gelen zarar, geniş anlamda zarar olarak tanımlanmaktadır, **Tekinay/Akman/Burucoglu/Altop**, s. 547.

¹⁹⁰ Maddi zarar kavramına ilişkin diğer ayrımlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Topuz**, s. 38-120; **Büyüksağış**, Nr. 38-282; **Tandoğan**, Mes'uliyet, s. 69-71; **Tekinay/Akman/Burucoglu/Altop**, s. 559-566.

¹⁹¹ Krş. **Topuz**, s. 71; **Büyüksağış**, Nr. 146; **Oğuzman/Öz**, C. II, s. 42.

¹⁹² **Tandoğan**, Mes'uliyet, s. 70; **Topuz**, s. 77.

¹⁹³ **Schleiffer**, s. 318; **Meyer**, s. 167.

¹⁹⁴ **Oğuzman/Öz**, C. II, s. 42; **Tandoğan**, Mes'uliyet, s. 70; **Topuz**, s. 71; Alman Ortaklıklar Hukuku'nda dolaylı zararın karşılığı olarak; "*Reflexschaden*", "*mittelbaren Schaden*", "*kongruenten*" ve "*indirekten Schaden*" terimleri kullanılmaktadır, **Stephan, Viola-Dorothee**, Gesellschafterschaden und Gesellschaftsschaden, Berlin, 1998, s. 92.

¹⁹⁵ **Meyer**, s. 167-168.

dağıtılamaması nedeniyle, ortaklığın borsada işlem gören paylarının değerlerinin düşmesi dolaylı zarar niteliğindedir. Öte yandan, temsilcinin, borcuna aykırı bir davranış ile (örneğin, talimata aykırı şekilde kullandığı oy sonucunda alınan karar ile) pay sahibinin malvarlığını doğrudan etkilememekle birlikte, ortaklığın malvarlığını azaltması halinde de dolaylı bir zarar söz konusu olacaktır¹⁹⁶. Ancak TTK md. 555/f.1 gereği, ortaklığın uğradığı zarar nedeniyle dolaylı zarara uğrayan pay sahibinin dava açma hakkı bulunmasına karşılık; dava açan pay sahibi, tazminatın ancak ortaklığa ödenmesini talep edebilir¹⁹⁷.

Temsilcinin sözleşmesel sorumluluğunun son şartı ise, temsilcinin sözleşmeye aykırı davranışı ile pay sahibinin uğradığı zarar arasındaki nedensellik (illiyet) bağıdır¹⁹⁸. Bir fiilin, hayat tecrübelerine göre hayatın olağan akışı içinde, somut olaydaki zararı meydana getirebileceği sonucuna ulaşılması halinde, nedensellik bağının kurulduğu kabul edilmektedir¹⁹⁹. Temsilcinin, pay sahibine karşı sözleşmesel sorumluluğunun bir şartı olarak nedensellik bağının gerçekleşebilmesi için temsilcinin sözleşmeye aykırı kusurlu davranışı ile pay sahibinin zararı arasında hayatın olağan akışına göre bir nedensellik ilişkisinin bulunması gereklidir. Doktrinde; genel kurul toplantısında hukuka uygun şekilde temsil olunan pay sahibinin oylarının genel kurul kararına ilişkin oylamada belirleyici olması halinde, yeterli nedensellik bağının kurulacağı belirtilmektedir²⁰⁰.

Bizim de katıldığımız bu görüşe göre; yeterli nedensellik bağı, kararın temsilcinin yükümlülüklerine aykırı şekilde kullandığı oylar ile alınması ve temsilci yükümlülüklerine uygun oy kullansaydı, kararın farklı yönde çıkacak olması ile temsil olunan pay sahibinin genel kurul toplantısında karar alınmasını sağlayacak miktarda oy hakkına sahip olması hallerinde kurulacaktır²⁰¹. Öte yandan, talimata aykırı oy kullanmasa dahi temsilcinin diğer şekillerde genel kurul kararlarını etkilemesi söz konusu olabilir²⁰². Temsilcinin, talimata

¹⁹⁶ **Rose**, s. 78. Yönetim kurulu üyelerinin, ortaklığa verdiği zararlar yönünden aynı tanım için bkz. **Çamoğlu**, Sorumluluk, s. 128-132; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, Ortaklıklar ve Kooperatif, Nr. 604.

¹⁹⁷ Alman Hukuku'nda da içtihatların ve doktrinde hakim görüşün aynı yönde olduğuna ilişkin bkz. **Rose**, s. 84. Ayrıca bkz. **Kascha**, s. 98; **Schöne**, s. 213. İsviçre Hukuku'nda bkz. **Meyer**, s. 168, dn. 592.

¹⁹⁸ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 175.

¹⁹⁹ **Oğuzman/Öz**, C. II, s. 44-45.

²⁰⁰ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 175. Benzer yönde bkz. **Meyer**, s. 168.

²⁰¹ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 175.

²⁰² Bkz. yukarıda §8, III, A.

aykırı oy kullanmamakla birlikte, tartışma hakkı aracılığıyla diğer pay sahiplerini etkileyerek; pay sahibinin talimatlarına veya menfaatlerine aykırı bir genel kurul kararı alınmasına yol açtığı hallerde de nedensellik bağının kurulacağı düşüncesindeyiz.

İsviçre ve Alman doktrinde savunulan bir görüşe göre; toplu temsil genellikle halka açık ortaklıklarda toplantıya bizzat katılamayan ve bir adi bireysel temsilcinin masraflarını karşılayamayan küçük pay sahiplerine hitap eden bir kurum olduğundan, toplu temsilcinin belirli bir pay sahibini temsilen kullandığı oylar, kural olarak, genel kurul toplantısına etki etmez; dolayısıyla temsil olunan pay sahibinin gördüğü zarar ile temsilcinin sözleşmeyi ihlali arasında nedensellik bağı kurulamaz²⁰³. Bunun sonucu olarak da zarar gören pay sahibinin tazminat talep etmesi de mümkün olmaz²⁰⁴. Söz konusu görüşü savunan bazı yazarlar; temsilcinin birden fazla pay sahibine karşı sözleşmeyi ihlal ettiği ve kullanılan oylar oylamayı etkilediği hallerde dahi aynı sonucun gerçekleşeceğini ifade etmektedirler²⁰⁵. Zira bir pay sahibi tazminat talebini, temsilcinin üçüncü kişi durumundaki diğer pay sahiplerine karşı da sözleşmesini ihlal ettiği gerekçesine dayandıramaz²⁰⁶.

Türk Hukuku bakımından bu görüşe katılma imkanı bulamamaktayız. Zira toplu temsilcilerin bildirge hazırlama yükümlülükleri (TTK md. 430 ve SPK II-30.1 Tebliği md. 12/f.1) bulunmaktadır. TTK md. 428/f.4'te, bildirgenin talimat yerine geçtiği; SPK II-30.1 Tebliği md. 11/f.5 ve md. 12/f.1 ise, halka açık anonim ortaklıklarda toplu temsilcilerin bildirgeye uyma zorunluluğu düzenlenmiştir. Dolayısıyla toplu temsilcilerin bildirgelerine aykırılığı kanundan kaynaklanan yükümlülüklerinin ihlali niteliği taşıyacaktır. Görüldüğü üzere, Türk Hukuku bakımından tazminat talebinin dayanağını; toplu temsilcinin ayrı ayrı pay sahiplerine karşı sözleşmesel yükümlülüğünün ihlali değil, pay sahiplerinin tümüne karşı kanuni bir yükümlülüğünün ihlali teşkil etmektedir.

Pay sahibinin zararını ve zarar ile temsilcinin sözleşmeye aykırı davranışı ile uğradığı zarar arasındaki nedensellik (illiyet) bağına ispatı genellikle güçlük teşkil ettiğinden,

²⁰³ **Schaad**, Depotstimmrecht, s. 143; **Scherrer**, s. 158; **Busse**, s. 94; **Zöllner**, §135, Nr. 109; **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 175; **Meyer**, s. 169.

²⁰⁴ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 175.

²⁰⁵ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 176.

²⁰⁶ **Schaad**, Depotstimmrecht, s. 144; **Busse**, s. 94; **Waidacher**, Stimmrechtsvertreter, s. 176.

sözleşmesel sorumluluğun tüm şartlarının bir arada sınırlı hallerde gerçekleşeceği belirtilmektedir²⁰⁷.

B- Haksız Fiil Sorumluluğu

Temsilcinin, temsil olunan pay sahibine karşı sorumluluğu bir haksız fiilden de kaynaklanabilir. Ancak temsilcinin haksız fiil nedeniyle pay sahibine karşı sorumluluğu nadiren gerçekleşecektir²⁰⁸.

Temsilcinin haksız fiil sorumluluğunun şartları; hukuka aykırı fiil, zarar, kusur ve hukuka aykırı fiil ile zarar arasında nedensellik bağının varlığı olarak kabul edilmektedir²⁰⁹. Görüldüğü üzere, temsilcinin haksız fiilinin sorumluluğunun şartları, genel haksız fiil sorumluluğunun şartlarından farklı değildir. Temsilcinin, temsil olunan pay sahibine karşı haksız fiil sorumluluğunun gerçekleşmesi bakımından hukuka aykırılık bağı unsuru üzerinde ayrıca durulmalıdır. Doktrinde, hukuka aykırılık bağının gerçekleşmesi için mağdurun yaşamı, vücut bütünlüğü, mülkiyet hakkı gibi mutlak haklarına yönelen haksız bir müdahalenin varlığı veya mağdurun bir nispi hakkının ihlal edilmesi yahut mutlak bir hakkı ihlal edilmeksizin, malvarlığının azalması ve mağdurun bir hukuk normunun koruma amacının²¹⁰ kapsamında yer alması gerektiği kabul edilmektedir²¹¹.

İsviçre Hukuku'nda Meyer; konuyu temsilcinin, pay sahibinin talimatına uyma yükümlülüğüne ilişkin OR md. 689b/f.1 hükmü bakımından incelemektedir²¹². Yazar; temsilcinin talimata uyma yükümlülüğünü düzenleyen OR md. 689b/f.1'in pay sahibinin mali haklarını ve malvarlığını koruyan bir hüküm olmadığı gerekçesiyle, haksız fiil sorumluluğu bakımından temsilcinin OR md. 689b/f.1'e ve talimata aykırı davranışının hukuka aykırılık bağının kurulmasına elverişli olmadığı sonucuna ulaşmaktadır²¹³.

²⁰⁷ Meyer, s. 172.

²⁰⁸ Rose, s. 97; Meyer, s. 173.

²⁰⁹ Meyer, s. 173.

²¹⁰ Hukuka aykırılık bağı ile normun koruma amacı teorisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, Fikret, Hukuka Aykırılık Bağı veya Normun Koruma Amacı Teorisi, Prof. Dr. Mahmut Koloğlu'ya 70'inci Yaş Armağanı, Ankara, 1975, s. 361-391.

²¹¹ Meyer, s. 174.

²¹² Meyer, s. 174.

²¹³ Meyer, s. 174.

Alman Hukuku'nda haksız fiile ilişkin temel hüküm olan BGB §823'te ikili bir ayrıma gidildiği görülmektedir. BGB §823/f.1'e göre; bir kişi, kasten veya ihmalle bir başkasının yaşam, vücut bütünlüğü, özgürlük, mülkiyet veya böyle bir hakkını ihlal ederse, zarar gören kişinin zararını tazmin etmekle yükümlüdür. BGB §823/f.2'de ise; bir kişinin, bir başkasının korunması amacını taşıyan bir kanun hükmünü ihlal etmesi halinde de tazminat yükümlülüğü doğacağı düzenlenmektedir. Görüldüğü üzere, BGB §823/f.1'de, mutlak hakların ihlali düzenlenmişken; BGB §823/f.2'de ise, haksız fiil sorumluluğu bakımından normun koruma amacı üzerinde durulmuştur. Alman doktrininde; temsilcinin, temsil olunan pay sahibine karşı haksız fiil sorumluluğu bakımından temsil olunan pay sahibinin, temsile ilişkin düzenlemeler içeren AktG §128 ve §135'in koruma amacına dâhil olduğu kabul edilmektedir²¹⁴. Söz konusu sorumluluğun kaldırılmayacağı ve sınırlandırılmayacağı belirtilmektedir²¹⁵. Öte yandan; temsilcinin, temsil olunan pay sahibine karşı BGB §823/f.2'ye dayanan sorumluluğunun, özellikle pay sahibi ile temsilcisi arasındaki iç ilişkinin temelini teşkil eden sözleşmenin geçersiz olduğu durumlarda anlam kazandığı ifade edilmektedir²¹⁶. BGB §823/f.1'e dayanan sorumluluk bakımından ise, paydan doğan mülkiyet hakkının; hükümde sayılan "böyle haklar" kapsamında olduğu ve paydan doğan mülkiyet hakkına doğrudan müdahalelerin haksız fiil olarak nitelendirilmesi gerektiği yönünde bir kabul mevcuttur²¹⁷. Ancak anonim ortaklığın hisselerinin değerlerindeki düşüş nedeniyle, ortaklık malvarlığının azalmasının, BGB §823/f.1 kapsamında zarar teşkil etmeyeceği belirtilmektedir²¹⁸.

Türk Hukuku bakımından değerlendirildiğinde, temsil olunan pay sahiplerinin TTK md. 427-431 hükümlerinin koruma amacının kapsamına doğrudan dâhil oldukları hususunda tereddüt edilmemesi gerektiği düşüncesindeyiz. Bu bakımdan, Meyer'in görüşüne katılma imkanı bulamamaktayız. Zira TTK md. 427-431 hükümleri; süje olarak, doğrudan temsil olunan pay sahibinin menfaatlerini esas almaktadır. Oy hakkı ve genel kurul toplantısına katılmaya bağlı diğer hakların, pay sahibinin kişisel hakları arasında yer alması ise; Anonim Ortaklıklar Hukuku'na ilişkin bir sınıflandırmanın ürünüdür. Ayrıca pay sahibinin mali ve kişisel haklarının bir bütün olarak pay sahipliği mevkiine dayanan haklar olduğu

²¹⁴ **Rose**, s. 100.

²¹⁵ **Rose**, s. 101.

²¹⁶ **Rose**, s. 101.

²¹⁷ **Kascha**, s. 174-176; **Hoffmann, J.**, s. 139; **Schmitt**, s. 58-62; **Rose**, s. 101-102.

²¹⁸ **Heermann, Peter W.**, Stimmrechtsvertretung in der Hauptversammlung und Schadensersatzhaftung - Zugleich eine Besprechung des Urteils des OLG Düsseldorf vom 17. Mai 1994, ZIP 1994, s. 1248; **Kascha**, s. 174; **Rose**, s. 101-102.

düşünüldüğünde; temsile ilişkin hükümlerin, pay sahiplerinin menfaatlerini korumak amacıyla düzenlendiği daha iyi anlaşılacaktır.

Alman doktrinde, temsilcinin haksız fiil sorumluluğu; özellikle, ahlaka aykırı bir fiilden sorumluluk kapsamında değerlendirilmektedir²¹⁹. BGB §826’da, ahlaka aykırı bir fiille bir başkasına kasten zarar veren kişinin, söz konusu zararı tazmin etmekle yükümlü olduğu düzenlenmektedir. Benzer şekilde, TBK md. 49/f.2’de de; zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren kişinin, bu zararı gidermekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Ahlaka aykırı fiilden sorumluluğun birinci şartı; ahlaka aykırı bir fiil bulunmasıdır²²⁰. Ahlaka aykırı fiil aynı zamanda TBK md. 49/f.1 anlamında hukuka aykırı bir fiil de teşkil ediyorsa; TBK md. 49/f.1 uygulama alanı bulur²²¹. Ahlaka aykırılığın tespitinde kişilerin bireysel (sübjektif) ahlaki ölçütler değil, objektif ve sosyal ahlaki ölçütler esas alınır²²². Ahlaka aykırı fiilden doğan sorumluluğun gerçekleşebilmesi bakımından ikinci şart ise; failin bilerek ve isteyerek zarar vermesidir²²³. Başka bir ifadeyle, failin kusurunun derecesi kast olmalıdır²²⁴. Öte yandan, *Eren*; failin hem ahlaka aykırı fiili hem zararı bilerek istemesi gerektiğini belirtmektedir²²⁵.

Alman doktrinde, temsilcinin ahlaka aykırı bir fiil ile kasten zarar vermesi haline örnek olarak; kendisine pay sahibi tarafından belirli bir işlemin yapılmasına ilişkin gündem maddesine ilişkin talimat verilmeyen ancak temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısına katıldığı anonim ortaklık ile rekabet halindeki bir ortaklık tarafından söz konusu gündem maddesine ilişkin oylamada olumsuz oy kullanması için para verilen temsilcinin tek başına veya olumsuz oy veren diğer pay sahiplerinin de oylarıyla birlikte, olumsuz yönde karar alınmasını

²¹⁹ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 154; **Rose**, s. 96.

²²⁰ **Oğuzman/Öz**, C. II, s. 64; **Eren**, s. 600. Alman Hukuku’nda ahlaka aykırılık, objektif şart olarak da adlandırılmakta olup; sosyal ahlakın esas alınarak, her somut olaya göre bir değerlendirme yapılması gerektiği kabul edilmektedir, **Rose**, s. 96-97.

²²¹ **Oğuzman/Öz**, C. II, s. 64; **Eren**, s. 600; **Hatemi/Gökyayla**, s. 112. TBK md. 49/f.2’nin başına, BK md. 41/f.2’den farklı olarak, “Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile” şeklinde bir ibare eklenmesi de bu görüşü destekler niteliktedir.

²²² **Oğuzman/Öz**, C. II, s. 64; **Eren**, s. 600.

²²³ **Oğuzman/Öz**, C. II, s. 65; **Tekinay/Akman/Burucoglu/Altöp**, s. 481; **Hatemi/Gökyayla**, s. 112. Alman Hukuku’nda sübjektif şart olarak da adlandırılmaktadır, **Rose**, s. 98.

²²⁴ **Oğuzman/Öz**, C. II, s. 65; **Eren**, s. 600; **Tekinay/Akman/Burucoglu/Altöp**, s. 493. Olası kast dahi yeterlidir. **Wagner, Gerhard**, Münchener Kommentar zum BGB, C. V, Münih, 2013, §826, Nr. 26; **Rose**, 98; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 154.

²²⁵ **Eren**, s. 600.

sağlaması verilmektedir²²⁶. Ancak sözleşmesel sorumluluk ile TBK md. 49/f.1'in sınırlandırıcı etkisi karşısında, temsilcinin ahlaka aykırı fiil nedeniyle sorumluluğu son derece nadir hallerde söz konusu olacaktır²²⁷.

Temsilcinin, pay sahibine karşı fiziksel müdahalede bulunduğu veya hakaret ettiği yahut kişilik haklarını herhangi bir şekilde ihlal ettiği hallerde de haksız fiile dayalı sorumluluğu doğabilecektir.

III- Temsilcinin Temsil Etmediği Pay Sahiplerine Karşı Sorumluluğu

A- Somut Bir Olay Kapsamında Temsilcinin Temsil Etmediği Pay Sahiplerine Karşı Sorumluluğunun Kabulü: “Girmes Olayı”

1- Somut Olayın Özeti

Temsilcinin, temsil etmediği pay sahiplerine karşı sorumluluğu konusu Alman Hukuku'nda 1990'lı yılların başında mahkeme kararlarına konu olmuştur. Söz konusu mahkeme kararları, doktrinde de yoğun biçimde incelenerek eleştirilmiştir. Bu kapsamda, temsilcinin temsil olunan pay sahipleri dışında kalan diğer pay sahiplerine karşı sorumlu olup olamayacağı ve sorumluluğunun dayanağı hususları tartışılmıştır. Mahkeme kararlarına ve bu kapsamda doktrinindeki tartışmalara konu olan somut olay *Girmes AG* unvanlı bir anonim ortaklığa ilişkin olması itibarıyla “Girmes olayı” olarak anılmaktadır²²⁸.

“Girmes olayı” kısaca şu şekilde özetlenebilir²²⁹: 1989 yılına gelindiğinde, Girmes AG, Almanya'da uzun yıllardır tekstil sektöründe faaliyet gösteren ancak son yıllarda girdiği ekonomik darboğaz nedeniyle sermayesi borca batık halde bulunan bir anonim ortaklıktır.

²²⁶ **Rose**, s. 97. Ayrıca temsilcinin ahlaka aykırı fiilden doğan sorumluluğu konusu, Alman Hukuku'nda temsilcinin, temsil olunan pay sahibi dışındaki pay sahiplerine karşı sorumluluğu bakımından çok önemli bir yere sahip olan “*Girmes olayı*” olarak da adlandırılan ve ilk derece mahkemesinden, Federal Mahkeme'ye uzanan süreçteki içtihatlarla da tartışılmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda §9, III, A.

²²⁷ **Rose**, s. 97.

²²⁸ **Schmidt, K.**, s. 593.

²²⁹ BGH T. 20.03.1995, II ZR 205/94 sayılı kararı. Ayrıntılı bilgi için bkz. NJW, 1995, s. 1739-1750; **Lutter, Marcus**, Das Girmes Urteil, JZ, 1995, s. 1053-1056; **Schmidt, K.**, s. 593-594; **Raiser, Thomas/Veil, Rüdiger**, Recht der Kapitalgesellschaften, Münih, 2006, §12, Nr. 45; **Nodoushani**, s. 124-125.

Ortaklık, 1982 yılından 1989 yılına kadar geçen sürede kâr payı dağıtamamış ve 1987 ile 1988 yıllarında yüksek zararlar açıklamıştır. Yönetim kurulu tarafından ortaklığın 1989 yılında yapılacak genel kurul toplantısında oylanmak üzere, ortaklıktan büyük miktarda alacaklı olan bazı kişilerin belirli miktar alacaklarından feragat etmeleri ve sermayenin azaltılmasının birleşiminden oluşan bir iyileştirme planı önerilmiştir. Buna karşılık, bir borsa dergisinin editörü olan H., yönetim kurulunun iyileştirme planı önerisindeki sermayenin azaltılması oranının yüksek olduğunu ileri sürerek, söz konusu oranda sermayenin azaltılmasının tek taraflı olarak küçük pay sahiplerine zarar vereceği iddiasıyla, yönetim kurulunun iyileştirme planı önerisinin reddedilmesi ve daha düşük bir oranda sermaye azaltılması önerisini sunmak için pay sahiplerinden temsil yetkisi toplamıştır. Genel kurul toplantısında yapılan oylama sonucunda her iki öneri de yeterli çoğunlukta olumlu oya ulaşamadığından reddedilmiş ve takip eden kısa süre içerisinde Girmes AG iflâs etmiştir. Bunun üzerine, H.'ye temsil yetkisi vermeyen ve yönetim kurulunun iyileştirme planının kabulü için olumlu oy kullanan bir pay sahibi, ortaklığın iflâsıyla birlikte paylarının tüm değerlerini yitirdiğini belirterek; yönetim kurulunun önerdiği iyileştirme planının kabul edilmesini engelleyerek, zarar etmesine yol açtığı gerekçesiyle; H.'den tazminat talep etmiştir.

2- Alman Federal Mahkemesi'nin Hukuki Değerlendirmelerinin Özeti ve Doktrindeki Görüşler

Alman Federal Mahkemesi somut olaya ilişkin kararında; temsilcinin, temsil etmediği pay sahiplerine karşı sorumluluğu bakımından önemli sonuçlara ulaşmıştır. Federal Mahkeme kararında, azınlık pay sahiplerinin, diğer pay sahiplerine karşı sadakat yükümlülüğü bulunduğuna hükmetmiştir²³⁰. Buna karşılık, temsilcinin; kendisine temsil yetkisi vermeyen pay sahiplerine karşı bir sadakat yükümlülüğü bulunmadığı ve bu nedenle, sadakat yükümlülüğüne aykırılık kapsamında temsil etmediği pay sahiplerine karşı sorumluluğunun doğmayacağı karara bağlanmıştır²³¹.

²³⁰ BGH T. 20.03.1995, II ZR 205/94 sayılı kararı, NJW, 1995, s. 1739-1742.

²³¹ BGH T. 20.03.1995, II ZR 205/94 sayılı kararı, NJW, 1995, s. 1740, 1742. Alman doktrininde hakim görüşe göre; temsilcilerin yalnızca temsil ettikleri pay sahiplerine karşı aralarındaki vekâlet sözleşmesi ilişkisinden doğan sadakat yükümlülüğü bulunduğu; buna karşılık, temsil olunmayan pay sahiplerine karşı Ortaklıklar Hukuku kapsamında kişisel bir sadakat yükümlülükleri bulunmadığı kabul edilmektedir, **Nodoushani**, s. 150-151; **Dreher**, s. 165-170; **Lutter**, Girmes, s. 1055; **Hammen**, s. 242-243; **Rose**, s. 143-146. Temsilcinin kendisi de pay sahibi ise, bu sıfatla sadakat yükümlülüğü bulunduğu ancak pay sahibi olmayan temsilcinin, temsil olunmayan pay sahiplerine karşı sadakat yükümlülüğü bulunmayacağı belirtilmektedir, **Beckerhoff**, s. 158, 214; **Rose**, s. 146. Temsilcinin, diğer pay

Temsilcinin, kendisine yetki vermeyen pay sahiplerine karşı sorumluluğunun dayanağını inceleme konusu yapan Federal Mahkeme, sorumluluğun üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşmeye de dayanamayacağını içtihat etmiştir²³². Zira Federal Mahkeme'ye göre; temsilci, vekâlet sözleşmesi kapsamında, kural olarak, temsil olunana karşı sorumlu olup; temsilci ile temsil olunan arasındaki vekâlet sözleşmesinin üçüncü kişiyi koruyucu etkili bir sözleşme olarak varsayılması bir anlam taşımamaktadır²³³. Öte yandan; temsilcinin, temsil etmediği pay sahiplerine karşı üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme kapsamında sorumlu tutulabilmesinin yalnızca temsilci ile temsil ettiği pay sahibi arasındaki sözleşmede tarafların bu hususu açık bir hüküm aracılığıyla veya zımnen kararlaştırmaları halinde mümkün olduğu, haklı olarak, belirtilmektedir²³⁴.

Federal Mahkeme, temsilcinin, temsil ettiği pay sahipleri dışında kalan pay sahiplerinin sorumluluğunun *culpa in contrahendo* sorumluluğu olarak da nitelendirilemeyeceğine hükmetmiştir²³⁵. Doktrinde hakim görüş de temsilcinin kendisine temsil yetkisi vermeyen pay sahiplerine karşı bir sadakat yükümlülüğü bulunmadığından, sadakat yükümlülüğüne aykırılıktan söz edilemeyeceği ve temsilci aracılığıyla oy kullanılmasının sözleşme hazırlıkları veya sözleşme öncesi sosyal temas kapsamında değerlendirilemeyeceği gibi gerekçelerle temsilcinin, temsil etmediği pay sahiplerine karşı *culpa in contrahendo* kapsamında sorumlu tutulamayacağı yönündedir²³⁶.

Culpa in contrahendo sorumluluğunu da kapsayan daha geniş bir sorumluluk dayanağı olarak kabul edilen edim yükümünden bağımsız borç ilişkisi kavramı da temsilcinin, temsil

sahiplerine karşı sadakat yükümlülüğü bulunduğu yönünde bkz. **Timm, Wolfram**, Treuepflichten im Aktienrecht, WM, 1991, s. 488-489; **Schöne**, s. 212.

²³² BGH T. 20.03.1995, II ZR 205/94 sayılı kararı, NJW, 1995, s. 1740, 1747. Alman doktrininde aynı yönde; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 152; **Schmidt, M.**, s. 115; **Kascha**, s. 86-88; **Schmitt**, s. 42-44; **Hammen**, s. 243-244; **Schöne**, s. 211; **Rose**, s. 165.

²³³ BGH T. 20.03.1995, II ZR 205/94 sayılı kararı, NJW, 1995, s. 1747.

²³⁴ **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 152; **Rose**, s. 157, 270.

²³⁵ BGH T. 20.03.1995, II ZR 205/94 sayılı kararı, NJW, 1995, s. 1740, 1747-1748.

²³⁶ **Heermann**, s. 1248; **Schröer**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §135, Nr. 153; **Rose**, s. 176, 270-271. Buna karşılık, **Henssler**'e göre; temsilci, pay sahibini temsilen oy kullanmasına bağlı olarak, pay sahibine ait olan ortaklık yönetimine etki etme yetkisini de atipik şekilde kullanmaktadır. Yazar, temsilcinin söz konusu etki etme yetkisini yükümlülüklerine aykırı şekilde kullanması halinde, *culpa in contrahendo* kapsamında sorumlu tutulabileceğini savunmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Henssler**, Verhaltenspflichten, s. 111-115. Bu görüş hakkında ayrıntılı bilgi ve değerlendirme için bkz. **Rose**, s. 180-183. Üstü kapalı olarak, *culpa in contrahendo* sorumluluğunun uygulanabileceği yönünde; **Schöne**, s. 213.

etmediği pay sahiplerine karşı sorumluluğu yönünden incelenebilir. Edim yükümünden bağımsız borç ilişkisi; taraflar arasındaki sözleşme ilişkisinden bağımsız olarak, birbirlerinin güvenliğini gözetmeyi gerektirecek kadar yakın ilişkiye giren kişilerin dürüstlük kuralı kapsamında yerine getirmeleri gerekli bazı davranış yükümlülükleri olarak tanımlanmaktadır²³⁷. Ancak edim yükümünden bağımsız borç ilişkisi kapsamında dahi temsilcinin, temsil etmediği pay sahiplerine karşı sorumluluğu kabul edilmemelidir. Zira genel kurul toplantısında bir veya daha fazla pay sahibini temsil eden bir kişinin, temsilci sıfatıyla diğer pay sahiplerinin “güvenliğini” gözetmeyi gerektirecek bir yakınlık ilişkisi içinde bulunmadığı düşüncesindeyiz. Fikrimizce, temsilci tarafından temsil edilen pay sahiplerinin, diğer pay sahiplerine karşı sadakat yükümlülüğü içinde bulundukları kabul edilse veya pay sahiplerinin birbirlerinin “güvenliklerini” gözetmeyi gerektirecek bir yakınlık bulunduğu varsayılsa dahi sonuç değişmez. Gerçekten, temsilcinin; temsil ettiği pay sahiplerine karşı talimata uyma veya talimatın yokluğunda, aksine bir kanun hükmü bulunmayan hallerde²³⁸, özen yükümlülüğü kapsamında temsil olunanın menfaatine olduğunu düşündüğü şekilde hareket etmesine ilişkin sözleşmesel yükümlülüklerini hiçe sayarak, temsil etmediği pay sahiplerine karşı edim yükümünden bağımsız bazı borçlarının varlığının kabulünün, sözleşme ve sözleşmenin nispiliği teorileriyle bağdaştırılması zor görünmektedir.

Alman Federal Mahkemesi, yukarıda belirtilen gerekçelerle temsilcinin, temsil etmediği pay sahiplerine karşı sorumlu olmayacağını belirtmesine karşılık; temsilciyi başka bir gerekçeyle sorumlu tutmuştur. Federal Mahkeme’ye göre; AktG §135/f.5 (kararın verildiği

²³⁷ Edim yükümünden bağımsız borç ilişkisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Serozan, Rona**, “Culpa In Contrahendo”, “Akдын Müsbet İhlali” ve “Üçüncü Kişiyi Koruyucu Etkili Sözleşme” Kurumlarının Ortak Temeli: Edim Yükümlerinden Bağımsız Borç İlişkisi, MHAD, C. II, S. 3, s. 108-120; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 39-40. Edim yükümünden bağımsız borç ilişkisi kavramı, *culpa in contrahendo*, üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme ve sözleşmenin art etkisi gibi kavramları gereksiz kılacak bir teori olarak da kabul edilmektedir. **Serozan**, Edim Yükümü, s. 119-122; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 40. Taraflar arasında bir sözleşme veya sözleşmeye ilişkin müzakerelerin bulunmadığı yahut sözleşmenin sona ermesinden sonraki haller, edim yükümünden bağımsız borç ilişkisi kapsamındadır, **Baygın, Cem**, Culpa in Contrahendo Sorumluluğu ve Amerikan Hukukundaki Uygulaması, AÜEHFD, C. IV, S. 1-2, s. 355. Buna karşılık, *culpa in contrahendo* sorumluluğu bakımından taraflar arasındaki sosyal temasın hukuken korunmaya değer bir amaca yönelik olması yeterli sayılmayarak; hukuki işlem kurulmasına yönelik olması gerektiği belirtilmektedir, **Baygın**, s. 357. Bir örnekle açıklamak gerekirse; bir markete alışveriş yapma amacı olmaksızın yalnızca yağmurdan korunmak amacıyla giren bir kişi, ürünleri raflara yerleştiren market çalışanının dikkatsizlik nedeniyle bir koliyi kafasına düşürmesi sonucu yaralanırsa; edim yükümünden bağımsız borç ilişkisinden söz edilebilir. Buna karşılık, sosyal temas, hukuki işlem kurulmasına yönelik olmadığından; *culpa in contrahendo* sorumluluğundan söz edilemez. Benzer bir örnekler için bkz. **Serozan**, Edim Yükümü, s. 126-127; **Baygın**, s. 357-358.

²³⁸ Aksi yönde bir hüküm olarak bkz. pay sahibinden talimat alamamış tevdi eden temsilcisinin, yönetim kurulunun önerileri lehine oy kullanması yükümlülüğünü düzenleyen TTK md. 429/f.2. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §7, III, B, 3, f.

tarihte AktG §135/f.4/c.3) kapsamında ilgili için işlem yapan; başka bir ifadeyle, temsil olunan pay sahibi için oy kullanan temsilci, temsil ettiği pay sahibi veya pay sahiplerinin kimliklerini açıklamaması halinde, BGB §179/f.1 kapsamında bizzat sorumludur²³⁹. BGB §179/f.1, yetkisiz temsili düzenlemekte olup, söz konusu hükme göre; temsilci olarak bir sözleşme akdeden kimse; temsil olunan sözleşmeye icazet vermezse, temsil yetkisini ispatlamadıkça, karşı tarafın seçimine göre, sözleşmeyi bizzat ifa etmekle veya tazminat ödemekle yükümlüdür. Kararda, temsilcinin genel kurul toplantısında oy kullanmasının, BGB §179/f.1’de düzenlenen sözleşme akdedilmesi kapsamına girmediği ve söz konusu hükmün, temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılmanın hukuki sonuçları öngörülerek düzenlenmediği kabul edilmekle birlikte; temsilcinin, temsil etmediği pay sahiplerine karşı sorumluluğu için kıyasen uygulanması hükme bağlanmıştır²⁴⁰.

Federal Mahkeme’nin, temsilciyi BGB §179/f.1’e dayanarak sorumlu tutması; diğer pay sahiplerine karşı kendisine ait bir sadakat yükümlülüğü taşımayan temsilci için adeta bir “rol değişikliği” olarak nitelendirilmektedir²⁴¹. Böylelikle, diğer pay sahiplerine karşı aslen sadakat yükümlülüğü bulunan ve temsil olunan konumundaki pay sahiplerinin, temsilcileri aracılığıyla bu yükümlülüğe aykırı şekilde oy kullanmaları ve kimliklerinin ifşa edilmemesi karşısında, zarar gören diğer pay sahiplerine zararlarını temsilciden talep etme imkanı tanındığı ifade edilmektedir²⁴².

Doktrinde bazı yazarlar, temsil ettiği pay sahiplerinin kimliklerini açıklamayan temsilcilerin, bir takım şartlarla temsil olunmayan pay sahiplerine karşı BGB §179/f.1’e kıyasen sorumlu tutulmasını yerinde bulunmaktadır²⁴³. Ancak bu görüşteki yazarlardan bir bölümü, söz konusu çözümün; temsilcinin, temsil ettiği pay sahiplerinin kimliğini açıklaması halinde çeşitli sorunlara yol açabileceğine dikkat çekmektedirler²⁴⁴. Öte yandan, temsil olunan

²³⁹ BGH T. 20.03.1995, II ZR 205/94 sayılı kararı, NJW, 1995, s. 1742, 1746.

²⁴⁰ BGH T. 20.03.1995, II ZR 205/94 sayılı kararı, NJW, 1995, s. 1742.

²⁴¹ **Lutter**, Girmes, s. 1056.

²⁴² **Schmitt**, s. 56; **Beckerhoff**, s. 159.

²⁴³ **Lutter**, Girmes, s. 1056; **Böcker**, s. 278-279; **Kascha**, s. 161-168; **Beckerhoff**, s. 159-162.

²⁴⁴ **Lutter**, Girmes, s. 1056; **Schmitt**, s. 56-57; **Beckerhoff**, s. 162. Temsil olunan pay sahiplerinin kimliklerinin açıklanmaması yönünde haklı bir menfaatlerinin bulunup bulunmadığı; AktG §135/f.5’in böyle bir haklı menfaate dayanak teşkil edip etmeyeceği; tevdi eden temsilcileri bakımından, temsilci ile temsil olunan arasındaki vekâlet sözleşmesi kapsamında genellikle, temsil olunan müşterinin kimliğinin gizli kalmasına ilişkin hükümler bulunduğu gibi hususlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Schmitt**, s. 56-57; **Kascha**, s. 169-170; **Böcker**, s. 275-276; **Beckerhoff**, s. 162.

pay sahiplerinin kimliklerinin açıklanmadığı gerekçesiyle temsilcinin sorumlu tutulması doktrinde eleştirilere de konu olmaktadır. Federal Mahkeme'nin kararının, BGB §179/f.1 kapsamında temsilcinin sorumlu tutulmasına ilişkin bölümünde makalesine atıf yaptığı²⁴⁵ *Henssler*; BGB §179/f.1'in yalnızca lafzı itibarıyla değil, öngördüğü hukuki sonuçlar bakımından da (temsilciyi bizzat ifa veya tazminat ödeme ile sorumlu tutması), Girmes olayında uygulanmasının yerinde olmadığını savunmaktadır²⁴⁶.

Karara en yoğun eleştiriler; *Rose* tarafından yöneltilmektedir²⁴⁷. Yazar; BGB §179/f.1'in, yetkisiz temsilcinin; hukuki işlemin temsil olunan ile yapıldığı yönünde işlemin karşı tarafında uyandırdığı haklı güvenin korunmasına ilişkin bir hüküm olduğunu ve Federal Mahkeme'nin kararına dayanak olarak gösterdiği önceki tarihli içtihatların somut olaydan farklı esaslar taşıdığını belirtmektedir²⁴⁸. Yazara göre; ilgili için işlem çerçevesindeki örtülü temsilde (AktG §135/f.5), temsilcinin BGB §179/f.1 kapsamında sorumlu tutulabilmesi, ancak temsilciye temsil yetkisi vermemiş olan pay sahiplerinin, temsilcinin irade beyanlarına olan güvenlerinin korunmasının gerektiği hallerde meşru kabul edilebilir²⁴⁹. Başka bir ifadeyle, temsil yetkisi vermemiş olan pay sahiplerinin; temsilcinin, temsil ettiği pay sahiplerini açıklayacağına ilişkin meşru menfaatleri korunmalıdır²⁵⁰. Temsilcinin, toplantıda oy kullanmadan önce veya oy kullanacağı sırada, temsil ettiği pay sahiplerinin kimliklerini açıklayacağı yönünde bir irade beyanında bulunması halinde de BGB §179/f.1'in uygulanması yerindedir²⁵¹. Buna karşılık, somut olayda bu yönde bir açıklamanın bulunmamaktadır²⁵². Ayrıca yazar, temsilcinin (genel kurul toplantısına katılabilmesi ve) oy hakkını kullanabilmesi bakımından, böyle bir açıklamanın yapılmasına da gerek olmadığını vurgulamaktadır²⁵³.

²⁴⁵ BGH T. 20.03.1995, II ZR 205/94 sayılı kararı, NJW, 1995, s. 1742.

²⁴⁶ **Hennsler**, Verhaltenspflichten, s. 118-119.

²⁴⁷ **Rose**, s. 104-114.

²⁴⁸ **Rose**, s. 107-111.

²⁴⁹ **Rose**, s. 112.

²⁵⁰ **Rose**, s. 112.

²⁵¹ **Rose**, s. 112.

²⁵² **Rose**, s. 112.

²⁵³ **Rose**, s. 112-113.

Rose; temsilciye yetki vermemiş olan pay sahiplerinin durumlarının, ilgili için işlem çerçevesindeki örtülü temsilde, açık temsile göre daha kötü hale getirilemeyeceğinin doğru olduğunu kabul etmektedir²⁵⁴. Ancak yazara göre; temsilcinin, temsil ettiği pay sahiplerinin diğer pay sahiplerine karşı sadakat yükümlülüklerine aykırı şekilde oy kullanması ve temsil ettiği pay sahiplerinin kimliğini açıklamaması BGB §179/f.1'in uygulama alanına girmemektedir²⁵⁵. Dolayısıyla BGB §179/f.1; temsilcinin, temsil etmediği pay sahiplerine karşı sorumluluğu yönünden uygun bir araç değildir²⁵⁶.

Federal Mahkeme, kararında; BGB §826'nın temsilcinin, temsil etmediği pay sahiplerine karşı sorumluluğuna dayanak teşkil edip edemeyeceğini de inceleme konusu yapmış; başka bir iyileştirme planının kabulünü sağlamak amacıyla, yönetim kurulunun önerdiği iyileştirme planının reddini sağlayan temsilcinin bu davranışını ahlaka aykırılık olarak nitelendirirerek, BGB §826 gereği sorumlu tutulabileceğini içtihat etmiştir²⁵⁷.

B- Türk Hukuku Yönünden Temsilcinin Temsil Etmediği Pay Sahiplerine Karşı Sorumluluğu Olasılığının Değerlendirilmesi

Alman Hukuku'nda, Girmes olayı ile hem Alman Federal Mahkemesi hem doktrin tarafından kapsamlı şekilde incelenen temsilcinin kendisine temsil yetkisi vermemiş olan pay sahiplerine karşı sorumluluğuna ilişkin Türk Hukuku'nda mevzuatta bir hüküm yer almadığı gibi tespit edebildiğimiz kadarıyla yargı kararlarına yansıyan somut bir olay da bulunmamaktadır. Bu bakımdan, en azından Girmes olayında tespit edilen ve tartışılan hususların, Türk Hukuku bakımından uygulanabilirlikleri incelenmek suretiyle soruya cevap vermeye çalışılabilir.

Yukarıda belirtildiği üzere, Türk Hukuku'nda hakim görüş anonim ortaklıkta pay sahiplerinin sadakat yükümlülüğünü kabul etmediğinden²⁵⁸, Alman Hukuku'ndaki temsil olunan pay sahiplerinin sadakat yükümlülüğü kapsamında temsilcinin de sorumlu olup

²⁵⁴ Rose, s. 114.

²⁵⁵ Rose, s. 114.

²⁵⁶ Rose, s. 114.

²⁵⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. BGH T. 20.03.1995, II ZR 205/94 sayılı kararı, NJW, 1995, s. 1748-1749. Temsilcinin, ahlaka aykırı bir fiil ile pay sahiplerine zarar vermesinden dolayı sorumluluğunun şartları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §9, II, B.

²⁵⁸ Bkz. yukarıda §2, VII, B.

olmayacağına ilişkin ayrıntılı tartışmaların, Türk Hukuku bakımından büyük önemi haiz olmadıkları söylenebilir²⁵⁹.

Temsilcinin, *culpa in contrahendo* ve edim yükümünden bağımsız borç ilişkisine dayanılarak; kendisine temsil yetkisi vermemiş olan pay sahiplerine karşı sorumlu tutulması da fikrimizce zorlama bir çözüm olarak görünmektedir. Zira yukarıda ayrıntılı olarak belirtildiği üzere, temsilci ile temsil etmediği pay sahipleri arasında temsilcinin söz konusu gerekçelerle sorumlu tutulmasını gerektirecek türden bir güven veya yakınlık ilişkisi bulunmadığı gibi temsilcinin, temsil ettiği pay sahiplerine karşı sözleşmesel yükümlülükleri dikkate almaksızın, diğer pay sahiplerinin menfaatini gözetmesi beklenemez²⁶⁰.

Alman Federal Mahkemesi'nin, temsilcinin temsil edilmeyen pay sahiplerine karşı sorumluluğunu dayandırdığı yetkisiz temsil hükmü de (BGB §179/f.1), fikrimizce yeterli bir gerekçe teşkil edemez. Zira bu gerekçenin temelinde, temsil olunan pay sahiplerinin sadakat yükümlülüklerinin ihlali karşısında temsil ettiği pay sahiplerinin adını açıklamayan temsilcinin kişisel sorumluluğuna gidilmesi yatmaktadır. Ayrıca yetkisiz temsile ilişkin hükümler kıyasen uygulanarak, hukuken yetkisiz temsilci olmayan bir kişinin sorumluluğuna gidilmesi için uygun bir araç değildir²⁶¹.

Somut olayda kanuni şartların varlığı halinde; temsilcinin, temsil etmediği pay sahiplerine karşı ahlaka aykırı bir fiil ile zarar verdiği gerekçesiyle sorumlu tutulabileceği düşüncesindeyiz²⁶². Kuşkusuz, uygulamada bu nitelikte bir durumla karşılaşılması olasılığı çok az olmakla birlikte, böyle bir olasılık tamamen dışlanmamalıdır.

²⁵⁹ Pay sahibinin temsilci atarken, ortaklığa karşı sadakat yükümlülüğü bulunmadığı konusunda bkz. yukarıda §4, III, A.

²⁶⁰ Bkz. yukarıda §9, III, A, 2.

²⁶¹ Aynı yönde, **Rose**, s. 114.

²⁶² Temsilcinin ahlaka aykırı bir fiil ile verdiği zararlardan sorumluluğu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. §9, II, B.

IV- Temsilcinin Ortaklığa Karşı Sorumluluğu

A- Sözleşmesel Sorumluluk

Temsilcinin, ortaklığa karşı sözleşmesel sorumluluğunun doğması mümkündür. Ancak bunun için temsilci ile anonim ortaklık arasında bir sözleşme ilişkisinin bulunması gerektiği açıktır. Dolayısıyla temsilcinin, anonim ortaklığa karşı sözleşmeye dayanan sorumluluğunun esasları incelenmeden önce, temsilciler arasında bir ayırım yapılarak; ortaklık ile arasında doğrudan bir sözleşme ilişkisi bulunan temsilci türleri üzerinde tekrar durulmalıdır. Yukarıda belirtildiği üzere; anonim ortaklık ile organ temsilcisi, bağımsız temsilci ve halka açık anonim ortaklıklardaki yönetim temsilcisi arasında bağımsız bir vekâlet sözleşmesi olduğu kabul edilmelidir²⁶³. Buna karşılık; organ temsilcisi, bağımsız temsilci ve halka açık anonim ortaklıklardaki yönetim temsilcisi dışında kalan bireysel temsilciler (adi bireysel temsilci ve tevdi eden temsilcisi) ile kurumsal temsilciler ile ortaklık arasında bir sözleşme ilişkisi bulunmadığından, kural olarak, bunların ortaklığa karşı sözleşmeye dayanan sorumluluklarının bulunmayacağı söylenebilir.

Ortaklık ile arasında doğrudan bir sözleşme ilişkisi bulunan organ temsilcisi, bağımsız temsilci ve halka açık anonim ortaklıklardaki yönetim temsilcisi, ortaklığa karşı sözleşmesel yükümlülüklerini ihlal etmeleri halinde sorumlu olacaklardır²⁶⁴. Organ temsilcisi, bağımsız temsilci ve yönetim temsilcisinin sözleşmeyi ihlal etmeleri nedeniyle sorumluluklarının doğacağı hallerin başında toplantıya katılmamaları bulunmaktadır²⁶⁵. Söz konusu temsilcilerden herhangi birinin toplantıya katılmaması nedeniyle, ortaklığın toplantıyı ertelemesi halinde; toplantının yapılamamasından doğan zararlardan toplantıya katılmayan temsilci sorumludur²⁶⁶. Zira bu halde, kural olarak, sözleşmesel sorumluluğun tüm şartları gerçekleşmektedir. Ortaklığın toplantı için yaptığı giderler (Örneğin; nama yazılı pay sahiplerine davetiye gönderilmesi, toplantı salonunun kiralanması, ikramlar, vb. masraflar), ortaklık için doğrudan zarar teşkil eder²⁶⁷. Toplantının ertelenmesine bağlı olarak doğan bu zararlar ile temsilci toplantıya katılmaması nedeniyle ortaklığın toplantıyı ertelenmesi

²⁶³ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §7, II, B.

²⁶⁴ Bağımsız temsilci bakımından, **Meyer**, s. 176.

²⁶⁵ **Meyer**, s. 176-177.

²⁶⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Meyer**, s. 176-180.

²⁶⁷ **Meyer**, s. 178.

arasında hayatın olağan akışı ve genel hayat tecrübelerine göre nedensellik bağı bulunmaktadır²⁶⁸. Temsilcinin toplantıya katılmaması; sözleşmeyi ihlal niteliği taşıdığından, temsilci kusursuzluğunu ispat etmedikçe (TBK md. 112), kusur şartı da gerçekleşmiş sayılır.

Organ temsilcisi, bağımsız temsilci ve yönetim temsilcisi toplantıya katılmamasına karşılık ortaklık tarafından toplantının yapılması halinde, toplantıda alınan kararların iptali için pay sahipleri tarafından dava açılabilmesi yukarıda belirtilmişti²⁶⁹. Bu olasılıkta da temsilcinin ortaklığa karşı sözleşmesel sorumluluğu bulunup bulunmadığı üzerinde durulmalıdır. *Meyer*'e göre; bu halde, iptal davasının masraflarına ortaklık katlanmak zorunda kalacağından, zarar şartı gerçekleşecek olup; (bağımsız) temsilcinin toplantıya katılmaması ile ortaklığın dava masraflarını ödeme yükümlülüğü arasında hayatın olağan akışı ve genel hayat tecrübelerine göre bir nedensellik bağı bulunmaktadır²⁷⁰. Buna karşılık, yazar; kusur şartı bakımından (bağımsız) temsilci hazır bulunmamasına karşılık, ortaklık toplantıyı başlattığından, mağdurun müterafik (birlikte) kusuruna ilişkin OR md. 44/f.1 (TBK md. 52/f.1) gereği temsilcinin ödeyeceği tazminattan indirim yapılması gerektiğini savunmaktadır²⁷¹.

Organ temsilcisi, bağımsız temsilci veya halka açık anonim ortaklıklarda yönetim temsilcisi hazır bulunmamasına karşılık, toplantının yapılması nedeniyle pay sahipleri tarafından açılan iptal davaları sonucunda genel kurul kararlarının iptali ve dava masraflarının ortaklık tarafından ödenmesi yükümlülüğünün doğumu ile temsilcinin toplantıya katılmaması arasında nedensellik bağının kurulamadığının ileri sürülebileceği düşüncesindeyiz. Zira genel kurul kararlarının iptali ile dava masraflarının ödenmesi yükümlülüğüne yol açan fiil; temsilcinin toplantıya katılmaması değil, temsilci toplantıya katılmamasına karşılık, toplantının yapılmasıdır. Gerçekten, sözü edilen temsilcilerden birinin toplantıya gelmediği hallerde, toplantı ertelenirse; iptal davası açılması ve buna bağlı zararların ortaya çıkması söz konusu olmayacaktır.

Organ temsilcisi, bağımsız temsilci ve halka açık anonim ortaklıklardaki yönetim temsilcisinin, anonim ortaklığa karşı sözleşmesel sorumluluğunun doğabileceği bir diğer hal

²⁶⁸ *Meyer*, s. 178.

²⁶⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §8, III, C.

²⁷⁰ *Meyer*, s. 179.

²⁷¹ *Meyer*, s. 179, 180.

ise; söz konusu temsilcilerin TTK md. 430 ve SPK II-30.1 Tebliğ md. 12/f.6 kapsamında hazırlamak ve uymakla yükümlü oldukları bildirge ve bilgi formlarına aykırı oy kullanmaları halidir²⁷². Fikrimizce, sözü edilen temsilcilerin bildirge ve bilgi formlarına aykırı oy kullanmaları yalnızca pay sahipleri ile aralarındaki sözleşmeye aykırı olmakla kalmayıp; anonim ortaklık ile aralarındaki sözleşmeye de aykırılık teşkil eder. Dolayısıyla bu halde de sözü edilen temsilcilerin, diğer şartların da varlığı halinde, anonim ortaklığa karşı sözleşmesel sorumluluklarının ortaya çıkması mümkündür.

B- Haksız Fiil Sorumluluğu

Temsilcinin, anonim ortaklığa hukuka aykırı nitelikte ve kusurlu bir fiil ile zarar vermesi ve hukuka aykırı fiil ile zarar arasında nedensellik bağı bulunması halinde, TBK md. 49/f.1 gereği haksız fiil sorumluluğu gerçekleşebilir²⁷³. Temsilcinin, ortaklığa karşı haksız fiil sorumluluğu kapsamında; temsilcinin ahlaka aykırı bir fiil ile ortaklığa kasten zarar verdiği haller de düşünülebilir²⁷⁴. Ancak temsilcilerin, ortaklığa karşı haksız fiile dayanan sorumluluğunun çok sınırlı hallerde gerçekleşebileceği unutulmamalıdır.

V- Sorumluluğa İlişkin TTK md. 553 Hükümlerinin Uygulanabilirliği

İsviçre Hukuku'nda *Waidacher*; yönetim kurulu üyeleri ve ortaklığın idaresi ile uğraşan tüm kişilerin hem şirkete hem pay sahiplerine hem de şirket alacaklılarına karşı yükümlülüklerini kasten veya ihmalleriyle ihlal ederek, verdikleri zarardan sorumlu olduklarına ilişkin OR md. 754/f.1 hükmünün, anonim ortaklıkta sorumluluğu organ sıfatına bağladığına dikkat çekerek; toplu temsilciler yönünden tevdi eden temsilcileri²⁷⁵ ve bağımsız temsilcilerin ortaklık organı olarak nitelendirilemeyeceğini belirtmektedir²⁷⁶. Ancak yazar,

²⁷² İsviçre Hukuku'nda bildirge hazırlama ve yayınlama yükümlülüğü bulunmayan ancak hakim görüşüne göre, pay sahipleri tarafından bireysel talimat verilebilen bağımsız temsilcinin, pay sahiplerinin verdikleri talimatlara uymaması halinde, anonim ortaklığın da zarara uğramış olması şartıyla, ortaklığın da bağımsız temsilciye sözleşmesel sorumluluğa dayanan tazminat davası açabileceği belirtilmektedir, **Meyer**, s. 177. Ancak bu durumun çok istisnai hallerde gerçekleşebileceği ifade edilmektedir.

²⁷³ **Meyer**, s. 180.

²⁷⁴ **Rose**, s. 96. Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §9, II, B.

²⁷⁵ Yukarıda belirtildiği üzere, Türk Hukuku'nda bireysel temsilin alt türü niteliğinde kabul edilen tevdi eden temsilciliği İsviçre Hukuku'nda toplu temsilin bir türü olarak kabul edilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §2, IV, D, 2, b.

²⁷⁶ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 171-173. Aynı yönde, **Meyer**, s. 65-68 ve özellikle, s. 67-68.

kendi genel kurul toplantısına temsilci sıfatıyla katılan tevdi eden temsilcileri ile organ temsilcileri bakımından OR md. 754 kapsamında sorumluluğun düşünülebileceğini ileri sürmektedir²⁷⁷.

Fikrimizce bu görüşün, gerek Türk gerek İsviçre Hukuku bakımından kabulü mümkün değildir. OR md. 754'ün, Türk Hukuku'ndaki karşılığı niteliğinde olan TTK md. 553'e göre; "Kurucular, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve tasfiye memurları, kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde, hem şirkete hem pay sahiplerine hem de şirket alacaklılarına karşı verdikleri zarardan sorumludurlar". Ancak organ temsilcileri ile kendi genel kurul toplantılarına temsilci sıfatıyla katılan tevdi eden temsilcilerin ne şekli ne maddi anlamda yönetim ile iştigal etmeleri söz konusu değildir. Dolayısıyla Türk-İsviçre Hukuku'nda, hiçbir temsilci türünün gerek şekli gerek maddi anlamda organ niteliği taşıdığı ileri sürülemez²⁷⁸. Ayrıca temsilcilik faaliyetlerinin, organ faaliyetleri ile örtüşmediği de açıktır. Çünkü hiçbir temsilci türü, ortaklığın yönetimi veya temsiline ilişkin bir görev veya yetki icra etmemektedir.

Temsilciler yalnızca kendilerine temsil yetkisi veren pay sahipleri tarafından kullanılacak oyların, genel kurul toplantısında kullanılması kapsamında pay sahipleri adına dolaylı şekilde ortaklık yönetiminde söz sahibi olma faaliyeti icra etmektedir. Oy hakkı ve bu kapsamda dolaylı şekilde yönetime etki etme yetkisi pay sahiplerine ait olduğundan ve temsilci bu yetkileri, pay sahipleri adına ve/veya hesabına kullanmaktadır. Bu bakımdan, yönetim kurulunun önerileri doğrultusunda oy verecek olan organ temsilcisinin dahi organlar tarafından icra edilen bir yönetim veya temsil yetkisini icra etmediği görülmektedir. Tüm bu gerekçelerle, temsilcilerin sorumluluğu bakımından TTK md. 533/OR md. 754 hükmünün uygulama alanı bulacağına ilişkin görüş kabul edilemez.

²⁷⁷ **Waidacher**, Stimmrechtsvertretung, s. 171-173.

²⁷⁸ Anonim ortaklıkta organ kavramı, şekli anlamda organ ve maddi anlamda organ olarak ikiye ayrılarak incelenmektedir. Şekli anlamda organ kavramının içine anonim ortaklığın kanuni organları ile kanunun verdiği yetki dâhilinde anasözleşmeyle belirlenen sözleşmesel organlar girmektedir. Tüzel kişilikte sahip olduğu yetkiye dayanarak, en üst düzeyde yönetim ve temsil yetkilerini kullanan kişiler maddi anlamda organ olarak nitelendirilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Bilgili, Fatih**, İsviçre ve Alman Hukuklarında Anonim Ortaklıkların Organların Davranışlarından Dolayı Üçüncü Kişiler Karşısındaki Sorumluluğu ve Organların Tazminat Borcu, Ankara, 2004, s. 30-33. Organın belirlenmesinde maddi ve şekli kıstas kavramları hakkında ayrıca bkz. **Öztan, Bilge**, Medenî Hukuk Tüzel Kişilerinde Organ Kavramı Ve Organın Fiillerinden Doğan Sorumluluk, Ankara, 1970, s. 28-73; **Soykan, İsmail Cem**, Anonim Ortaklıklarda Organ Yokluğu, İstanbul, 2012, s. 9-16. İsviçre Hukuku'nda OR md. 754 kapsamında organ kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Wetter, Meinrad**, Der verantwortlichsrechtliche Organbegriff gemäss Art. 754 Abs. 1 OR, Zürich-St. Gallen, 2010.

VI- HAAO'larda Çağrı Yoluyla Vekâlet Toplayanın Hazırladığı Bilgi Formlarından Doğan Sorumluluğu

SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 14'te; çağrı yoluyla vekâlet toplanması için hazırlanan bilgi formlarında yer alan yanlış, yanıltıcı ve eksik bilgilerden doğan zararlardan bu belgeleri imzalayan kişiler ve/veya bu belgeler kendi adına imzalanan tüzel kişilerin SerPK md. 32 gereği müteselsilen sorumlu oldukları düzenlenmiştir.

Görüldüğü üzere, TTK'nın toplu temsile ilişkin hükümlerinden farklı olarak, HAAO'larda toplu temsilci niteliğindeki çağrı yoluyla vekâlet toplayanların hazırladıkları bilgi formlarındaki (bildirgelerdeki) yanlış, yanıltıcı veya eksik bilgilerden doğan sorumlulukları ayrı ve açık bir mevzuat hükmüyle düzenlenmiştir. Kuşkusuz, bu durum; TTK sisteminde, toplu temsilcilerin gerçeğe aykırı bildirge hazırlamaları halinde sorumlu olmadıkları anlamına gelmemektedir. Zira temsilcinin yükümlülükleri çerçevesinde incelendiği üzere, TTK sisteminde bireysel ve toplu temsilcilerin de sadakat borcu kapsamında, temsil olunan pay sahiplerini aydınlatma ve doğru bilgi verme yükümlülükleri bulunmaktadır²⁷⁹. Dolayısıyla TTK bakımından da toplu temsilcilerin gerçeğe aykırı bildirge hazırlamaları; temsilcinin temsil olunan pay sahibine karşı sözleşmesel bir yükümlülüğünün ihlali niteliği taşıyacak olup, bir sorumluluk sebebidir.

SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 14'ün atıf yaptığı SerPK md. 32 kapsamında; çağrı yoluyla vekâlet toplayanların yanlış, yanıltıcı veya eksik bilgiler içeren bilgi formlarından dolayı sorumlulukları hakkında uygulanacak hükümler üzerinde de durulmalıdır²⁸⁰. SerPK md. 32/f.5/c ve ç bentleri gereği; bilgi formunun yanlış, yanıltıcı veya eksik olmasından kaynaklanan tazminat talebi; formda yer alan yanlış, yanıltıcı veya eksik bilgilere ilişkin düzeltmenin, bu belgeye dayanarak işlem yapılmasından önce ilan edilmiş olması ve formda yer alan bilgiler yanlış, yanıltıcı veya eksik olmasaydı dahi yatırımcıların zarara uğrayacak olmalarının ispat edilmesi halinde reddedilecektir. Öte yandan, bilgi formlarından doğan

²⁷⁹ Bkz. yukarıda §7, III, B, 4.

²⁸⁰ SerPK md. 32 hükmü, kamuyu aydınlatma belgelerinden doğan sorumluluğu düzenlemekle birlikte, hükümdeki bazı düzenlemeler konumuzu ilgilendirmemektedir. Örneğin, SerPK md. 32/f.1 ve 2'de; kamuyu aydınlatma belgelerindeki yanlış, yanıltıcı veya eksik bilgiler nedeniyle kimlerin sorumlu olacağını düzenlemektedir. SerPK md. 32/f.4 de yanlış, yanıltıcı veya eksik bilgiler içeren izahnameler nedeniyle doğan zararlar bakımından bir nedensellik bağı varsayımı öngören bir düzenleme olması itibarıyla, konumuz bakımından uygulama alanı bulmayacaktır. SerPK md. 32'de düzenlenen sorumluluk hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Memiş/Turan**, s. 77-79.

sorumluluk, zararın doğduğu tarihten itibaren altı ay içinde zamanaşımına uğrar (SerPK md. 32/f.6). Görüldüğü üzere, kanun koyucu; kamuyu aydınlatma belgelerinden doğan sorumluluk bakımından, sermaye piyasasının hızlı işleyişini göz önünde tutarak, oldukça kısa bir zamanaşımı süresi belirlemiştir.

§10- Temsil Yetkisinin Sona Ermesi

I- Genel Olarak

TBK md. 42’de temsil yetkisinin temsil olunan tarafından geri alınması; TBK md. 43’te ise, temsil yetkisini kendiliğinden sona erdiren ölüm, ehliyetsizlik, gaiplik, fiil ehliyetinin kaybı ve iflâs gibi nedenler düzenlenmiştir. Ancak doktrinde, temsil yetkisinin sona ermesine ilişkin nedenlerin TBK md. 42-43’te sayılanlarla sınırlı olmadığı belirtilerek, Borçlar Hukuku’nun genel ilkeleri ile işin niteliğinden kaynaklanan başka sona erme nedenlerinin de bulunduğu dikkat çekilmektedir²⁸¹. Öte yandan, konumuz bakımından temsil olunan pay sahibi ile temsilci arasında, kural olarak, vekâlet sözleşmesi niteliği taşıyan bir temel ilişkinin bulunduğu, temsil yetkisinin sona ermesi bakımından da gözden kaçırılmamalıdır.

Alman Hukuku’nda, BGB §168/f.1’de; temsil yetkisinin sona ermesinin, temel ilişkiye bağlı olduğu açıkça düzenlenmiş olup; temel ilişkinin sona ermesiyle, temsil yetkisi de sona ermektedir. Ancak Türk-İsviçre Hukuku’nda bu yönde açık bir hüküm bulunmamaktadır²⁸². Bununla birlikte, Türk-İsviçre doktrinde hakim görüş; temel ilişkinin sona ermesine bağlı olarak, temsil yetkisinin de sona ereceğini kabul etmektedir²⁸³. Biz de hakim görüşe katılmaktayız. Bunun bir sonucu olarak, taraflar arasındaki vekâlet sözleşmesinin sona ermesi halinde, temsilcinin yetkisi de sona erer.

²⁸¹ İncoğlu, s. 264.

²⁸² İncoğlu, s. 265.

²⁸³ İncoğlu, s. 265; Akyol, Temsil, s. 414; Oğuzman/Öz, C. I, s. 240; Kocayusufpaşoğlu, §46, Nr. 29; Feyzioğlu, s. 423; Bucher, s. 616; von Tuhr/Peter, s. 365. Dolayısıyla temsil ilişkinin sona ermesi bakımından soyutluk ilkesi uygulama alanı bulmaz, İncoğlu, s. 264. Temel ilişki ile temsil ilişkisinin aynı sebepten dolayı geçersiz olduğu hallerde, soyutluk ilkesinin uygulanmayacağı yönünde bkz. Cihan, s. 66. Buna karşılık; soyutluk ilkesini gerekçe göstererek, aksi yönde bkz. Eren, s. 449.

TBK md. 512’de, vekâlet sözleşmesinin tek taraflı sona erdirilmesi; TBK md. 513’te ise, sözleşme veya işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça, vekilin veya vekâlet verenin ölümü, ehliyetini kaybetmesi yahut iflası ile sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere, vekâlet sözleşmesinin sona ermesini düzenleyen hükümler ile temsil yetkisinin sona ermesini düzenleyen hükümler tamamen özdeş olmasa da sona erme nedenleri yönünden birbirine çok benzemektedir²⁸⁴. Dolayısıyla sona erme nedenleri incelenirken, vekâlet sözleşmesinin sona ermesine ilişkin hükümler esas alınacak olup; TBK md. 42-43 hükümleri de bu kapsamda ele alınmış olacaktır.

Aşağıda sırasıyla, temsil yetkisini sona erdiren sebepler ve sona ermenin sonuçları incelenecektir. Temsil yetkisini sona erdiren nedenler ise; pay sahibi ile temsilcisi arasındaki temel ilişkiden doğan borcu sona erdiren sebepler ile pay sahibi ile temsilcisi arasındaki temel ilişkiye özgü sebepler olarak ikili bir ayrım kapsamında ele alınacaktır.

II- Temsil Yetkisini Sona Erdiren Nedenler

A- Pay Sahibi ile Temsilcisi Arasındaki Temel İlişkinin Dar Anlamda Borcu Sona Erdiren Bir Nedene Dayanarak Sona Ermesi

Pay sahibi ile temsilci arasındaki vekâlet sözleşmesi niteliğindeki temel ilişki, dar anlamda borcu sona erdiren nedenlerden birinin gerçekleşmesiyle sona erer²⁸⁵. Yukarıda belirtildiği üzere, kabul ettiğimiz görüş uyarınca, temsilcinin temsil yetkisi de buna bağlı olarak sona erer²⁸⁶. Ancak çalışmamızda yalnızca niteliği itibarıyla pay sahibi ile temsilci arasındaki temsil ilişkisini sona erdirmeye elverişli nitelikteki dar anlamda borcu sona erdiren nedenler incelenecektir²⁸⁷. İfa ve sözleşme süresinin sona ermesi, bunlar arasında sayılabilir²⁸⁸.

²⁸⁴ Temel ilişkinin kendiliğinden sona ermesine yol açan hallerin pek çoğunun temsil yetkisinin sona erme nedenleri olarak düzenlendiği yönünde bkz. **İnceoğlu**, s. 266; **Zäch/Künzle**, Art. 34, Nr. 14.

²⁸⁵ **Akıncı, Şahin**, Vekâlet Sözleşmesinin Sona Ermesi, Konya, 2004, s. 34; **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 608-609; **Sarı**, s. 52-53; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 624.

²⁸⁶ Temel ilişkinin sona ermesinin, temsil yetkisini de sona erdireceği yönünde bkz. yukarıda §10, I.

²⁸⁷ Dar anlamda borcu sona erdiren nedenlerden pek çoğunun vekâlet sözleşmesi bakımından çok sınırlı bir uygulama alanına sahip olduğu belirtilmektedir, **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 609; **Sarı**, s. 53; **Özkaya**, s. 850. Örneğin yenileme yoluyla vekâlet sözleşmesinden doğan iş görme borcu ve buna bağlı olarak sözleşmenin sona erdirilmesine doktrinde şüpheyle yaklaşılmaktadır, **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 610; **Akıncı**, s. 50; **Sarı**, s. 53. Tarafların vekâlet sözleşmesini tek taraflı sona erdirmeye imkanı karşısında ibra yoluna başvurulmasına da ihtiyaç kalmayacağı ifade edilmektedir, **Tandoğan**, Borçlar

Temsil olunan pay sahibi ile temsilci arasındaki sözleşme, temsilcinin borçlarını gereği gibi ifa etmesiyle son bulacaktır²⁸⁹. Temsilcinin borçlarını gereği gibi ifası için öncelikle, fiziksel veya elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılmış olması gereklidir. Bunun yanında, bireysel temsilcilerin, pay sahibinin talimat verdiği ve talimattan ayrılmayı gerektiren bir halin bulunmadığı durumlarda; başta oy hakkı olmak üzere, katılma haklarını talimatlara uygun olarak kullanmaları sözleşmenin gereği gibi ifası kapsamına dâhildir. Ayrıca tevdi eden temsilcilerinin her halde talimat almak üzere pay sahibine başvurmaları da sözleşmenin gereği gibi ifası için gerekli hususlardandır. TTK kapsamındaki toplu temsilcilerin, bildirge hazırlayarak ilan etmeleri ve bildirgelerine uygun oy kullanmaları sözleşmenin gereği gibi ifası için yerine getirmeleri gereken yükümlülüklerdendir. Halka açık anonim ortaklıklarda ise, çağrı yoluyla vekâlet toplayanlar ile yönetim temsilcilerinin bir bilgi formu hazırlayarak; buna uygun oy kullanmaları sözleşmenin gereği gibi ifası kapsamındadır. Talimat bulunmayan hallerde, tevdi eden temsilcileri bakımından yönetim kurulu lehine oy kullanmak; diğer temsilciler bakımından ise, temsil olunan pay sahibinin menfaatini gözeterek hareket etmeleri de bu kapsamdadır. Ayrıca toplu temsilciler ile tevdi eden temsilcilerinin temsil ettikleri paylarla ilgili ortaklığa bildirimde bulunmaları da gereklidir (TTK md. 431/f.1). Halka açık anonim ortaklıklarda, çağrı yoluyla vekâlet toplayanlar ile yönetim temsilcileri bakımından da aynı yükümlülük geçerlidir (SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 11/f.6).

Özel, s. 610; **Akıncı**, s. 47. Krş. **Sarı**, s. 58. Müvekkilin iş görme alacağı, devri caiz alacaklardan olmadığından; cüzi halefiyet yoluyla alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşerek, vekâlet sözleşmesinin sona ermesi de kabul edilmemektedir, **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 610-611; **Akıncı**, s. 49; **Sarı**, s. 54. Öte yandan, temsil olunan pay sahibinin, genel kurul toplantısı yapılmadan önce, inançlı işlem niteliği taşımaksızın, paylarını temsilcisine devretmesi halinde de bir kişi kendisinin temsilcisi sıfatıyla işlem yapamayacağından, vekâlet sözleşmesinin ve buna bağlı olarak, temsil yetkisinin sona erdiğinin kabulü gerektiği fikrindeyiz. Ancak bu halde, işin niteliğinden kaynaklanan bir sona erme hali bulunmaktadır. Devrin konusu; iş görme alacağı olmayıp, anonim ortaklığın paylarıdır. Dolayısıyla iki durum birbiriyle karıştırılmamalıdır. İfa imkansızlığı bakımından; imkansızlığın ne zaman gerçekleştiğine ilişkin tartışmalara girmeksizin, tarafların sözleşmeyi tek taraflı sona erdirebilmeleri ile temsil yetkisini azil ve istifa ile sona erdirebilmeleri imkanı karşısında, ifa imkansızlığının konumuz bakımından çok sınırlı hallerde söz konusu olabileceğini belirtmekle yetiniyoruz. Vekilin istifa hakkı ve vekilin vekâleti ifa etmeyeceğinin istifa niteliği taşıması karşısında, ifa imkansızlığının uygulama alanının sınırlanacağı yönünde bkz. **Sarı**, s. 56. Takas ile borcun sona erdirilebilmesi bakımından aynı cinsten iki alacağın bulunmasının gerekli olması ve vekâlet sözleşmesinde vekilin kişiliğinin önemi karşısında, takas yoluyla vekâlet sözleşmesinden doğan iş görme borcunun da sona erdirilemeyeceği kabul edilmektedir, **Akıncı**, s. 51; **Sarı**, s. 57.

²⁸⁸ Vekâlet sözleşmesi bakımından aynı yönde, **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 612; **Akıncı**, s. 39, 48; **Sarı**, s. 52.

²⁸⁹ **Yavuz**, (Acar/Özen), Özel Hükümler, s. 1184; **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 612; **Akıncı**, s. 39; **Sarı**, s. 52.

Temsilcilik türüne göre; genel kurul toplantısına katılarak, söz konusu yükümlülüklerin tümünü yerine getiren bir temsilci sözleşmeyi gereği gibi ifa etmiş olacağından, sözleşme ve buna bağlı olarak, temsil yetkisi sona erer. Bu sonuç; belirli bir işlem için temsil yetkisi verilen hallerde, temsilcinin söz konusu işlemi gerçekleştirmesiyle birlikte, temsil yetkisinin işin niteliği gereği sona ermesi ile de uyumludur²⁹⁰. Temsilcilerin, borçlarını gereği gibi ifa etmemeleri halinde; temsil olunan pay sahipleri ve bazı hallerde anonim ortaklığın tazminat talep etmesi mümkündür²⁹¹.

Halka açık olmayan anonim ortaklıklarda pay sahibinin, bireysel temsilciler ile kurumsal temsilcinin temsil yetkisini zaman yönünden sınırlandırabileceği yukarıda belirtilmişti²⁹². Bu kapsamda, sürenin geçmesi de temsil yetkisini sona erdiren bir başka nedendir²⁹³. Bu sonuç ile tam bir özdeşlik içinde, vekâlet sözleşmesi bakımından da sözleşmede kararlaştırılan sürenin sona ermesiyle, sözleşmenin sona ereceği kabul edilmektedir²⁹⁴. Pay sahibi, sözleşmenin-temsil yetkisinin süresi sona erdikten sonra aynı kişinin başka bir genel kurul toplantısında temsilcisi olmasını arzu etmekte ise, söz konusu kişiye yeniden temsil yetkisi vermesi gereklidir.

B- Taraflar Arasındaki Temel İlişkiye (Vekâlet Sözleşmesine) Özgü Sona Erme Nedenleri

1- Tek Taraflı Sona Erdirme (Azil ve İstifa)

Vekâlet sözleşmesinde, hem vekâlet veren hem vekil sözleşmeyi diledikleri zaman tek taraflı olarak sona erdirebilir (TBK md. 512). Bu özellik; aynı zamanda, vekâlet sözleşmesini

²⁹⁰ Belirli bir işlem için temsil yetkisi verilmiş olması halinde, işlemin yapılmasıyla yetkinin sona ereceği konusunda bkz. **Esener**, s. 174; **İnceoğlu**, s. 286; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 239; **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 4.

²⁹¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §9.

²⁹² Bkz. yukarıda §4, IV, E. Organ temsilcisi ve bağımsız temsilciye yalnızca tek bir genel kurul toplantısı için yetki verilebileceği hususu ile halka açık anonim ortaklıklarda temsil yetkisinin, SPK II-30.1 Tebliği md. 10 gereği yalnızca vekâletnamenin (yetki belgesinin) ait olduğu toplantı ile hukuken söz konusu toplantının devamı sayılan toplantılar için geçerli olduğunu hatırlatmakla yetiniyoruz.

²⁹³ **Çeker**, Oy Hakkı, s. 276; **İnceoğlu**, s. 321; **Akyol**, Temsil, s. 426; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 239; **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 4; **Zäch/Künzle**, Vorbem. zu Art. 34-35, Nr. 10; **von Tuhr/Peter**, s. 365.

²⁹⁴ **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 612; **Akıncı**, s. 48; **Sarı**, s. 52.

sürekli borç doğuran diğer sözleşmelerden ayıran önemli bir fark niteliği de taşımaktadır²⁹⁵. Taraflar arasında temsil yetkisinin verilmesine dayanak teşkil eden iç ilişkinin vekâlet sözleşmesi dışında farklı bir hukuki nitelik arz etmesi halinde dahi konumuz bakımından sonuç değişmeyecektir. Zira bizzatı temsil yetkisi de temsil olunan tarafından her zaman tek taraflı olarak geri alınabilir (TBK md. 42). Geniş bir ifadeyle, temsil yetkisinin devamıyla uyumsuz herhangi bir eylem veya işlem ile pay sahibinin, temsilcisinin yetkisini tek taraflı olarak geri alabileceği söylenebilir²⁹⁶. Pay sahibinin, temsilcisinin yetkisini tek taraflı olarak sona erdirmesi, kural olarak, iki şekilde gerçekleştirilebilir: a) Temsil olunan pay sahibi, temsilciden önce giderek, bizzat toplantıya katılabilir. b) Pay sahibi, sonraki bir tarihte başka bir temsilci atayabilir²⁹⁷.

Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından pay sahibinin, temsilcisinin yetkisini en geç temsilci toplantıda oy kullanana kadar geri alabileceği kabul edilmektedir²⁹⁸. Başka bir ifadeyle, pay sahibi; temsilcisini, toplantıda oy kullanana kadar her zaman azledebilir. Bu görüş, oy hakkının yenilik doğurucu hak niteliğiyle de uyumludur. Öte yandan, temsilcinin EGKS üzerinden yetkilendirilmiş olması halinde, farklı bir durum söz konusudur. Pay sahibi, EGKS üzerinden yetkilendirdiği temsilcisinin yetkisini en geç toplantıdan önceki gün saat 21:00'e kadar sona erdirerek, toplantıya bizzat katılabilir veya başka bir temsilci atayabilir²⁹⁹. Herhangi bir mevzuat düzenlemesine dayanmayan bu fiili uygulama, TBK md. 42 ve 512 ile uyumsuz olduğundan eleştiriye açıktır³⁰⁰. Ayrıca temsilcinin yetkisinin toplantı başlayana kadar sona erdirilebilmesinde, pay sahibinin de menfaati bulunmaktadır. Zira temsilci aracılığıyla haklarını kullanmak isteyen pay sahibi, temsilcinin talimata aykırı davranması riskini üzerine aldığından ve temsil ilişkisinde taraflar arasındaki güven ilişkisi büyük önemi haiz olduğundan, temsil olunan pay sahibi son ana kadar güven ilişkisini zedeleyen temsilcinin yetkisini sona erdirebilmelidir.

²⁹⁵ **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 620; **Akıncı**, 59-60; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 624. *Gümüş* de, yoğun güven ilişkisine dayanan tek taraflı sona erdirmeye hakkının; vekâlet sözleşmesinde ahde vefa ilişkisini zayıflatığını belirtmektedir, **Gümüş**, 2012, s. 187.

²⁹⁶ **Hamilton**, s. 282.

²⁹⁷ **Bainbridge**, Corporate, s. 253.

²⁹⁸ **Ayan**, s. 21.

²⁹⁹ Pay Sahibi/Bireysel Temsilci İşlemleri Kılavuzu, s. 15, <https://egk.mkk.com.tr/egkweb/assets/home/content/EGK-PAY-SAHİPLERİ.pdf> (Erişim Tarihi: 21.09.2014).

³⁰⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §4, V, A, 2, dn. 115.

TBK md. 42/f.1/c.2; temsil yetkisi veren sözleşmenin niteliği önem taşımaksızın, aynı sonuca ulaşılabileceğini teyit eder niteliktedir. Söz konusu hüküm; taraflar arasındaki hizmet, vekâlet veya ortaklık sözleşmeleri gibi hukuki ilişkilerden doğabilecek hakların saklı olduğunu düzenlemektedir. Temsil yetkisinin tek taraflı sona erdirilebilmesinin, taraflar arasındaki iç ilişkinin hemen feshedilmesi imkanının bulunmadığı hallerde önem kazandığı belirtilmektedir³⁰¹. Taraflar arasındaki iç ilişkinin hukuki niteliğinin vekâlet sözleşmesinden farklı olduğu hallerde; aradaki güven ilişkisinin bozulması üzerine, temsil olunan ayrıca sözleşmeye son vermeye gerek olmaksızın, temsilcinin temsil yetkisini sona erdirebilir³⁰².

Vekâlet sözleşmesinin tek taraflı sona erdirilebilmesinin temelinde, taraflar arasındaki güven ilişkisinin yoğunluğunun sözleşmenin devamı bakımından arz ettiği önem yatmaktadır³⁰³. Temsil yetkisinin tek taraflı olarak sona erdirilmesi bakımından da aynı gerekçe geçerlidir. Öte yandan, pay sahibi ile temsilci arasındaki hukuki ilişkinin tek taraflı sona erdirilmesinin herhangi bir nedene dayanması aranmaz³⁰⁴.

Müvekkil-temsil olunanın, vekâlet sözleşmesini-temsil yetkisini tek taraflı sona erdirmesi azil (geri alma); vekil-temsilcinin vekâlet sözleşmesini-temsil yetkisini tek taraflı sona erdirmesi ise, istifa olarak adlandırılmaktadır³⁰⁵. Vekâlet sözleşmesi bakımından her iki tarafın sözleşmeyi tek taraflı sona erdirmeye yetkisi TBK md. 512’de açıkça düzenlenmiş olmasına karşılık, temsil yetkisi bakımından yalnızca temsil olunanın azil yetkisi düzenlenmiş ancak temsil olunanın istifası düzenlenmemiştir³⁰⁶.

Doktrinde hakim görüş, temsilcinin tek taraflı ve varması gerekli bir irade beyanıyla istifa ederek, temsil yetkisini sona erdirebileceğini kabul etmektedir³⁰⁷. Buna karşılık, azınlık

³⁰¹ **İnceoğlu**, s. 271.

³⁰² **Esener**, s. 187-188; **İnceoğlu**, s. 271; **von Tuhr/Peter**, s. 366.

³⁰³ **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 614; **Gümüş**, 2012, s. 187; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 624.

³⁰⁴ **Ayan**, s. 21.

³⁰⁵ Vekâlet sözleşmesi bakımından bkz. **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 620; **Akıncı**, s. 54; **Gümüş**, 2012, s. 187; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 625. Temsil yetkisi bakımından bkz. **İnceoğlu**, s. 267, 271; **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 3, 42. Krş. **Eren**, s. 449. Yazar, “istifa” ile “ayrılma” sözcüğünü eş anlamlı olarak kullanmaktadır.

³⁰⁶ **İnceoğlu**, s. 267.

³⁰⁷ **Esener**, s. 198; **Akyol**, Temsil, s. 426-427; **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 3; **Eren**, s. 449; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıparmak**, s. 194; **Feyzioğlu**, s. 430; **Schramm**, Münchener Kommentar zum BGB, §168, Nr. 8; **Schilken**, Staudingers Kommentar, §168, Nr. 18; **Zäch/Künzle**, Vorbem. zu Art. 34-35, Nr. 4; **von Tuhr/Peter**, s. 366.

görüşü savunan yazarlara göre; temsil yetkisinin verilmesi bakımından temsilcinin kabulü aranmadığından; temsilcinin istifa ederek, temsil yetkisini sona erdireceğini kabul etmek yerinde değildir³⁰⁸. Temsilci bakımından istifanın, iç ilişkinin sona erdirilmesi yönünden önem taşıdığını belirten söz konusu yazarlar; vekil durumundaki temsilcinin TBK md. 512 gereği bu yetkiyi haiz olduğu ancak vekâlet sözleşmesine ilişkin açık düzenlemeye karşılık, temsil hükümlerinde kanun koyucunun temsilcinin istifa yetkisi konusunda sessiz kalmasının da bu görüşü destekler nitelikte olduğunu savunmaktadırlar³⁰⁹.

İnceoğlu ise; teorik bakımdan azınlık görüşün daha isabetli olduğunu ifade etmekle birlikte, özgün bir görüş ortaya koymaktadır³¹⁰. Yazara göre; temel ilişkinin sona ermesi halinde temsil yetkisi de sona ereceğinden, bir iç ilişkinin varlığı halinde; istifaya ihtiyaç bulunmamakta olup, taraflar arasında bir iç ilişki bulunmayan hallerde ise, temsilcinin istifa beyanına karşılık temsil yetkisini kullanmaya devam etmesi, temsil yetkisinin kötüye kullanılmasını teşkil eder³¹¹. Konumuz bakımından taraflar arasında, kural olarak, vekâlet sözleşmesi niteliğindeki bir iç ilişkinin varlığını kabul ettiğimizden; *İnceoğlu*'nun görüşü doğrultusunda, iç ilişkinin sona erdirilmesinin temsil yetkisini de sona erdireceği düşüncesindeyiz³¹².

Tek taraflı olarak iç ilişkiyi sona erdiren (istifa eden) temsilci³¹³; durumu en kısa sürede pay sahibine bildirmeli ve pay sahibinin zarara uğramaması için gerekli önlemleri almalıdır³¹⁴. Aksi takdirde, pay sahibinin uğradığı zarardan sorumlu olur³¹⁵.

Vekâlet sözleşmesinde, tarafların sözleşmeyi tek taraflı sona erdirmeye haklarından önceden feragat etmelerinin geçersiz olduğu kabul edilmektedir³¹⁶. Aynı şekilde, Türk

³⁰⁸ Oğuzman/Öz, C. I, s. 240; Sarı, s. 214.

³⁰⁹ Oğuzman/Öz, C. I, s. 240; Sarı, s. 214.

³¹⁰ İnceoğlu, s. 269-270.

³¹¹ İnceoğlu, s. 269-270.

³¹² İstifanın temsil yetkisini sona erdireceği yönünde bkz. Moser, s. 108; Çeker, Oy Hakkı, s. 276.

³¹³ İstifa yerine, tek taraflı sona erdirmeye teriminin daha yerinde olduğu yönünde bkz. Cihan, s. 63.

³¹⁴ Çeker, Oy Hakkı, s. 276.

³¹⁵ Bkz. aşağıda §10, III, B.

³¹⁶ Tandoğan, Borçlar Özel, s. 624; Zevkliler/Gökyayla, s. 625.

Hukuku'nda temsil olunanın, geri alma yetkisinden feragatı da geçerli değildir³¹⁷. Görüldüğü üzere, vekâlet sözleşmesi ve temsil yetkisi bakımından, vekâlet sözleşmesini-temsil yetkisini tek taraflı olarak sona erdirmeye hakkı emredici niteliktedir³¹⁸.

Vekâlet sözleşmesi ve temsil yetkisinin tek taraflı sona erdirilmesi, bozucu yenilik doğuran bir hakkın kullanılması niteliği taşır³¹⁹. Vekâlet sözleşmesi ve temsil yetkisinin sona erdirilmesine ilişkin sona erdirmeye beyanı, karşı tarafa varması gerekli tek taraflı bir irade beyanı olup³²⁰; kural olarak geçerlilik şekline tabi değildir³²¹.

2- Taraf İradeleri Dışında Kendiliğinden Sona Erme Nedenleri

a) Genel Olarak

Sözleşmeden veya işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça, vekâlet sözleşmesi; vekilin veya vekâlet verenin ölümü, ehliyetini kaybetmesi yahut iflâsı ile kendiliğinden sona erer

³¹⁷ **İnceoğlu**, s. 278-280; **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 42; **Eren**, s. 447, 449; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 191; **Zäch/Künzle**, Art. 34, Nr. 17. Türk Hukuku'nda belirli hallerde, geri alma yetkisinden feragatin mümkün olduğunun kabul edilmesi gerektiği yönünde bkz. **Akyol**, Temsil, s. 441. Alman Hukuku'nda ise, BGB §168'de, TBK md. 42/f.1 ve OR md. 34/f.1'in karşılığı bir düzenleme bulunmadığından, temsil yetkisinin geri alınmasından feragat mümkün olup, bu durumda geri alınamaz temsil yetkisinden (*Die unwiderrufliche Vollmacht*) söz edilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Schilken**, Staudingers Kommentar, §168, Nr. 8-15; **Schramm**, Münchener Kommentar zum BGB, §168, Nr. 29. ABD Hukuku'nda; *proxy* sisteminde, temsil olunan pay sahibinin tek taraflı sona erdiremeyeceği (geri dönülemez) şekilde temsil yetkisi verebilmektedir. Yetki belgesinde, açıkça belirtmek ve pay sahibine bir karşılık verilmesi şartlarıyla pay sahibinin tek taraflı sona erdiremeyeceği (geri dönülemez) temsil yetkisi verilebileceği ifade edilmektedir, **Levy**, s. 653; **Hamilton**, s. 282; **Can**, Üçüncü Bölüm, 6, II, C, <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>.

³¹⁸ **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 623-624; **Akıncı**, s. 66; **Gümüş**, 2012, s. 188-189; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 625. Krş. **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 628 vd.; **Akıncı**, s. 65 ve orada dn. 149; **Gümüş**, 2012, s. 189 ve orada dn. 1092.

³¹⁹ Vekâlet sözleşmesi için bkz. **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 620; **Akıncı**, s. 56; **Gümüş**, 2012, s. 188. Temsil yetkisi için bkz. **Esener**, s. 188; **İnceoğlu**, s. 272; **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 43; **Eren**, s. 448; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 192.

³²⁰ Vekâlet sözleşmesi için bkz. **Gümüş**, 2012, s. 188; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 625. Temsil yetkisi için aynı yöndeki hakim görüş için bkz. **Esener**, s. 188; **Akyol**, s. 430; **İnceoğlu**, s. 272; **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 43; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 240; **Eren**, s. 448; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 192; **Feyzioğlu**, s. 427.

³²¹ Vekâlet sözleşmesi için bkz. **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 622; **Akıncı**, s. 62; **Gümüş**, 2012, s. 188; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 625. Temsil yetkisi için bkz. **Esener**, s. 188; **Akyol**, s. 431; **İnceoğlu**, s. 273; **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 43; **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 240; **Eren**, s. 448; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 192; **Feyzioğlu**, s. 427. Alman Hukuku'nda 2009 yılında ARUG ile yapılan değişiklikten önce, pay sahibinin temsilciyi azletmesi de yazılı şekle tabiydi, **Kiefner**, s. 887. Öte yandan, temsil yetkisinin EGKS üzerinden verilmesi halinde, temsil yetkisinin tek taraflı sona erdirilmesi de sistem üzerinden mümkündür.

(TBK md. 513/f.1). Ayrıca taraflardan birinin tüzel kişi olması halinde, tüzel kişiliğin sona ermesi de vekâlet sözleşmesini kendiliğinden sona erdirir. Kanun koyucu, TBK md. 513'te sayılan hallerde, taraflar arasındaki güven ilişkisinin sona ereceğini kabul etmiş ve aksi kararlaştırılmadıkça, bu hallerde vekâlet sözleşmesinin de sona ereceğini düzenlemiştir³²². Temsil yetkisinin sona ermesine ilişkin TBK md. 43'te; TBK md. 513 ile aynı şekilde, temsil olunanın veya temsilcinin ölümü, fiil ehliyetini kaybetmesi ve iflâs etmesi; aksi sözleşmede belirtilmedikçe veya işin niteliğinden anlaşılmadıkça, temsil yetkisini kendiliğinden sona erdiren nedenler olarak sayılmıştır. Buna ek olarak, TBK md. 43'te; temsil olunanın veya temsilcinin gaipliğine karar verilmesi de açıkça bir sona erme hali olarak öngörülmüştür. TBK md. 513'te açıkça düzenlenmemiş olmasına karşılık, gaiplik de vekâlet sözleşmesini kendiliğinden sona erdiren nedenler arasında kabul edilmektedir³²³. Öte yandan, gaiplik kararı alınabilmesi için ölüm tehlikesi üzerinden en az bir yıl veya son haber tarihinin üzerinden en az beş yıl geçmiş olması gerektiğinden (TMK md. 33/f.1)³²⁴; gaipliğin, pay sahibinin temsilcisinin yetkisini kendiliğinden sona erdiren bir neden olarak, uygulamada karşımıza çıkması çok mümkün görünmemektedir.

Doktrinde, temsil yetkisi ile vekâlet sözleşmesinin kendiliğinden sona ereceği hallerin, TBK md. 43 ve TBK md. 513 ile sınırlı şekilde anlaşılmayarak; işin niteliğine uygun başka hallerin de genişletici yorum yoluyla bu kapsamda nitelendirilmesi gerektiği belirtilmektedir³²⁵. Dolayısıyla gerçek kişilerde ölüm karinesinin şartlarının gerçekleşmesinin de vekâlet sözleşmesini kendiliğinden sona erdiren bir neden olduğu ifade edilmektedir³²⁶.

Vekâlet sözleşmesini kendiliğinden sona erdiren haller, iki yönüyle tek taraflı sona erme hallerinden ayrılmaktadır. Öncelikle, vekâlet sözleşmesinin tek taraflı olarak sona erdirilmesi, tarafların iradelerine dayanan bir sona erme sebebi teşkil ederken; sözleşmenin kendiliğinden sona erme nedenleri tarafların iradesi dışında sözleşmeyi sona erdirmektedir. İkinci olarak ise; TBK md. 513'te düzenlenen sona erme halleri emredici nitelik

³²² Tandoğan, Borçlar Özel, s. 646-647; Akıncı, s. 70; Gümüş, 2012, s. 193.

³²³ Gürsoy, Kemal Tahir, Vekâlet Akdinin Ölüm Nedeniyle Sona Ermesi ve Sonuçları, Temsil ve Vekâlete İlişkin Sorunlar Sempozyumu, İstanbul, 1977, s. 3, 11; Tandoğan, Borçlar Özel, s. 664; Akıncı, s. 78; Gümüş, 2012, s. 193; Zevkliler/Gökyayla, s. 628.

³²⁴ Gaiplik hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Dural/Öğüz, Nr. 145-176; Helvacı, S., Gerçek Kişiler, s. 38-40.

³²⁵ Vekâlet sözleşmesi bakımından bkz. Gümüş, 2012, s. 193. Temsil yetkisi bakımından bkz. İnceoğlu, s. 286.

³²⁶ Gümüş, 2012, s. 193.

taşımamaktadır³²⁷. Zira taraflar, hükümde sayılan hallerden biri gerçekleşmese dahi vekâlet sözleşmesinin devam edeceğini kararlaştırabilirler³²⁸. Ayrıca işin niteliğinin gerektirdiği hallerde de vekâlet sözleşmesi ve temsil yetkisi devam eder (TBK md. 43/f.1 ve 513/f.1). Temsil yetkisinin kendiliğinden sona erdiği halleri düzenleyen TBK md. 43'ün de emredici nitelik taşımadığı belirtilmektedir³²⁹. Başka bir ifadeyle; kanun koyucu, her iki hükümde sayılan haller bakımından aksi ispat edilebilir bir karine getirmiştir³³⁰.

b) Ölüm

Vekâlet sözleşmesi ve temsil yetkisinin sona ermesi bakımından müvekkilin-temsil olunanın veya vekilin-temsilcinin ölümü bakımından herhangi bir fark bulunmamakta olup; kural olarak, taraflardan birinin ölümü ile vekâlet sözleşmesi-temsil yetkisi sona ermektedir³³¹. Ölüm durumu, tıp biliminin kurallarına göre belirlenir³³². Ancak taraflardan birinin ölümü, emredici nitelikte bir sona erme nedeni teşkil etmemektedir³³³. Gerçekten taraflardan birinin ölümüne karşılık, işin niteliği gereği vekâlet sözleşmesi-temsil yetkisi devam edebileceği gibi taraflar, sözleşmenin-temsil yetkisinin taraflardan birinin ölümünden sonra da devam edeceğini kararlaştırabilirler (TBK md. 43/f.1 ve 513/f.1). Öte yandan, temsil olunanın ve temsilcinin vefatı, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından ayrı ayrı incelenmelidir.

Temsil olunanın vefatının, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından vekâlet sözleşmesini-temsilcinin yetkisinin, kural olarak, işin niteliği gereği sona emeyeceği

³²⁷ **Gümüş**, 2012, s. 193.

³²⁸ Taraflardan birinin ölümünden sonra sözleşmenin devamının kararlaştırılabileceği yönünde, **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 649; **Gürsoy**, s. 1; **Akıncı**, s. 71; **Gümüş**, 2012, s. 193; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 628. *Zevkliler/Gökyayla*; tarafların diğer hallerde de (fiil ehliyetinin kaybı ve iflâs) vekâlet sözleşmesinin sona ermeyeceğini kararlaştırabileceklerini belirtmektedirler, **Zevkliler/Gökyayla**, s. 628.

³²⁹ **İnceoğlu**, s. 287-288.

³³⁰ **Esener**, s. 176-177; **Gürsoy**, s. 2-3; **Akıncı**, s. 71; Yargıtay HGK, E. 1980/7-2406, K. 1981/641, T. 25.09.1981 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

³³¹ **İnceoğlu**, s. 290.

³³² **Helvacı, S.**, Gerçek Kişiler, s. 34; **Dural/Öğüz**, Nr. 108-122; **İnceoğlu**, s. 290.

³³³ **Şener, Oruç Hami**, Postmortal Temsil Yetkileri ve Ticari Mümessillik, DEÜHFD, C. XI, S. 1, s. 116.

fikrindeyiz³³⁴. Doktrinde, ticari işletme ile ilgili standart işler ve bankacılık işlemleri için verilmiş olan yetkilerin (bu konularda birine yetki verilmesine ilişkin vekâlet sözleşmelerinin) temsil olunanın (müvekkilin) ölümü ile sona ermeyeceği kabul edilmektedir³³⁵.

Fikrimizce, bir pay sahibinin ortaklık genel kurul toplantısında temsili de bu kapsamda kabul edilmelidir. Zira temsil yetkisini veren pay sahibi olsa da konumuz bakımından temsilin konusunu paylar oluşturmaktadır. Öte yandan, işin niteliğinden kaynaklanan istisnaların varlığının kabulü için temsil olunanın kişiliğinin önem taşımadığı belirtilmektedir³³⁶. Anonim ortaklığın özellikleri göz önüne alındığında, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili yönünden, pay sahibinin kişiliğinin, kural olarak, önemli olmadığı sonucuna ulaşılabilir. Buna ek olarak, müvekkil-temsil olunan her zaman tek taraflı olarak temsil yetkisini geri alabilir. Dolayısıyla temsil yetkisinin devamı nedeniyle, müvekkil-temsil olunanın menfaatlerinin zarar görmesi nadiren karşılaşılabilecek bir husustur. Ayrıca TBK md. 513/f.2 gereği; vekâlet sözleşmesinin sona ermesi, vekâlet verenin menfaatlerini tehlikeye düşürüyorsa; vekâlet veren veya mirasçısı ya da temsilcisi, işleri kendi başına görebilecek duruma gelinceye kadar, vekil veya mirasçısı ya da temsilcisi, vekâleti ifaya devam etmekle yükümlüdür. Söz konusu hüküm de bazı hallerde, temsil yetkisi-vekâlet sözleşmesinin sona ermesine engel olabilir³³⁷.

Buna karşılık, temsilcinin vefatı halinde; işin niteliği gereği temsil yetkisinin devam etmesi gerektiğini kabul etmek kolay görünmemektedir. Zira uygulamada, anonim ortaklık yetkilileri teşhis işlemleri sırasında vefat eden temsilci yerine temsilcinin mirasçılarının kabul etmekte tereddütlü davranacaklardır. Ayrıca temsilcinin mirasçılarının sayısının birden fazla olması da uygulama bakımından çeşitli tereddütlere neden olabilecektir. Öte yandan, pay sahibinin temsilcisini kişisel veya mesleki özellikleri göz önüne alarak, yetkilendirdiği hallerde; tam aksine, işin niteliği gereği temsil yetkisinin sona erdiği sonucuna ulaşmak daha yerinde bir çözüm olacaktır³³⁸. Özellikle, organ temsilcisi ve bağımsız temsilcinin; anonim ortaklık tarafından belirlenmesi ve çeşitli kişisel özellikleri haiz olmalarının gerekliliği ve

³³⁴ Kaya ise; herhangi bir ayırım yapmaksızın, pay sahibi veya temsilcinin ölümü halinde, temsil yetkisinin de sona ereceğini belirtmektedir, **Kaya, M. İ.**, Temsil, s. 61.

³³⁵ **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 653; **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 6; **Gümüş**, 2012, s. 194 ve orada dn. 1124 ve 1125'te anılan İsviçre Federal Mahkemesi kararları.

³³⁶ **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 6; **İnceoğlu**, s. 292.

³³⁷ TBK md. 513/f.2'nin temsil yetkisinin sona ermesi bakımından da göz önüne alınması gerektiği yönünde bkz. **İnceoğlu**, s. 293. Aynı yönde, **Berki**, s. 29.

³³⁸ Vekilin borcunu bizzat ifa etmesi gereken hallerde, vekilin vefatının kusursuz ifa imkansızlığı oluşturacağı yönünde bkz. **Gürsoy**, s. 13; **Akıncı**, s. 71.

bireysel temsil bakımından da mesleki uzmanlığa dayalı bir tercihin bulunduğu hallerde, temsil yetkisinin ölümle sona erdiğinin kabulü gereklidir.

Müvekkilin-temsil olunanın ölümü, işin niteliği nedeniyle sözleşmenin-temsil yetkisinin sona ermesini gerektiren bir neden teşkil etmemekle birlikte; tarafların, sözleşmede müvekkilin-temsil olunanın ölümünden sonra sözleşmenin-temsil yetkisinin devam edeceğini açıkça kararlaştırmalarına da engel bulunmamaktadır³³⁹. Buna karşılık, tarafların sözleşmeye vekilin-temsilcinin ölümünden sonra da sözleşmenin devam edeceğine ilişkin açık bir hüküm hüküm koymalarının nadiren karşılaşılan bir husus olduğu belirtilmektedir³⁴⁰. Yukarıda belirttiğimiz hususlar; temsilcinin ölümünden sonra temsil ilişkisinin mirasçıları tarafından devamının kararlaştırılması yönünden de geçerlidir.

c) Fiil Ehliyetinin Kaybı

Fiil ehliyetinin kaybı, gerek temsil yetkisi (TBK md. 43/f.1) gerek vekâlet sözleşmesi (TBK md. 513/f.1) bakımından bir kendiliğinden sona erme hali olarak düzenlenmiştir. Fiil ehliyetinin kaybı, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından da temsil yetkisini sona erdiren nedenlerden biri olarak kabul edilmektedir³⁴¹.

Doktrinde, fiil ehliyeti kaybı; fiil ehliyetini kaybeden taraf ile ehliyet durumuna göre (tam ehliyetsizlik, kısıtlanma kararına dayanan sınırlı ehliyetsizlik ve sınırlı ehliyetliler) ayrıma tabi tutularak incelenmektedir³⁴².

Temsil olunanın ayırt etme gücünü kaybettiği ve tam ehliyetsiz olduğu haller bakımından ayırt etme gücünün kaybının sürekli veya geçici nitelik taşımasına göre yine ikili bir ayırım yapılmaktadır. Temsil olunanın ayırt etme gücünü geçici olarak kaybetmesinin temsil yetkisini sona erdirmeyeceği kabul edilmektedir³⁴³. Temsil olunanın ayırt etme

³³⁹ Tandoğan, Borçlar Özel, s. 649; Gürsoy, s. 1; Akıncı, s. 71; Gümüş, 2012, s. 193; Zevkliler/Gökyayla, s. 628. Taraflardan birinin ölümünden sonra vekâlet sözleşmesinin-temsil yetkisinin devam edeceğine ilişkin sözleşmeler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Tandoğan, Borçlar Özel, s. 649-651; Şener, Postmortal, s. 118-165; İnceoğlu, s. 295-395.

³⁴⁰ Tandoğan, Borçlar Özel, s. 649; Akıncı, s. 71; İnceoğlu, s. 305.

³⁴¹ Moser, s. 108; Çeker, Oy Hakkı, s. 276.

³⁴² Ayrıntılı bilgi için bkz. Tandoğan, Borçlar Özel, s. 665-667; Akıncı, s. 78-81; İnceoğlu, s. 307-310.

³⁴³ İnceoğlu, s. 308; Zäch/Künzle, Art. 35, Nr. 14. Ayrıca bkz. Oğuzman/Öz, C. I, s. 242, dn. 688.

gücünün sürekli şekilde kaybı bakımından konu tartışmalıdır. Doktrinde hakim görüşü savunan yazarlara göre; bu halde, temsil yetkisinin kendiliğinden sona erer³⁴⁴. Aksi görüşü savunan yazarlar ise; temsil olunanın ayırt etme gücünü sürekli şekilde kaybetmesi halinde, vekâlet sözleşmesinin-temsil yetkisinin sona ermemesi gerekebileceğini belirtmektedirler³⁴⁵. Bu görüşü savunan yazarların farklı gerekçelere dayandıkları anlaşılmaktadır. Temsil yetkisi yönünden durumu değerlendiren *Bucher*, temsilcinin temsil olunan adına işlem yaptığı sırada temsil olunanın ayırt etme gücüne sahip olmasının aranmadığını belirtmektedir³⁴⁶. Vekâlet sözleşmesi yönünden sorunu ele alan yazarlara göre ise; müvekkilin ayırt etme gücünü sürekli olarak kaybı halinde, sözleşme³⁴⁷ veya işin niteliği gerektirdiği hallerde vekâlet sözleşmesinin sona ermemesi gerekmektedir³⁴⁸.

İnceoğlu ise; temsil olunanın ayırt etme gücünü kaybının geçici mi yoksa sürekli mi olduğunun temsilci ve işlemin karşı tarafı bakımından tespitinin zor olduğuna dikkat çekerek, temsilci ve işlemin karşı tarafının temsilcinin yetkisinin devam edip etmediğini bilmekte menfaatleri bulunduğunu ve pek çok durumda, temsil yetkisinin devamının; temsil olunaan bir vasi atanana kadar işlerinin devamı yönünden yararlı olacağını ifade etmektedir³⁴⁹. Yazar, ticaret hayatının gerektirdiği işlem güvenliğinin de bu sonuca ulaşmayı desteklediğini savunmaktadır³⁵⁰. Fikrimizce de konumuz bakımından, temsil olunanın ölümünde olduğu gibi ayırt etme gücünü sürekli kaybında da işin niteliği gereği, temsil yetkisinin kendiliğinden sona ermediğinin kabulü yerindedir. Temsil olunanın hakkındaki kısıtlama kararı nedeniyle sınırlı ehliyetsiz statüsünde olması halinde ise, temsil yetkisinin sona ereceği tartışmasız olarak kabul edilmektedir³⁵¹.

³⁴⁴ **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 19; **İnceoğlu**, s. 308; **von Tuhr/Peter**, s. 368; **Zäch/Künzle**, Art. 35, Nr. 16. Vekâlet sözleşmesi yönünden aynı yönde bkz. **Sarı**, s. 61.

³⁴⁵ **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 666; **Akıncı**, s. 78; **Tekinay/Akman/Burucuoğlu/Altıparmak**, s. 195; **İnceoğlu**, s. 309; **Bucher**, s. 608.

³⁴⁶ **Bucher**, s. 608.

³⁴⁷ Sözleşme ile temsil olunanın fiil ehliyetini kaybetmesi halinde, temsil yetkisinin devamının kararlaştırılıp kararlaştırılmayacağına ilişkin tartışmalar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **İnceoğlu**, s. 309-310.

³⁴⁸ **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 666; **Akıncı**, s. 78-79.

³⁴⁹ **İnceoğlu**, s. 308-309.

³⁵⁰ **İnceoğlu**, s. 309.

³⁵¹ **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 667; **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 18; **İnceoğlu**, s. 307 ve orada dn. 796'da anılan diğer yazarlar.

Doktrinde temsil olunan kişinin sonradan fiil ehliyetini kazanmasının; örneğin, küçüğün ergin olmasının, temsilcinin temsil yetkisine etkisi tartışmalıdır. *Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop*'a göre; fiil ehliyetinin sonra kazanılmasında, eBK md. 35 (TBK md. 43) gereği temsil yetkisi, kural olarak, sona ermekle birlikte; işin niteliğinin gerektirdiği hallerde temsil yetkisi devam eder³⁵². *İnceoğlu* ise; fiil ehliyetini sonradan kazanan temsil olunanın her zaman temsil yetkisini geri alabilme imkanı karşısında, hükümde yer almayan bir sona erme sebebinin ihdasının yerinde olmayacağını savunmaktadır³⁵³. Konumuz bakımından, her halde işin niteliği gereği temsil yetkisinin devam ettiğinin kabulü menfaatler dengesine daha uygun bir çözüm olabilecektir. Zira *İnceoğlu*'nun da belirttiği üzere, temsil olunan her zaman temsil yetkisinin geri alabilecektir.

Vekilin-temsilcinin ehliyet kaybının, sözleşmenin-temsil yetkisinin devamına etkisi de vekilin-temsilcinin tam ehliyetsizlik ve kısıtlanma kararına bağlı sınırlı ehliyetsizlik yönünden ikili bir ayrıma tabi tutularak incelenmektedir³⁵⁴. Vekilin-temsilcinin ayırt etme gücünü geçici olarak kaybetmesi halinde, temsil yetkisinin sona ermeyeceği; buna karşılık, ayırt etme gücü kaybının sürekli olması halinde ise, temsil yetkisinin sona ereceği kabul edilmektedir³⁵⁵. Öte yandan, ayırt etme gücünü kaybeden bir kişi tam ehliyetsiz olduğundan; ayırt etme gücü kaybının geçici veya sürekli nitelikte olması önem taşımaksızın, bu durumdaki vekilin-temsilcinin, müvekkil-temsil olunan adına hukuki işlem yapması mümkün değildir³⁵⁶.

Vekilin-temsilcinin kısıtlanması halinde ise, durum tartışmalıdır. Hakim görüşü savunan yazarlar, temsilcinin kısıtlanması taraflar arasındaki güven ilişkisini sarsacağından, vekâlet sözleşmesi-temsil yetkisinin kendiliğinden sona ereceğini belirtmektedirler³⁵⁷. Azınlık görüşü savunan yazarlar ise; sınırlı ehliyetsizlerin temsilci olarak atanmalarına bir engel bulunmadığına dikkat çekerek, temsilcinin sonradan kısıtlanmasının da temsil yetkisini sona erdirmeyeceğini ifade etmektedirler³⁵⁸.

³⁵² *Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop*, s. 195.

³⁵³ *İnceoğlu*, s. 316.

³⁵⁴ *İnceoğlu*, s. 313.

³⁵⁵ *Akyol*, s. 421; *Kocayusufpaşaoğlu*, §48, Nr. 26; *İnceoğlu*, s. 313; *Zäch/Künzle*, Art. 35, Nr. 18.

³⁵⁶ *Tandoğan*, Borçlar Özel, s. 667; *İnceoğlu*, s. 313.

³⁵⁷ *Esener*, s. 195-196; *Tandoğan*, Borçlar Özel, s. 668; *İnceoğlu*, s. 314; *Kocayusufpaşaoğlu*, §48, Nr. 26; *Zäch/Künzle*, Art. 35, Nr. 18; *Bucher*, s. 608.

³⁵⁸ *Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop*, s. 195; *Eren*, s. 450. Alman Hukuku'nda BGB §165'te; temsilcinin kısıtlanması halinde, temsil yetkisinin sona ermeyeceği açıkça düzenlenmiştir.

Tüzel kişiler bakımından ise, tüzel kişinin temsil olunan veya temsilci olması yönünden bir ayırımına gidilmesine gerek bulunmamaktadır³⁵⁹. Zira tüzel kişinin organlarının kurulamaz hale gelmesi, sürekli şekilde fiil ehliyetinin kaybı olarak tüzel kişiliğin sona ermesi nedenlerinden birini teşkil ettiğinden; tüzel kişinin sona ermesine bağlı olarak TBK md. 43 gereği, temsil yetkisi de sona erer³⁶⁰. Buna karşılık, tüzel kişiliğin geçici olarak organsız kalması; başka bir ifadeyle, fiil ehliyeti kaybının geçici olması durumunda, temsil yetkisinin devam eder³⁶¹. Vekâlet sözleşmesi bakımından da aynı esasın uygulanabileceği fikrindeyiz.

Vekâlet sözleşmesinde tarafların sınırlı ehliyetli statüsüne girmeleri yönünden durumu inceleyen *Tandoğan*; müvekkile bir yasal danışman atanması halinde, vekâlet sözleşmesinin devamının, yasal danışmanın onayına tabi olması gerektiğini belirtmektedir³⁶². Buna karşılık, yazara göre; vekile yasal danışman atanması TMK md.429'da sayılan işlemler için vekâlet sözleşmesini sona erdirir³⁶³. Temsil olunan pay sahibi adına oy kullanılmasının, bu kapsamda değerlendirilemeyeceği düşüncesindeyiz³⁶⁴. Dolayısıyla temsilciye yasal danışman atanması halinde dahi temsilci, pay sahibini temsilen genel kurul toplantısına katılabilmelidir. Öte yandan yazar; vekile kayyım atanmasının, vekâlet sözleşmesini doğrudan etkilemeyeceğini ancak bir tek taraflı sona erdirmeye nedeni teşkil edebileceğini ifade etmektedir³⁶⁵.

d) İflâs

İflâs; TBK md. 43 ve TBK md. 513'te, taraflar arasında bir ayırım yapılmaksızın, vekâlet sözleşmesi ve temsil yetkisinin sona erme sebepleri arasında düzenlenmiştir. Konumuz bakımından da iflâsın, temsilcinin temsil yetkisini sona erdirdiği kabul edilmektedir³⁶⁶. Doktrinde temsil yetkisinin sona erme anı bakımından iflâsın açılma anının

³⁵⁹ **İnceoğlu**, s. 311, 315.

³⁶⁰ **İnceoğlu**, s. 311, 315.

³⁶¹ **İnceoğlu**, s. 311, 315.

³⁶² **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 667.

³⁶³ **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 668.

³⁶⁴ TTK md. 429'a göre; dava açma ve sulh olma, taşınmazların alımı, satımı, rehnedilmesi ve bunlar üzerinde başka bir aynî hak kurulması, kıymetli evrakın alımı, satımı ve rehnedilmesi, olağan yönetim sınırları dışında kalan yapı işleri, ödünç verme ve alma, anaparayı alma, bağışlama, kambiyo taahhüdü altına girme, kefil olma işlerinde yasal danışmanın görüşü alınır. Ayrıca bkz. **Dural/Ögüz**, Nr. 343; **Helvacı, S.**, Gerçek Kişiler, s. 68.

³⁶⁵ **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 668.

³⁶⁶ **Moser**, s. 108; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 276.

mı yoksa iflâs kararının kesinleşme tarihinin mi esas alınacağı tartışmalıdır. Hakim görüşü savunan yazarlar, iflâsın açıldığı anın esas alınması gerektiğini savunmakta iken³⁶⁷; azınlıkta kalan yazarlar, temsil yetkisinin sona ermesi için iflâs kararının kesinleşmesi gerektiğini ileri sürmektedirler³⁶⁸.

Müflis konumundaki müvekkil-temsil olunan malvarlığı üzerinde tasarruf yetkisini kaybettiğinden ve vekil-temsilcinin yapacağı işlemler, müflisin malvarlığını etkileyebileceğinden; vekil-temsilcinin, müvekkil-temsil olunana ait malvarlığı değerlerini ilgilendiren hukuki işlemler yapma yetkisinin de sona erdiği kabul edilmektedir³⁶⁹. Öte yandan; aynı gerekçeyle, temsil olunan-vekilin iflâsından sonra dahi sözleşmenin-temsil yetkisinin devamının kararlaştırılamayacağı belirtilmektedir³⁷⁰. Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili de müflis konumundaki pay sahibinin malvarlığına dâhil olan payları konu edindiğinden, temsil yetkisi kendiliğinden sona erecektir. Ayrıca genel kurul toplantısına katılan temsilcinin en önemli yetkilerden birisi olan oy hakkının, niteliği itibarıyla hukuki işlem olduğunun kabulü de bu görüşümüzü destekler niteliktedir³⁷¹.

e) Tüzel Kişiliğin Sona Ermesi

Tüzel kişiliğin sona ermesi, temsil yetkisini sona erdiren bir başka neden olarak düzenlenmiştir (TBK md. 43, TBK md. 513). Doktrinde hakim görüş; temsil yetkisinin, kural olarak, tüzel kişiliğin sona erme sebebi gerçekleştiği anda sona ereceği ve tasfiye işlemlerinin tamamlanarak sicilden terkinin beklenmesine gerek olmadığı yönündedir³⁷². Buna karşılık, vekâlet sözleşmesi bakımından, kural olarak, tasfiye aşamasında dahi temsil yetkisinin devam

³⁶⁷ Esener, s. 185-186; Kocayusufpaşaoğlu, §48, Nr. 28; Tandoğan, Borçlar Özel, s. 669; İncoğlu, s. 318; Gümüş, 2012, s. 193. Krş. Sarı, s. 62-63. Yazar; kural olarak, iflâsın açılmasıyla vekâlet sözleşmesinin sona ereceğini kabul etmekle birlikte, istisnai hallerde, iflâs açılmasına karşılık, vekâlet sözleşmesinin işin niteliği gereği devam edebileceğini belirtmektedir.

³⁶⁸ Oğuzman/Öz, C. I, s. 242.

³⁶⁹ Esener, s. 186; Tandoğan, Borçlar Özel, s. 370; İncoğlu, s. 316.

³⁷⁰ Tandoğan, Borçlar Özel, s. 670; Kocayusufpaşaoğlu, §48, Nr. 28; İncoğlu, s. 316.

³⁷¹ Bkz. yukarıda §5, V, A.

³⁷² Kocayusufpaşaoğlu, §48, Nr. 14; Zäch/Künzle, Art. 35, Nr. 9; Bucher, s. 608, dn. 37. Bucher, kolektif ortaklığa ilişkin bir mahkeme kararına yer vererek, görüşünü belirtirken; ticaret siciline tescilin açıklayıcı olmasından hareketle, temsil yetkisinin sona ermesi bakımından terkinin, özellikle tasfiye işlemlerinin yapılmasının esas alınmayacağını belirtmektedir. Ancak İsviçre Hukuku'ndan farklı olarak, Türk Hukuku'nda kolektif ortaklıklar tüzel kişiliği haiz olup; tescil kurucu nitelik taşıdığından, yazarın görüşünün Türk Hukuku bakımından geçerli olmadığı söylenebilir.

edeceği ve temsil yetkisinin sona ermesine ilişkin hükmün tüzel kişiliğin ortadan kalkması şeklinde anlaşılabileceği de ileri sürülebilir³⁷³. Bu kapsamda, tüzel kişinin tasfiyesinin sona ererek, sicilden terkin ile vekâlet sözleşmesinin-temsil yetkisinin her halde sona ereceğinde şüphe yoktur³⁷⁴. Burada üzerinde durulması gereken husus; vekâlet sözleşmesinin-temsil yetkisinin sona erdiği an olarak, sona erme sebebinin gerçekleştiği anın kabul edilip edilemeyeceğidir.

Fikrimizce, temsil olunan-müvekkil ve temsilci-vekil bakımından bir ayırım yapılarak, bu tartışmaya bir cevap aranabilir. Tasfiyeye ilişkin TMK ve TTK hükümleri incelendiğinde; tasfiyesiz sona erme halleri dışında³⁷⁵, sona erme sebeplerinden birinin gerçekleşmesi üzerine tasfiyeye giren tüzel kişinin faaliyetlerine tasfiye amacıyla sınırlı şekilde devam edebileceği düzenlenmiştir (TMK md. 52, TTK md. 269, TTK md. 328, TTK md. 533/f.2)³⁷⁶. Dolayısıyla tüzel kişilerin türüne göre belirlenen tasfiye amaçlarından yola çıkılarak, bir sonuca ulaşılması düşünülebilir. Anonim ortaklıklar bakımından tasfiye gayesinin, kâr elde etme ve onu ortaklar arasında paylaştırmaya yönelik kuruluş ve işletme gayesinin ortadan kalkarak, yerini ortaklık malvarlığının borçlara ayrılması ve geriye kalan miktarın ortaklara dağıtılmasını sağlama anlamına geldiği belirtilmektedir³⁷⁷.

Müvekkil-temsil olunan pay sahibinin bir tüzel kişi olduğu hallerde; tüzel kişinin sahip olduğu payların genel kurul toplantısında ortaklık organları ve tasfiye memurları dışındaki bir kişi tarafından temsil edilmesinin, tasfiye amacı içerisinde kaldığının kabul edilmesi gerektiği fikrindeyiz. Ticaret ortaklıklarına ilişkin TTK hükümlerinden bu sonuca ulaşılabilir. Anonim ortaklıklara ilişkin TTK md. 542/f.1/a bendinde, tasfiye memurlarının ortaklığın süregelen işlemlerini tamamlayacakları düzenlenmiştir. Cari işlemlerin bitirilmesi ifadesiyle eTK md. 446/f.1’de de düzenlenmiş olan söz konusu hususun, tasfiye memurları bakımından hem bir

³⁷³ Bu yönde, **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 664-665.

³⁷⁴ **Sarı**, s. 60, dn. 70.

³⁷⁵ Kanun koyucu belirli tüzel kişi tipleri yönünden tasfiyesiz sona erme halleri düzenlemiş olabilir. Örneğin; anonim ortaklıklarda sona ermeye ilişkin yapılan ayrımlardan biri de sona ermenin tasfiye gerektirip gerektirmemesi yönünden yapılan ayırım olup; birinci grupta yer alan sona erme nedenlerinin gerçekleşmesi halinde, anonim ortaklık tasfiyenin tamamlanmasıyla sona ererken; kanun koyucunun açıkça düzenlediği bazı hallerin varlığı halinde ise, anonim ortaklık tasfiyeye girmeksizin sona ermektedir (TTK md. 533/f.1). Birleşme bu hallerden biri olarak kabul edilmektedir (TTK md. 152/f.3). Bkz. **Karahan**, Tasfiye, s. 8.

³⁷⁶ Bir tüzel kişi olan anonim ortaklıkta tasfiye amacına ilişkin tartışmalar ve değerlendirmeler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Karahan**, Tasfiye, s. 22-29.

³⁷⁷ **Karahan**, Tasfiye, s. 29.

yetki hem de bir yükümlülük teşkil ettiği ve bilançonun aktifindeki yatırım malvarlığına ilişkin işlemlerin de bu kapsamda değerlendirilebileceği belirtilmektedir³⁷⁸. Ayrıca TTK md. 542/f.1/e bendinde; tasfiye memurlarının ortaklığın bütün mal ve haklarının korunması için düzenli ve görevinin bilincinde bir yönetici gibi gereken önlemleri alma yükümlülüğü düzenlenmiştir. Dolayısıyla bir anonim ortaklığın malvarlığına dâhil olan başka bir anonim ortaklığa ait payların idaresine ilişkin hususların tasfiye amacı kapsamı içinde kalacağından şüphe duymamak gereklidir.

Pay sahibi olunan ve genel kurul toplantısı yapılan anonim ortaklığın payları, tüzel kişinin malvarlığının aktifine dâhil olduğundan, diğer tüzel kişiler bakımından da aynı sonuca ulaşılabileceği fikrindeyiz. Bu nedenle, temsil olunan pay sahibi konumundaki tüzel kişi hakkında bir sona erme sebebinin gerçekleşmesinin, pay sahibi olduğu anonim ortaklığın genel kurul toplantısı için önceden yetkilendirdiği temsilcinin yetkisini kendiliğinden sona erdirmeyeceği kabul edilmelidir. Tasfiye memurları her zaman vekâlet sözleşmesini-temsil yetkisini sona erdirmeye yetkisini haiz olduğundan, bu sonucun kabulü halinde tasfiye aşamasındaki tüzel kişinin zarar görmesi olasılığı da çok düşüktür.

Sona erme sebebi gerçekleşen ve tasfiye aşamasına giren tüzel kişi temsilci sıfatını haiz ise, farklı bir değerlendirme yapmak daha yerinde olacaktır. Vekâlet sözleşmesinin konusunu teşkil eden iş görme borcunun konusuna bağlı olarak, sona erme sebebinin gerçekleşmesi ve tasfiye sürecinin başlamasının, sözleşmenin kendiliğinden sona ermesini gerektirebileceği belirtilmektedir³⁷⁹. Dolayısıyla vekâlet sözleşmesinin konusunu teşkil eden iş görme borcunun niteliği itibarıyla sona erme sebebinin gerçekleşmesiyle sona erecek türden bir iş görme borcu olup olmadığının incelenmesi gereklidir. Fikrimizce, konusu pay sahibinin anonim ortaklık genel kurul toplantısında temsilini teşkil eden bir iş görme borcunun niteliği gereği temsilci konumundaki tüzel kişi hakkında sona erme sebebinin gerçekleşmesiyle birlikte, kural olarak, kendiliğinden sona ermesi daha uygun bir çözümdür³⁸⁰. Zira tasfiye aşamasına giren bir tüzel kişi tasfiye amacıyla sınırlı olarak faaliyet gösterebileceğinden,

³⁷⁸ **Karahan**, Tasfiye, s. 191.

³⁷⁹ **Sarı**, s. 60, dn. 70.

³⁸⁰ Aynı yönde, **Moser**, s. 108; **Çeker**, Oy Hakkı, s. 276. Temsilci sıfatını haiz bir tüzel kişiliğin hakkında sona erme sebebinin gerçekleşmesi nedeniyle, tasfiye aşamasına girmesi doktrinde hakim görüşe göre; temsil yetkisini-vekâlet sözleşmesini kendiliğinden sona erdirir, **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 16; **Zäch/Künzle**, Art. 35, Nr. 11; **İnceoğlu**, s. 319. Ayrım yapmaksızın, vekâlet sözleşmesinin sona ereceği yönünde, **Oğuzman/Öz**, C. I, s. 242; **Yavuz, (Acar/Özen)**, Özel Hükümler, s. 1187. Aksi yönde, **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 665.

üçüncü bir kişiye ait anonim ortaklık paylarının, söz konusu ortaklığın genel kurul toplantısında temsilinin temsilci konumundaki bir tüzel kişinin tasfiye amacıyla bağdaşır nitelikte olduğu, kural olarak söylenemez.

Temsil olunanın her zaman vekâlet sözleşmesini-temsıl yetkisini tek taraflı olarak sona erdirebilme imkanı bulunduğu savıyla aksi görüşün kabul edilmesi de fikrimizce, uygun olmayacaktır. Gerçekten, temsilci tüzel kişi hakkında bir sona erme sebebinin gerçekleşmesi halinde; temsil olunanın, temsilci ile arasındaki güven ilişkisinin, kural olarak, zarar gördüğü kabul edilebilir³⁸¹. Ayrıca bu halde, vekil-temsılci tüzel kişinin yetkisinin devamının müvekkilin-temsıl olunanın menfaatine zarar vermesi olasılığının artabileceği de düşünülebilir.

f) Pay Sahibinin Bizzat veya Mevcut Temsilci ile Birlikte Temsil Yetkisi Tanımadığı Bir Başka Temsilcinin Toplantıya Katılması

Pay sahibi; bir kişiye temsil yetkisi vermiş olmasına karşılık, toplantıya bizzat katılarak pay sahipliği haklarını kullanması veya mevcut temsilcinin yetkisini sona erdirecek şekilde, birlikte temsil yetkisi tanımaksızın bir başka kişiyi temsilci ataması ve sonraki tarihte atanan temsilcinin genel kurul toplantısına pay sahibini temsilen katılması mümkündür³⁸². Bu halde, temsil yetkisinin sona erip ermeyeceği doktrinde farklı ayrımlara tabi tutularak incelenmiştir³⁸³.

Fikrimizce; pay sahibi, bir kişiye temsil yetkisi verdikten sonra birlikte temsil yetkisi niteliği taşımaksızın başka bir kişiye temsil yetkisi vermesi, tarihsel olarak ilk sırada temsil yetkisi verilen temsilci veya temsilcilerin yetkisinin sona erdirildiği anlamına gelir. Bu sonuç; müvekkil-temsıl olunan pay sahibinin, vekilini-temsılcisini her zaman azletme yetkisinin bir uzantısı olarak da kabul edilebilir. Pay sahibinin, tarihsel olarak ilk sırada temsil yetkisi verdiği kişiye açık bir bildirimde bulunmaması halinde, pay sahibinin beyanının güven teorisine göre yapılacak yorumunun esas alınması düşünülebilir. Zira azil beyanı şekle tabi olmayıp, zımnen de yapılabilir³⁸⁴.

³⁸¹ Aynı yönde, **Zäch/Künzle**, Art. 35, Nr. 11; **İnceoğlu**, s. 319.

³⁸² Temsil yetkisi bakımından aynı yönde, **İnceoğlu**, s. 322-323.

³⁸³ Ayrıntılı bilgi için bkz. **İnceoğlu**, s. 322-325.

³⁸⁴ Bkz. yukarıda §10, II, 1.

Oy hakkı başta olmak üzere katılma hakları; somut genel kurul toplantısında kullanılmakla tükenecek nitelikteki yenilik doğuran haklardır³⁸⁵. Yukarıda da belirtildiği üzere, genel kurul toplantısında oy hakkının mükerrer şekilde kullanılması sonucunu doğuracak şekilde pay sahibinin ve temsilcisinin toplantıya katılmasına cevaz verilmediği gibi pay sahibinin genel kurula katılma hakkı, bizzat pay sahibi veya bir temsilcisi tarafından kullanılmakla sona erer; dolayısıyla varsa, diğer temsilci genel kurul toplantısına katılamaz ve oy hakkını kullanamaz³⁸⁶. Yenilik doğuran hakların kullanılmakla tükenen etkisi gereği, hakkın bir kez kullanılmasından sonra temsilcinin hakkı yeniden kullanması mümkün olmaz³⁸⁷.

III- Temsil Yetkisinin Sona Ermesinin Sonuçları

A- Genel Olarak

Temsil yetkisinin sona ermesi ileriye etkili sonuç doğurmaktadır³⁸⁸. Dolayısıyla dış ilişki yönünden, anonim ortaklığın iyiniyetini koruyan bir hüküm uygulama alanı bulmadıkça, yetkisinin sona ermesinden sonra temsilcinin yaptığı işlemler yetkisiz temsil niteliği taşıırken; yetki sona ermeden önce yapılan işlemler geçerliliğini koruyacaktır³⁸⁹.

TTK ve SerPK ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ hükümlerinde temsil yetkisinin sona ermesinin sonuçlarına ilişkin açık bir düzenlemeye yer verilmediği görülmektedir. Buna karşılık, TBK'nın temsile ve vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümlerinde, temsil yetkisinin ve sözleşmenin sona ermesinin sonuçları düzenlenmiştir. TBK'nın ilgili hükümlerinin, konumuz bakımından uygulanabilirliği ve etkileri üzerinde durulmalıdır. Temsil yetkisinin sona ermesinin sonuçlarının konumuz bakımından ikiye ayrılarak incelenmesi yerinde olacaktır. Zira pay sahibi ile temsilcisi arasındaki ilişki, kural olarak, vekâlet sözleşmesi niteliğindeki bir iç ilişkiye dayandığından; temsil yetkisinin tek taraflı sona erdirildiği hallerde, sözleşmenin uygun olmayan zamanda sona erdirilmesine ilişkin TBK hükümlerinin uygulanabilirliği konumuz bakımından da önem arz etmektedir.

³⁸⁵ Oy hakkının yenilik doğuran bir hak olduğu yönünde, **Pash**, “Oy” un Hukuki Niteliği, s. 182.

³⁸⁶ Bkz. yukarıda §4, I.

³⁸⁷ **İnceoğlu**, s. 325; **Akyol**, Temsil, s. 214.

³⁸⁸ **İnceoğlu**, s. 325; **Eren**, s. 451.

³⁸⁹ **İnceoğlu**, s. 325; **Eren**, s. 451.

Dış ilişkide, temsil yetkisinin sona ermesiyle birlikte, temsilcinin pay sahibini temsilen genel kurul toplantısına katılma ve ilgili hakları kullanma yetkisi de ileriye etkili olarak sona ermektedir. Bununla birlikte, anonim ortaklığın iyiniyetinin korunabileceği ve temsilcinin katılımının yetkisiz temsil niteliği taşımayacağı haller ele alınmalıdır. Aşağıda sırasıyla, iç ilişkide ve dış ilişkide sözü edilen hususların konumuz bakımından etkileri incelenecektir.

Birden fazla temsilcinin bulunduğu haller bakımından temsil yetkisinin sona ermesinin üzerinde de durulmalıdır³⁹⁰. Birlikte temsilcilerin yetkisinin kendiliğinden sona erme hallerine bağlı olarak sona ermesinde durum tartışmalıdır. Bizim katıldığımız görüşe göre; temsil olunan, diğer birlikte temsilcilerin temsilci olarak hareket etmesine izin vermediği sürece, temsil yetkisi fiilen kullanılamayacağından, tümünün temsil yetkisinin sona erdiği kabul edilmelidir³⁹¹. Birlikte temsilcilerden birinin temsil olunan tarafından azledilmesi halinde de durum tartışmalı olmakla beraber, temsil olunan pay sahibi konuya verdiği özel önem nedeniyle birden fazla kişiye birlikte temsil yetkisi vermiş olduğundan hareketle, aksi pay sahibinin iradesinden anlaşılmadıkça, azledilmeyen temsilcinin/temsilcilerin temsil yetkilerinin devam ettiği yönündeki hakim görüşe biz de katılmaktayız³⁹².

Buna karşılık, müteselsil temsil bakımından durum daha açıktır. Müteselsil temsilde her bir temsilcinin, münferit temsil yetkisi bulunduğu; temsilcilerden birinin temsil yetkisinin sona ermesi, aksi temsil olunanı irade beyanından anlaşılmadıkça, diğer temsilcilerin yetkilerinin sona ermesini gerektirmez³⁹³. Alt temsil yönünden konu, asıl temsilcinin yetkisinin sona ermesi ile alt temsilcinin yetkisinin sona ermesi bakımından ayrı ayrı incelenmelidir. Doktrinde, alt temsilcinin yetkisinin sona ermesinin; asıl temsilcinin yetkisini etkilemeyeceği ve bu halde, asıl temsilcinin işlemi bizzat yapabileceği veya yeni bir alt temsilciyi yetkilendirebileceği belirtilmektedir³⁹⁴. Asıl temsilcinin temsil yetkisinin sona ermesinin, alt temsilcinin yetkisine etkisi ise tartışmalı olup; temsil yetkisinin kendiliğinden sona ermesi ve temsil olunanın, asıl temsilciyi azletmesi bakımından bir ayırım yapılmaktadır.

³⁹⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. **İnceoğlu**, s. 326-331.

³⁹¹ **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 574; **İnceoğlu**, s. 326. Taraflar arasındaki vekâlet sözleşmesinde, birden fazla temsilcinin-vekilin bir kısmının birlikte imza yoluyla temsil yetkisi kullanabilmeleri halinin istisna teşkil ettiği belirtilmektedir, **İnceoğlu**, s. 326.

³⁹² **Akyol**, Temsil, s. 433; **İnceoğlu**, s. 327; **Özkaya**, s. 868. Aksi görüşte, **Zäch/Künzle**, Art. 34, Nr. 30.

³⁹³ **İnceoğlu**, s. 328; **Özkaya**, s. 868-869.

³⁹⁴ **İnceoğlu**, s. 329. Alt vekâlet bakımından aynı yönde, **Akıncı**, s. 91.

Kendiliğinden sona erme halleri bakımından bizim de katıldığımız hakim görüşe göre; asıl temsilcinin yetkisi kendiliğinden sona erme nedenlerinden biri nedeniyle sona ermiş olsa dahi alt temsilcinin yetkisi devam eder³⁹⁵. Temsil olunanın, asıl temsilciyi azletmesi bakımından ise, hakim görüşü; asıl temsilcinin azlinin, kural olarak, alt temsilcinin de azli niteliği taşıyacağı yönündedir³⁹⁶.

B- İç İlişkide

İç ilişkide, temsil yetkisinin sona ermesinin en önemli sonucu; taraflardan birinin vekâlet sözleşmesini “uygun olmayan zamanda” tek taraflı olarak sona erdirmesi halinde ortaya çıkabilecek tazminat yükümlülüğüdür (TBK md. 512). Yukarıda belirtildiği üzere, taraflar vekâlet sözleşmesini herhangi bir gerekçe göstermeksizin tek taraflı olarak sona erdirebilir³⁹⁷. Tek taraflı sona erdirme, hukuken verilen bir yetki olduğundan; uygun olmayan zamanda kullanılması sözleşmeye aykırılık teşkil etmez³⁹⁸. Öte yandan, uygun olmayan zaman ile haklı neden birbirinden farklı kavramlar olmakla birlikte³⁹⁹; haklı bir nedenin varlığı halinde, sözleşme uygun zamanda sona erdirilmemiş olsa dahi sözleşmeyi sona erdiren taraftan, kural olarak, tazminat talep edilemeyeceği kabul edilmektedir⁴⁰⁰. Uygun olmayan zamanda sona erdirme kavramı; tek taraflı sona erdirme hakkının kullanıldığı zamanın, vekâlet sözleşmesinin konusu olan iş görme ediminin ifasının karşı taraf için elverişsiz olması ve bu nedenle, karşı taraf için bir zararın doğması şeklinde açıklanmaktadır⁴⁰¹.

TBK md. 512’ye dayanılarak tazminat talep edilmesi konumuz bakımından da söz konusu olabilir. Örneğin; temsilci toplantıya çok kısa bir süre kala istifa ederse, temsil olunan pay sahibi süre darlığından dolayı yeni bir temsilci atayamadığından bir zarar doğabilir⁴⁰². Temsilcinin genel kurul toplantısına kısa bir süre kala azledilmesi halinde de bu defa

³⁹⁵ Kocayusufpaşaoğlu, §46, Nr. 56; Esener, s. 94; İnCEOğlu, s. 329. Alt vekâlet bakımından aynı yönde, Akipek, s. 235. Krş. Akıncı, s. 91-92.

³⁹⁶ Akyol, Temsil, s. 432; Akıncı, s. 94-95; İnCEOğlu, s. 330; Zäch/Künzle, Art. 34, Nr. 31. Aksi görüşte, Kocayusufpaşaoğlu, §46, Nr. 56; Özkaya, s. 867.

³⁹⁷ Bkz. yukarıda, §10, II, B, 1.

³⁹⁸ Sarı, s. 131-132; Gümüş, 2012, s. 190; Zevkliler/Gökyayla, s. 626.

³⁹⁹ Akıncı, s. 115-116; Zevkliler/Gökyayla, s. 626. Benzer yönde, Gümüş, 2012, s. 190. Krş. Tandoğan, Borçlar Özel, s. 639-640.

⁴⁰⁰ Gümüş, 2012, s. 191; Zevkliler/Gökyayla, s. 626.

⁴⁰¹ Sarı, s. 136; Zevkliler/Gökyayla, s. 626.

⁴⁰² Bkz. yukarıda §2, II, A.

temsilcinin yaptığı masraflar nedeniyle zarara uğraması söz konusu olabilir. Dolayısıyla temsilcinin TBK md. 512'ye dayanarak talepte bulunması düşünülebilir. Ancak eleştiriye açık ve *de lege ferenda* değiştirilmesi gerektiği fikrini taşıdığımız bir hüküm olan TTK md. 428/f.3 gereği⁴⁰³, kurumsal temsilcilerin masraf ve tazminat talep edemeyecekleri de unutulmamalıdır. Öte yandan, TTK md. 428/f.3 dar yorumlanarak, TTK ile SerPK'da kurumsal temsilci dışında kalan bireysel ve toplu temsilciler yönünden uygulanmamalıdır.

Pay sahibi ile temsilci arasında vekâlet sözleşmesi bulunan hallerde, uygun olmayan zamanda ve haklı bir sebep bulunmaksızın, sözleşmenin tek tarafı olarak sona erdirilmesi halinde; karşı tarafın olumsuz zararının tazmin edilmelidir⁴⁰⁴. Zira tazmin edilecek zararın, sözleşmenin ifa edileceğine duyulan güvenin boşa çıkmasına ilişkin zarar olduğu ifade edilmektedir⁴⁰⁵.

C- Dış İlişkide

Dış ilişkide yetkisiz temsil bakımından temsilci ile işlem yapan üçüncü kişinin iyiniyetinin tamamen veya kısmen korunduğu haller TBK'da düzenlenmiştir. Konumuz bakımından temsilcinin yetkisinin sona ermesinden sonra anonim ortaklığın iyiniyetinin tam olarak korunduğu haller önem taşımaktadır. Zira bu hallerde, temsilcinin yetkisinin sona erdiği ortaklık tarafından bilinmediğinden; yetkisi sona ermiş olsa dahi temsilcinin, pay sahibini temsilen genel kurul toplantısına katılarak, ilgili hakları kullanması geçerli sayılmıştır⁴⁰⁶. Temsil yetkisinin geri alındığının bildirilmediği (TBK md. 42/f.3, BK md. 34/f.3) ve temsilcinin yetkisinin sona erdiğini bilmiyor olduğu (TBK md. 45, BK md. 37; TBK md. 514, BK md. 398) haller, işlemin karşı tarafındaki üçüncü kişi konumunda olan anonim ortaklığın iyiniyetinin tamamen korunduğu hallerdir⁴⁰⁷.

Temsil yetkisinin geri alındığının bildirilmemesi halinde, ortaklığın iyiniyetinin tamamen korunacağını; başka bir ifadeyle, temsilcinin pay sahibini temsilen yaptığı işlemlerin

⁴⁰³ Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda §7, III, C, 1 ve 2.

⁴⁰⁴ **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 640; **Yavuz**, (Acar/Özen), Özel Hükümler, s. 1186; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 627. Krş. **Gümüş**, 2012, s. 191.

⁴⁰⁵ **Sarı**, s. 139; **Tandoğan**, Borçlar Özel, s. 638, 640; **Yavuz**, (Acar/Özen), Özel Hükümler, s. 1186; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 627.

⁴⁰⁶ **İnceoğlu**, s. 525.

⁴⁰⁷ **İnceoğlu**, s. 526, 539; **Bahtiyar**, Yetki Belgesi, s. 28.

geçerli olacağını düzenleyen TBK md. 42/f.3'e göre; "Temsil olunan verdiği yetkiyi üçüncü kişilere açıkça veya dolaylı biçimde bildirmişse, bu yetkiyi tamamen veya kısmen geri aldığını onlara bildirmediği takdirde, yetkinin geri alındığını iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremez". Dolayısıyla bu hallerde, ortaklığın iyiniyeti tamamen korunacaktır⁴⁰⁸. Borçlar Hukuku'nda, temsilcinin yetkisinin temsil olunan tarafından doğrudan şekilde bildirilmesi ile vasıtalı olarak, örneğin; temsilcinin yetki belgesini, işlemin karşı tarafına ibraz etmesi yoluyla bildirilmesi yönünden bir ayrıma gidilmektedir⁴⁰⁹.

Temsil olunan, temsilcinin yetkisini işlemin karşı tarafına bizzat bildirdiğinde; geri alma beyanını da kimlere yöneltmesi gerektiğini açıkça bilmesine karşılık; temsilcinin yetki belgesini göstererek, üçüncü kişilere temsil yetkisini bildirdiği hallerde, yetki belgesinin kimlere ibraz edildiğini kesin olarak bilmesi genellikle mümkün değildir⁴¹⁰. Ancak pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili bakımından böyle bir ayrıma gidilmesinin anlamı bulunmamaktadır. Zira bir kişi ancak pay sahibi olduğu anonim ortaklıkların genel kurul toplantılarında katılma haklarını kullanmak için temsil yetkisi verebileceğinden, böyle bir tehlike gerçekleşmeyecektir. Doktrinde hakim görüşe göre; hükümde açıkça belirtilmemekle birlikte, yetkinin geri alındığına ilişkin beyanın, temsil yetkisinin verilmesine ilişkin beyanla eşdeğer bir yöntemle ve şekilde yapılması gerekmektedir⁴¹¹.

Fikrimizce, temsil yetkisinin geri alındığına ilişkin beyan anonim ortaklığa karşı yazılı şekilde yapılmalıdır⁴¹². Hatta işlem güvenliği ve ispat kolaylığı bakımından, noter aracılığıyla

⁴⁰⁸ **İnceoğlu**, s. 526; **Eren**, s. 451; **Bahtiyar**, Yetki Belgesi, s. 37; **Cihan**, s. 89. Zira bu halde, temsil olunan kişi işlemle bağlı sayılmaktadır.

⁴⁰⁹ **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 55.

⁴¹⁰ **İnceoğlu**, s. 535; **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 55. Bu halde; bazı yazarlar, temsil olunanın ancak yetki belgesinin gösterildiği kişileri bildiği ölçüde, TBK md. 42/f.3'ten yararlanabileceğini savunmaktadır, **Bucher**, s. 612 ve orada dn. 49; **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 57. Benzer yönde, **Oğuzman/Öz**, s. 240. Krş. **İnceoğlu**, s. 536.

⁴¹¹ **Esener**, s. 202-203; **İnceoğlu**, s. 533; **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 52; **Eren**, s. 452; **Zäch/Künzle**, Art. 34, Nr. 51. Bu durum karşısında, temsilci yetki belgesini ibraz ederek, yetkisini açıklamışsa; ilan yoluyla temsil yetkisinin geri alındığının bildirilmesinin geçerli olabilmesi ancak anonim ortaklığın söz konusu hususa müspet vukufunun ispatı ile mümkün olabilir, **Esener**, s. 202-203; **İnceoğlu**, s. 533; **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 52; **Zäch/Künzle**, Art. 34, Nr. 51. 2007/36/EC sayılı Direktif md. 11/f.3'e göre; temsilcinin elektronik ortamda atanabileceğini ve temsilcinin atanmasında adi yazılı şekil şartına uyulması ve şekil şartlarının ağırlaştırılma koşullarını düzenleyen 2007/36/EC sayılı Direktif md. 11/f.1 ve 2, bünyesine uygun düştüğü ölçüde, temsil yetkisinin geri alınması yönünden de uygulanır.

⁴¹² Aynı yönde, **Özdemir/Yiğit**, s. 448. Ancak **Yiğit** daha önceki bir eserinde, pay sahibinin temsil yetkisinin geri alınmış olduğuna ilişkin ortaklığa yapacağı bildirimin şekle tabi olmadığını savunmuştur, **Yiğit**, s. 66.

yapılması daha yerinde olacaktır. Kuşkusuz, temsil yetkisinin geri alındığına ilişkin beyanın en geç genel kurul toplantısı başlamadan önce anonim ortaklığa ulaşmış ve ortaklığın durumu öğrenmiş olması gerekmektedir. Geri alma beyanı; genellikle, yetkisi sona eren temsilcinin geçersiz yetki belgesini ibraz etmesinden önce anonim ortaklığın eline geçecek olup, bu halde de TBK 42/f.3 uygulama alanı bulacaktır⁴¹³. Hükümde, üçüncü kişinin iyiniyetli olmasından söz edildiğine göre; anonim ortaklık yönetim kurulunun durumu bildiği veya bilmesi gereken hallerde, yetkisi sona eren temsilcinin genel kurul toplantısına katılmasına izin verilmemelidir⁴¹⁴. Aksi halde, yetkisiz kimselerin genel kurul toplantısına katılması nedeniyle, alınan kararların iptali söz konusu olabilecek ve yetkisiz temsilcinin toplantıya katılmasına anonim ortaklık adına izin veren kimselerin (yönetim kurulu ve/veya toplantı divanı) sorumluluğu doğabilecektir.

Temsilcinin yaptığı işlemlerin geçerli sayılacağı diğer hal olan temsilcinin yetkisinin sona erdiğini bilmiyor olması ise; iç ilişkiyi düzenleyen vekâlet sözleşmesi ile (TBK md. 514) ve dış ilişkiyi düzenleyen temsil (TBK md. 45) yönünden ayrı ayrı ancak birbirine çok benzer şekilde düzenlenmiştir⁴¹⁵. Dolayısıyla bünyelerine uygun düştüğü ölçüde her iki hükmün bağdaştırılarak, birlikte uygulanması gerektiği belirtilmektedir⁴¹⁶. Sona erme nedeninin, TBK md. 45 ve TBK md. 514'ün uygulanması yönünden, kural olarak, bir önemi bulunmamakta olup; vekilin-temsilcinin istifa yoluyla tek taraflı olarak hukuki ilişkiyi sona erdirmesi dışındaki⁴¹⁷ tüm sona erme hallerinde söz konusu hükümler uygulama alanı bulabilir⁴¹⁸.

⁴¹³ Esasen, bu konu doktrinde farklı görüşlerin ortaya çıkmasına neden olmuş, tartışmalı bir konudur. Ayrıntılı bilgi için bkz. **İnceoğlu**, s. 508-515. Fakat gerek doktrindeki hakim görüş, gerek farklı görüşlerde olmalarına karşılık *Bucher* ve *İnceoğlu*'nun ulaştığı sonuçlar ile Yargıtay'ın görüşü konumuz bakımından, TBK md. 42/f.3'ün uygulanacağını göstermektedir. Zira anılan görüşlerin ortak sonucu, temsil olunanca bilinen veya bilinmesi gereken üçüncü kişilere karşı, TBK md. 42/f.3'ün uygulanması yönündedir. Hakim görüşüne göre, her halde TBK md. 42/f.3'ün uygulanmalıdır. *Bucher*'e göre, yetki belgesinin belirli bir üçüncü kişiye gösterilmesi yükümlülüğü bulunuyorsa, TBK md. 42/f.3; diğer hallerde, TBK md. 44/f.2 uygulanacaktır, **Bucher**, s. 612. **İnceoğlu**, s. 514.

⁴¹⁴ Aynı yönde, **Özdemir/Yiğit**, s. 448.

⁴¹⁵ Aynı yönde, **Yavuz, (Acar/Özen)**, Özel Hükümler, s. 1190; **İnceoğlu**, s. 540.

⁴¹⁶ **Yavuz**, Dolaylı Temsil, s. 153; **Yavuz, (Acar/Özen)**, Özel Hükümler, s. 1190.

⁴¹⁷ **Yavuz, (Acar/Özen)**, Özel Hükümler, s. 1191. Bu halde, temsilcinin iyiniyetinden söz edilmesi mümkün olmadığından, biz de yazarların görüşüne katılmaktayız.

⁴¹⁸ **İnceoğlu**, s. 542-543; **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 53; **Yavuz, (Acar/Özen)**, Özel Hükümler, s. 1190; **Gümüş**, 2012, s. 194; **Zäch/Künzle**, Art. 37, Nr. 8, 11; Yargıtay HGK, E. 2003/14-402, K. 2003/435, T. 25.06.2003 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). Aksi yönde, **Esener**, s. 205.

Temsilcinin yetkisi sona ermesine karşılık, yaptığı işlemlerin geçerli olması ve temsil olunanı bağlaması için temsilci ve işlemin karşı tarafı olan üçüncü kişi iyiniyetli olmalıdır⁴¹⁹.

TBK md. 45 ve TBK md. 514'ün lafızlarına bakıldığında, yalnızca “öğrenme”den söz edilmiş olsa da doktrinde, hem vekil-temsilci hem işlemin karşı tarafı olan üçüncü kişinin iyiniyetli olması; başka bir ifadeyle, vekilin-temsilcinin temsil yetkisinin sona erdiğini bilmemeleri ve bilebilecek durumda olmamaları gerektiği kabul edilmektedir⁴²⁰. Dolayısıyla pay sahibinin temsilcisinin yetkisi istifa dışında bir nedenle sona ermesine karşılık, gerek temsilci gerek anonim ortaklığın durumu bilmemeleri ve bilebilecek durumda olmamaları halinde, temsilcinin genel kurul toplantısına katılması yetkisiz katılım teşkil etmeyecektir. Temsilcinin veya ortaklığın iyiniyetli olmadığını ispat yükü pay sahibine aittir⁴²¹.

Gerek TBK md. 42/f.3 gerek TBK md. 45 ve 514'ün uygulama alanı bulduğu hallerde, temsilcinin yaptığı işlemler geçersiz olarak nitelendirilemeyeceğinden, temsilcinin genel kurul toplantısına katılması yetkisiz katılım teşkil etmeyecek ve TTK md. 427/f.1'in uygulanmasına gerek kalmaksızın, temsilcinin kullandığı oylar geçerli olacaktır.

⁴¹⁹ **Esener**, s. 204; **İnceoğlu**, s. 542; **Kocayusufpaşaoğlu**, §48, Nr. 50; **Bahtiyar**, Yetki Belgesi, s. 37; Yargıtay HGK, E. 2003/14-402, K. 2003/435, T. 25.06.2003 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁴²⁰ **İnceoğlu**, s. 543; **Gürsoy**, s. 20-21; Yargıtay HGK, E. 2003/14-402, K. 2003/435, T. 25.06.2003 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). Vekil bakımından aynı yönde, **Gümüş**, 2012, s. 195. İşlemin karşı tarafı olan üçüncü kişi bakımından aynı yönde, **Akıncı**, s. 130. Hüküm istisnai nitelik taşıdığından, yalnızca işlemin karşı tarafı olan üçüncü kişilerin bilmesi ile sınırlı şekilde anlaşılması gerektiği ve karşı tarafın, temsilcinin yetkisinin sona erdiğini bilebileceği veya bilmesi gereken hallere genişletilemeyeceği yönünde bkz. **Esener**, s. 205.

⁴²¹ **İnceoğlu**, s. 544. Krş. **Zäch/Künzle**, Art. 37, Nr. 15.

SONUÇ

Çalışmamızda ulaştığımız sonuçlara ilgili başlıklar altında yer vermiştik. Bu nedenle, sonuç bölümünde; ulaştığımız bazı önemli sonuçları ve *de lege ferenda* çözüm önerilerimizi kısaca özetlemekle yetineceğiz.

- Pay sahibinin genel kurul toplantısında temsili kurumu yalnızca halka açık veya pay sahibi çevresinin geniş olduğu anonim ortaklıklar için değil, küçük ve aile tipi anonim ortaklıklar için de önem taşımaktadır. Zira çeşitli nedenlerle genel kurul toplantısına katılma imkanından yoksun olan pay sahibinin katılma haklarını kullanması ve ortaklık yönetimine dolaylı şekilde etki edebilmesinin en kolay aracı temsil kurumudur. Pozitif hukukumuz bakımından, genel kurul toplantılarına olan ilgisizlik ve buna bağlı olarak ortaya çıkan güç boşluğu sorunlarına en uygun çözüm aracı pay sahibinin genel kurul toplantısında temsilidir. Zira diğer çözüm önerileri, pozitif hukuki düzenlemelerin sınırlarını zorlayan ve teorik yönden çeşitli tartışmalara yol açabilecek niteliktedir.

- TTK sistemi, sermaye piyasası mevzuatı, 2007/36/EC sayılı Direktif ve karşılaştırmalı hukuktaki mevzuat hükümleri; istisnasız şekilde, pay sahibinin genel kurul toplantısında temsilini bir pay sahipliği hakkı olarak düzenlemiştir. Pay sahibinin temsil hakkı vazgeçilmez nitelikte olup; tüm pay sahiplerinin rızası olsa dahi kaldırılmaz ve kullanılması zorlaştırılmaz. Öte yandan, pay sahipleri için genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılma zorunluluğu da öngörülemez.

- Temsil hakkının kullanılmasına ilişkin doğrudan veya dolaylı sınırlayıcı nitelikteki tüm düzenlemelerin her halde geçersiz olduklarının kabul edilmesi yerinde değildir. Bazı şartlarla ve sınırlı şekilde, pay sahibinin temsil hakkına ilişkin anasözleşme ile düzenlemeler yapılabileceği kabul edilmelidir. Pay sahibinin temsil hakkına ilişkin anasözleşme düzenlemelerinin geçerli olabilmesi için temsil hakkının kullanılmasını fiilen ortadan kaldırmaması, aşırı şekilde güçleştirmemesi, eşitlik ilkesine aykırı nitelikte olmaması, anonim ortaklığın menfaatinin, pay sahiplerinin menfaatine göre ağır basması ve düzenlemenin mutlaka somut gerekçelere dayanması gereklidir.

- Temsil hakkının vazgeçilmez hak niteliği ve TTK'nın temsil hakkını üstün tutan anlayışı karşısında, pay sahibinin temsiline ilişkin tüm hukuki düzenlemeler ve anasözleşme hükümleri, genel kurul ve yönetim kurulu kararları, temsil hakkının kullanılmasına engel olmayacak veya hakkın kullanılmasını fiilen zorlaştırarak, hakkın özüne müdahale etmeyecek şekilde yorumlanmalıdır.

- Bireysel temsil-toplu temsil ayrımında; pay sahibinin, temsilcisine temsil yetkisi vermekteki amacı ölçüt olarak alınmalıdır. Pay sahibinin, temsilcisine temsil yetkisi vermesindeki amaç, bizzat vereceği kişisel talimatları doğrultusunda hareket edecek, genel kurul toplantısına katılacak ve ilgili hakları kullanacak bir temsilci atayarak, bireysel olarak temsilini sağlamak ise, bireysel temsil; çok sayıda pay sahibinden temsil yetkisi toplamak amacıyla, organize bir şekilde yürütülen, temsil yetkisinin içeriği ve hangi yönde oy kullanılacağı temsilci tarafından tek taraflı olarak hazırlanan ve ilan edilen bildirgelere dayanan bir temsil faaliyeti bulunuyor ise, toplu temsil söz konusudur.

- Bu kapsamda; Türk Hukuku'nda, İsviçre Hukuku'ndan farklı olarak, tevdi eden temsilcisinin, bireysel temsilin bir alt türü olduğu kabul edilmelidir. Zira tevdi eden temsilcisi olarak yetki verilecek kişi bizzat pay sahibi tarafından belirlenmekte olup; pay sahibi, tevdi eden temsilcisine bizzat talimat verebilir. Hatta tevdi eden temsilcisinin, pay sahibinden bireysel talimat alma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bir anonim ortaklığın, tevdi eden temsilcisi sıfatıyla bazı pay sahiplerini temsilen kendi genel kurul toplantısına katılması halinde, organ temsilciliğine ilişkin hükümler uygulanmaz; tevdi eden temsilciliğine ilişkin hükümler uygulanır.

- Pay sahibinin temsilcisi; ulak, pay sahibinin oy sözleşmesi yaptığı bir kişi, oy danışması, mektupla oy kullanılması gibi benzer kavramlarla karıştırılmamalıdır. Pay sahibinin temsili kurumu; Anonim Ortaklıklar Hukuku'nun ihtiyaçları doğrultusunda bazı özel düzenlemelere konu olmasına karşılık, Borçlar Hukuku'ndaki temsil kavramının bir uzantısıdır. Dolayısıyla TTK, sermaye piyasası mevzuatı ve ilgili ikincil düzenlemeler de hüküm bulunmayan hallerde, TBK'nın temsile ilişkin düzenlemelerinin uygulama alanı bulacağı unutulmamalı ve yorum gerektiren hususlarda, temsil kurumunun ilkeleri bünyesine uygun düştüğü ölçüde pay sahibinin temsili bakımından da uygulanmalıdır.

- SerPK md. 30 ve söz konusu hükme dayanılarak çıkarılan SPK II-30.1 sayılı Tebliğ ile TTK'nın toplu temsile ilişkin hükümlerinin halka açık anonim ortaklıklara uygulanmayacağını düzenlenmesi isabetli olamamıştır. Zira TTK'nın toplu temsile ilişkin hükümleri, halka açık anonim ortaklıklar öngörülerek düzenlenmiştir. Mevaz İsviçre Hukuku'nda da toplu temsil hükümlerinin halka açık anonim ortaklıklar için düzenlendiği kabul edilmektedir. Öte yandan, TTK'nın toplu temsile ilişkin hükümlerinin; halka açık olmayan anonim ortaklıkların yapısına tam olarak uygun olmayan bazı düzenlemeler içerdiği ve halka açık olmayan anonim ortaklıklar için uygulamada bazı sorunlara yol açabileceği söylenebilir. Dolayısıyla TTK'nın toplu temsile ilişkin hükümleri ile sermaye piyasası mevzuatı arasındaki ilişkiyi yeniden düzenleyerek, uyumu sağlayacak düzenlemelerin en kısa sürede yapılması gerektiğini düşünmekteyiz. Bu bakımdan, çağrı yoluyla vekâlet toplanmasına ilişkin düzenlemeler dikkate alınarak, TTK'nın toplu temsile ilişkin hükümlerinde yapılacak bazı değişikliklerle konunun TTK'da düzenlenmesi yerinde olacaktır. Öte yandan, toplu temsile ilişkin hükümlerin halka açık olmayan anonim ortaklıklar uygulamasında neden olabileceği sorunların önüne geçmek amacıyla, toplu temsil hükümlerinin halka açık olmayan anonim ortaklıklarda anasözleşmeye konulacak bir hükümle ihtiyari olarak uygulanabileceğinin benimsenmesi fayda sağlayabilir.

- Birden fazla paya sahip olan pay sahiplerinin, hakkın kötüye kullanılmasına yol açmamak şartıyla, birden fazla temsilciye yetki verebileceği kabul edilmelidir. Fikrimizce, tek bir paya malik olan pay sahipleri de birden fazla temsilci atayabilmelidir. Pay sahibinin ortaklık yönetiminde dolaylı şekilde etkili olabilmesinin yegane aracı olan katılma haklarının etkili ve verimli şekilde kullanılabilmesi için teknik ve özel bilgi gerektiren konularda, konunun uzmanı kişilere temsil yetkisi verilmesinde pay sahibinin menfaatinin bulunduğu gözden uzak tutulmamalıdır. Dolayısıyla ister birden fazla ister tek bir paya malik olsun tüm pay sahipleri; hakkın kötüye kullanılması teşkil etmemek ve oy hakkının yeknesak olarak ve mükerrer olmadan kullanılması şartlarıyla birden fazla temsilci aracılığıyla genel kurul toplantısına katılma ve diğer katılma haklarını kullanabilmelidir. Pozitif hukukta, BTY md. 18/f.8 hükmü de bu hususu teyit etmektedir. TTK'da oy hakkının merkez kavram olarak paya değil, pay sahipliğine bağlanmış olması da ulaştığımız sonucu etkilemez. Zira oy hakkının merkez kavram olarak pay sahibine bağlanması, yalnızca oy hakkının sınırlandırılması imkanıyla sınırlı şekilde ele alınmalıdır.

- Açık temsil halinde, temsil yetkisinin yazılı şekilde verilmesi gerekmektedir. Hamiline yazılı pay senetleri için de açık temsil yoluyla yetki verilebilmesi mümkündür. Öte yandan, BTY md. 18/f.7 ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 8’de, temsil yetkisi verilebilmesi için TTK md. 426’da öngörülen adi yazılı şekilden daha ağır bir şekil şartının arandığı ve resmi onaya tabi adi yazılı şekil şartı veya temsil olunanın noter onaylı bir imza sirkülerinin ibrazı arandığı görülmektedir. Her iki düzenleme birbirinden bağımsız olarak incelenmelidir. Zira SPK II-30.1 sayılı Tebliğ md. 8 hükmü, açıkça SerPK md. 30’a dayanmaktadır. Dolayısıyla sonraki tarihli özel kanuna dayanan Tebliğ hükmünün, TTK’ya aykırı olduğu ileri sürülemez. Bu nedenle, *de lege lata* Tebliğ hükmü geçerlidir. Ancak BTY md. 18/f.7 yönünden farklı bir durum söz konusudur. Zira BTY md. 18/f.7, bir kanun hükmüne dayanmadığından; TTK md. 426/f.1’e ve TBK hükümlerine aykırılık teşkil etmektedir. Bu bakımdan, BTY md. 18/f.7; normlar hiyerarşisi ilkesine aykırı olup, temsil hakkının kullanılmasını zorlaştırdığından geçersiz kabul edilmelidir. Fakat yürürlükten kaldırılan mevzuat dönemindeki Yargıtay kararlarının yeni mevzuat döneminde de devam ettirilmesi halinde; uygulamada, resmi onaya tabi adi yazılı şekil şartı veya temsil olunanın noter onaylı bir imza sirkülerinin ibrazının, hatalı şekilde, aranacağı söylenebilir. Yetki belgesinin asgari içeriğine ilişkin BTY ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ hükümleri için de açıklamalarımız aynı şekilde geçerlidir.

- Temsil yetkisinin en geç ne zamana kadar verilebileceği sorusu bakımından temsil yetkisinin en geç toplantıda yapılacak ilk oylamaya kadar yetki verilebileceği görüşünün tercih edilmesinin daha tercih edilebilir olduğu düşüncesindeyiz. Zira temsil yetkisinin toplantı sırasında dahi verilebileceğinin kabul edilmesi; temsilcinin teşhisi, hazır bulunanlar listesinin hazırlanması konularında bazı sorunları beraberinde getirebilir. Öte yandan, temsil hakkının kullanılmasının fiilen sınırlandırılmaması ve zorlaştırılmaması yönünden temsil yetkisinin en geç verilebileceği zamanın belirlenmesi konusunda hassas olunmalıdır. Temsil yetkisinin toplantıda ilk oylamanın yapılacağı ana kadar verilebileceğinin kabul edilmesi; hem pay sahiplerinin temsil haklarını sınırlandırmanın orantılı olması hem genel kurul toplantısında sorunların yaşanmasının önüne geçilmesi ve işlem güvenliğinin sağlanması yönünden en uygun çözümdür.

- Elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılma imkanının bulunduğu anonim ortaklıklarda, temsilcinin hem fiziken hem EGKS üzerinden genel kurul toplantısına katılarak, katılma haklarını kullanabilmesi için EGKS üzerinden yetkilendirilmesi, temsil kurumunun

teşvik edilmesi ve kolaylaştırılması bakımından yerinde olmuştur. Ancak EGKT'nın bazı düzenlemeleri ile EGKS'nin özelliklerinin, pay sahibinin temsil hakkının kullanılması bakımından elverişsiz olduğunu ve temsilin teorik esaslarıyla bağdaşmadığını belirtmek gereklidir. EGKS üzerinden temsilci atamak isteyen pay sahiplerinin, yetkilendirme işlemini; payları borsaya kote olmayan ve MKK sistemine dâhil olmayan anonim ortaklıklarda toplantıdan en az iki gün önce, payları borsaya kote olan ve MKK sistemine dâhil olan ortaklıklarda ise, toplantı gününden bir gün önce saat 21:00'e kadar gerçekleştirebilmeleri, temsil hakkının kullanılmasını sınırlandıracaktır. Fiziken yapılacak genel kurul toplantısına temsilci aracılığıyla katılınması bakımından temsil yetkisinin toplantıda ilk oylamanın yapılacağı ana kadar (hatta bir görüşe göre, toplantı sırasında dahi) verilebileceği düşünüldüğünde, söz konusu düzenleme ve uygulama EGKS üzerinden temsilci aracılığıyla katılımların ve yetkilendirmelerin tercih edilmemesine neden olabilir. Teknik bazı sebeplerle, toplantıda ilk oylamanın yapılacağı ana kadar EGKS üzerinden yetkilendirme yapılması kabul edilmese dahi en azından toplantıdan önceki birkaç saatlik dilim öncesine kadar EGKS üzerinden yetkilendirme işleminin yapılabilmesi ve payları borsaya kote olan ve MKK'ya kayıtlı olan anonim ortaklıkları ile olmayanlar arasındaki süre farkının giderilmesi veya kaldırılması yerinde olacaktır.

- Oy hakkından yoksun olmayan bir pay sahibinin, oy hakkından yoksun bir kişiye temsil yetkisi verebilecek ve oy hakkından yoksun kişinin de temsilci sıfatıyla genel kurul toplantısına pay sahibi adına katılabilecektir. Bu bakımdan, ibra oylamasında, yönetime katılmamış bulunan pay sahiplerinin yönetim kurulu üyelerine temsil yetkisi vermeleri mümkün ve geçerlidir. TTK md. 436/f.2'nin de buna cevaz verdiği kabul edilmelidir.

- Pay sahibi temsilcisine, kural olarak, tek taraflı bir hukuki işlem ile temsil yetkisi verebilir. Ancak uygulamada, temsil yetkisi genellikle bir vekâlet sözleşmesi kapsamında verilmektedir. Öte yandan, pay sahibinin temsil yetkisini başka bir sözleşme tipi kapsamında verebilmesi de mümkündür. Organ temsilcisi ve bağımsız temsilci olarak pay sahiplerine önerilecek kişiler, anonim ortaklık adına yönetim kurulu tarafından belirlendiğinden; organ temsilcisi ve bağımsız temsilci ile anonim ortaklık arasında da bir iç ilişki bulunmaktadır. Fikrimizce, anonim ortaklık ile organ temsilcisi ve bağımsız temsilci arasındaki iç ilişkinin hukuki niteliği de vekâlet sözleşmesidir. Buna karşılık, kurumsal temsilciler; bizzat pay sahipleri tarafından önerildiklerinden veya kendileri inisiyatif kullanarak, aday olduklarından; kurumsal temsilciler ile anonim ortaklık arasında bir hukuki ilişki bulunmamaktadır.

- Halka açık olan ve olmayan anonim ortaklıklarda toplu temsilcilerin bildirim yükümlülüğünün muhatabı ve bildirim yükümlülüğünün en geç ne zamana kadar yapılabileceğine ilişkin bir düzenleme TTK, SerPK veya SPK II-30.1 sayılı Tebliğ’de bulunmamaktadır. Toplu temsilcilerin bildirimlerini, pasif temsil kapsamında ortaklığa yapılacak beyanları kabule ve genel kurulu toplantıya davet etmeye yetkili organ olan yönetim kuruluna yöneltmeleri en makul çözümdür. Öte yandan, yönetim kurulu adına bildirimlerin yönetim kurulu başkanına yöneltilmesi uygulama kolaylığı sağlar. Temsilciler tarafından bildirimlerin iletileceği yönetim kurulu başkanı ile toplantıda bildirimleri açıklayacak olan toplantı başkanı arasındaki iletişimin eksiksiz şekilde sağlanabilmesi yönünden, bildirimlerin en geç toplantı başlangıcına kadar yapılması daha uygun olur. Öte yandan, bildirimlerin iletileceği organ veya kişi ile bildirimlerin en geç ne zaman yapılabileceği hususları iç yönergede düzenlenebilir.

- Bireysel temsilcilere (bireysel) talimat verilmesi herhangi bir şekle tabi değildir. Pay sahibi, bireysel temsilcisine talimatını sözlü olarak verebileceği gibi açık temsil halinde, talimatlarını yetki belgesine yazabilir veya ayrı bir belge ile yazılı olarak verebilir. Temsilcinin EGKS üzerinden elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılacağı hallerde, talimatın da EGKS üzerinden verilmesi gereklidir. Ancak EGKS üzerinden talimatların verilebilmesine bir zaman sınırlandırması getirilmiştir. Buna göre; pay sahibi, toplantıdan önceki gün saat 21:00’den sonra temsilciye verdiği talimatları EGKS üzerinden değiştiremeyecektir. Söz konusu uygulama kanuni bir düzenlemeye dayanmadığı gibi ikincil mevzuatta da bu yönde bir düzenleme bulunmamaktadır. Pozitif hukukta dayanağı olmayan söz konusu uygulama, temsil olunanın menfaatlerinin korunması yönünden, temsilcisine her zaman talimat verebilmesi ilkesine aykırıdır. Dolayısıyla EGKS uygulamasının değiştirilerek, temsile ilişkin temel ilkeler ve TTK’nın pay sahibinin temsiline ilişkin hükümleriyle uyumlu hale getirilmesi gereklidir. Ayrıca temsilcinin EGKS üzerinden verilen talimatı hiçbir şekilde değiştirememesi ve yalnızca sisteme giriş yaparak, pay sahibinin talimatlarının sisteme girilmesini sağlaması da temsilcinin niteliğiyle uyuşmamakta, temsilciyi bir “ulak” niteliğine büründürmektedir.

- TTK md. 429/f.1 gereği; tevdi eden temsilcilerinin, pay sahibinden talimat alma yükümlülükleri bulunmaktadır. Adi temsilciler yönünden talimat almaya ilişkin kanuni bir yükümlülük bulunmamasına karşılık, adi temsilcilerin de, aksi taraflar arasında kararlaştırılmadıkça, genel bir talimat alma yükümlülüğü bulunduğu kabul edilmelidir. TTK

md. 428/f.4 gereği; toplu temsilcilerin yayınladıkları bildirgeler, pay sahipleri tarafından verilmiş talimat yerine geçtiğinden, toplu temsilcilere bireysel talimat verilemez ve bunların bireysel talimat alma yükümlülüğü bulunmamaktadır.

- TTK md. 428/f.3'te yer alan kurumsal temsilcilerin meslek ve ivaz karşılığı yürütülemeyeceği ve kurumsal temsilcinin, pay sahiplerinden herhangi bir talepte bulunamayacaklarına ilişkin düzenleme, diğer toplu temsilcilere genişletilmemelidir. Kurumsal temsilciler ile çağrı yoluyla vekâlet toplayanlar ve yönetim temsilcilerine ilişkin söz konusu yasak, bu sıfatlarla yetki toplamaya niyetli kişilerin masraflar nedeniyle vazgeçmelerine neden olabilir. Ayrıca ücret veya masraf talep edilememesi, ortaklığı ele geçirme amacıyla ve kötüniyetle hareket eden kişilerin masrafları finanse ederek, kurumsal temsilci olmasına veya çağrı yoluyla vekâlet toplamasına yol açabilir.

- Konusu bizatihi temsil hakkı olan ve temsil hakkını yasaklayan, kullanılmasını sürekli olarak zorlaştıran, sınırlayan veya pay sahiplerinin genel kurula temsilci aracılığıyla katılmalarını zorunlu kılan içerikteki genel kurul kararları TTK md. 447 kapsamında kesin hükümsüz olarak kabul edilmelidir. Buna karşılık, temsil hakkının somut genel kurul toplantısında fiilen kullanılmasına ilişkin usulsüzlüklerin bulunduğu hallerde, kural olarak, temsil olunan pay sahibinin genel kurula katılma ve/veya oy kullanma haklarına ilişkin genel ve sürekli nitelikte bir sınırlandırma bulunmamakta olup, mevcut genel kurul toplantısı bakımından bir defalık bir ihlal ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle, söz konusu kararlar, kesin hükümsüz olmayıp; kural olarak, iptal edilebilir nitelik taşımaktadır.

- TTK'nın ve SPK II-30.1 sayılı Tebliğ sisteminin, pay sahibi ile temsilcisi arasındaki iç ilişkiden kaynaklanan nedenlerin üçüncü kişi konumundaki anonim ortaklığın genel kurul toplantısında alınan kararların geçerliliği üzerinde etkili olmasını kabul etmediği anlaşılmaktadır. Fikrimizce de pay sahibi ile temsilcisi arasındaki iç ilişkiden kaynaklanan nedenlerin, genel kurul kararlarının geçerliliği üzerinde etkili olmadığının bir ilke olarak benimsenmelidir. Buna karşılık, "hile ve benzeri durumları" bir iptal edilebilirlik sebebi olarak düzenleyen Tebliğ md. 9/f.4; pay sahibi ile temsilci arasındaki iç ilişkinin, bu ilişkiye tamamen yabancı olan ve üçüncü kişi niteliğindeki anonim ortaklığın hukuki durumunu etkilemeyeceğine ve ortaklık genel kurul toplantısında alınan kararlara etkisi olamayacağına ilişkin pozitif hukukta dayanağı bulunan temel ilkeye aykırıdır. Ayrıca söz konusu düzenleme, aynı ilkeyi teyit eden Tebliğ md. 9/f.3 ile uyumsuzdur. Dolayısıyla hükmün *de*

lege lata TTK'ya aykırılık gerekçesiyle uygulanamayacağı düşüncesindeyiz. Öte yandan, *de lege ferenda* hükmün en kısa sürede kaldırılması isabetli olacaktır.

- Toplu temsilcilerin bildirim yükümlülüklerini yerine getirmemeleri halinde, toplantıda alınan kararların iptal edilebileceğine ilişkin TTK md. 431/f.1/c.3, ağır bir yaptırım öngörmektedir. Zira toplu temsilcilerin bazen unutkanlık veya zaman darlığı gibi nedenlerle veya kötüniyetli olarak kararların iptal edilebilir hale gelmesi için bildirimde bulunmaması üzerine, toplantıda alınan tüm kararların iptal edilebilir hale gelmesi; işlem güvenliği ilkesine zarar verdiği gibi usulüne uygun olarak yetkilendirilmiş temsilcinin, yetkisiz katılan olarak nitelendirilmesi teorik bakımdan da yerinde değildir. Dolayısıyla *de lege ferenda* hükümde bir değişiklik yapılarak; bildirimde bulunmayan toplu temsilcilerin toplantıya kabul edilmeyeceği, bir toplu temsilcinin bildirimde bulunmadan toplantıya katılması halinde ise, bu durumun toplantıda kararların alınmasında etkili olması şartıyla, söz konusu kararların iptal edilebileceğinin düzenlenmesinin yerinde olacağı düşüncesindeyiz.

- En az bir pay sahibinin talebine karşılık, toplu temsilcilerin bildirimlerinin toplantı başkanı tarafından açıklanmaması da TTK md. 431/f.2/c.2'de bir iptal nedeni olarak düzenlenmiştir. Söz konusu düzenleme de ağır bir yaptırım olarak kabul edilebilir. Hükmün açık lafzı karşısında; bu halde, kararların iptal edileceği açıktır. Öte yandan, bu halde, bildirimleri bir pay sahibinin talebine karşılık açıklamayan toplantı başkanının, kararların iptaline bağlı olarak; ortaklığın uğradığı zararları tazmin etme yükümlülüğü olduğu kabul edilmelidir. Söz konusu tazminat yükümlülüğü, toplantı başkanının bu konuda yükümlülüğünü yerine getirmesi için bir uyarıcı işlev ifa edebilir. Ayrıca *de lege ferenda* TTK md. 446/f.1/b bendinde düzenlenen etkili olma şartının, hükümde yapılacak bir değişiklikle toplantı başkanının bir pay sahibinin talebine karşılık bildirimleri açıklamaması halinde, kararların iptali için bir şart olarak düzenlenmesinin yerinde olacağını da belirtmek isteriz. Böylelikle, menfaatler dengesine daha uygun bir çözüm yolu benimsenmiş olacaktır.

- Kurumsal temsilcilere yönelik hiç veya gerekli sürede çağrı yapılmaması ve pay sahiplerinin kurumsal temsilciye yetki verme imkanından yoksun kalması halinde, pay sahipleri kanuna aykırılık gerekçesiyle iptal davası açabilmelidirler. Ancak bir pay sahibi; kurumsal temsilci aracılığıyla toplantıya katılma hakkının somut olayda sınırlandırıldığını ispat etmedikçe, açılacak iptal davaları kabul edilmemelidir. Bu halde; pay sahiplerinin

menfaatlerine ilişkin bir kanun hükmüne aykırılık söz konusu olduğundan, TTK md. 446/f.1/b bendindeki etkili olma şartı aranmamalıdır.

- Temsilcinin, temsil olunan pay sahibine ve anonim ortaklığa karşı bazı şartların gerçekleşmesi halinde, sözleşme veya haksız fiile dayanan sorumluluğu ortaya çıkabilir. Ancak Türk Hukuku bakımından, temsilcinin; temsil etmediği diğer pay sahiplerine karşı sorumluluğu, yalnızca temsil etmediği pay sahiplerine karşı ahlaka aykırı bir fiil ile zarar verdiği gerekçesiyle kabul edilebilir.

- Temsil olunan pay sahibi; temsilcisini, toplantıda oy kullanana kadar her zaman azledebilir. Ancak temsilcinin EGKS üzerinden yetkilendirilmiş olması halinde, temsil olunan pay sahibinin temsilcisini azletme imkanı sınırlandırılmıştır. Buna göre, pay sahibi, EGKS üzerinden yetkilendirdiği temsilcisinin yetkisini en geç toplantıdan önceki gün saat 21:00'e kadar sona erdirerek, toplantıya bizzat katılabilir veya başka bir temsilci atayabilir. Herhangi bir mevzuat düzenlemesine dayanmayan bu fiili uygulama, TBK md. 42 ve 512 ile uyumsuz olduğundan, EGKS uygulamasının en kısa sürede temsil hukukunun ilkelerine uygun şekilde yeniden düzenlenmesi gereklidir.

BİBLİYOGRAFYA*

2007/36/EC sayılı Payları Borsada İşlem Gören Ortaklıklarda Pay Sahiplerinin Belirli Haklarını Kullanmalarına İlişkin Direktifi,

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:184:0017:0024:EN:PDF>

(Erişim Tarihi: 06.11.2014).

Acar, Faruk, Aile Hukukumuzda Aile Konutu-Mal Rejimleri-Eşin Yasal Miras Payı, Ankara, 2014.

Ahern, Deirdre/Maher, Karen, The Continuing Evolution of Proxy Representation, Journal of Business Law, 2011, S. 2, s. 125-143.

Ahnis, Erik, Verwaltungsvollmacht und Aktionärskontrolle, Münih, 2005.

Akad, Mehmet/Vural Dinçkol, Bihterin, Genel Kamu Hukuku, İstanbul, 2013.

Akbay, Direnç, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Ortaklık Genel Kurulunun Toplanma ve Karar Alma Esasları, İstanbul, 2010.

Akbıyık, Cem, Temsil Yetkisi ve Temel İlişki, İÜHFM, C. LV, S. 4, s. 217- 232.

Akın, Murat Yusuf, Şirketler Hukukunda ve Özellikle Anonim Şirketlerde Pay Sahibinin Sadakat Borcu, İstanbul, 2002 (Sadakat Borcu).

Akın, Murat Yusuf, Anonim Ortaklıkta Bağlı Nama Yazılı Hisseler, İstanbul, 2013 (Bağlı Nama Yazılı).

Akıncı, Şahin, Vekâlet Sözleşmesinin Sona Ermesi, Konya, 2004.

Akıpek, Şebnem, Alt Vekâlet, Ankara, 2003.

Akyol, Şener, Tam Üçüncü Şahıs Yararına Sözleşme, İstanbul, 2008.

Akyol, Şener, Temsil Teorisinde Ulak, İstanbul, 2007 (Ulak).

Akyol, Şener, Türk Medenî Hukukunda Temsil, İstanbul, 2009 (Temsil).

Altaş, Soner, Yeni Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirket Paysahiplerinin Kitlesel ve Bireysel Temsili, Bankacılar Dergisi, S. 78, s. 113-121.

Altay, Sıtkı Anlam, Türk ve İsviçre Anonim Ortaklıklar Hukuku'nda Esas Sözleşmesel Bağlam, İsviçre Borçlar Kanunu'nun İktibasının 80. Yılında İsviçre Borçlar Hukuku'nun Türk Ticaret Hukuku'na Etkileri, İstanbul, 2009, s. 563-638.

An Overview of the Proxy Advisory Industry. Considerations on Possible Policy Options, ESMA Discussion Paper, Paris, 2012.

* Birden fazla eserine atıf yapılan yazarların, atıf verilen eserlerini ayırt etmek için kullanılan kısaltmalar parantez içinde gösterilmiştir. Yalnızca bir defa atıf yapılan eserler için kısaltma kullanılmamıştır.

- Anabtawi, Iman**, Some Skepticism About Increasing Shareholder Power, UCLA Law Review, C. LIII, s. 561-599.
- Ansay, Tuğrul**, Anonim Şirketler Hukuku, Ankara, 1982 (Anonim Şirketler).
- Ansay, Tuğrul**, Amerikan Anonim Ortaklıklarının İç Yüzü, BATİDER, C. IX, S. 4, s. 971-985.
- Arı, Zekeriyya**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Elektronik Ortama İlişkin Hükümü (Tasarı m. 1527) ve Sanal Genel Kurul, EÜHFD, C. XIII, S. 3-4, 2009, s. 177-199.
- Arkan, Sabih**, Ticari İşletme Hukuku, Ankara, 2014.
- Armbrüster, Christian**, Zur uneinheitlichen Stimmrechtsausübung im Gesellschaftsrecht, Festschrift für Gerold Bezzenberger, zum 70. Geburtstag, Berlin, 2000, s. 3-21.
- Armutcuoğlu, Can Yalçın**, Adî Ortaklıkta Borçlardan Sorumluluk, MÜSBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2009.
- Arsılanlı, Halil**, Anonim Şirketler, C. I, Umumî Hükümler, İstanbul, 1960 (C. I).
- Arsılanlı, Halil**, Anonim Şirketler, C. II-III, İstanbul, 1960 (C. II-III).
- Arsılanlı, Halil**, Kolektif ve Komandit Şirketler, İstanbul, 1960 (Kollektif ve Komandit).
- Arsılanlı, Halil**, Anonim Şirketlerde Umumi Heyet, İÜHFM, C. XXIV, S. 1-4, s. 204-288 (Umumi Heyet).
- Axe, Leonard H.**, Corporate Proxies I, Michigan Law Review, C. XLI, s. 38-65.
- Ayan, Özge**, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununun 428. Maddesinde Düzenlenen Organın Temsilcisi ve Bağımsız Temsilci, GÜHFD, XVI, S. 3, s. 1-46.
- Aydın, Mehmet Akif**, İslam Hukukunda Tek Taraflı Hukuki İşlem, MÜHFHAD, C. VIII, S. 1-3, s. 61-67.
- Aydoğan, Fatih**, Tek Kişi Ortaklığı, İstanbul, 2012.
- Aytaç, Zühtü**, Anonim Ortaklıklarda İbra, Ankara, 1982 (İbra).
- Aytaç, Zühtü**, Sermaye Piyasası Hukuku ve Hisse Senetleri, Ankara, 1988 (Hisse Senetleri).
- Backer, Larry Cata**, Direct Shareholder Democracy – Reflections on Lucian Bebchuk, Corporate Governance Law Review, C. II, S. 3, s. 375-381.
- Bahtiyar, Mehmet**, Anonim Ortaklık Anasözleşmesi, İstanbul, 2001.
- Bahtiyar, Mehmet**, 6335 Sayılı Kanun ile Yeni TTK'da Yapılan Değişiklikler ve İşletmeler/Şirketler İçin TTK'ya Uyum Takvimi, İstanbul, 2012.
- Bahtiyar, Mehmet**, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2014 (Ticari İşletme).
- Bahtiyar, Mehmet**, Ortaklıklar Hukuku, İstanbul, 2015 (Ortaklıklar).
- Bahtiyar, Mehmet**, Bir Yetki Belgesi İle Kanıtlanan Temsil Yetkisinin Son Bulması, Makaleler, C. I, İstanbul, 2008, s. 23-39 (Yetki Belgesi).

Bahtiyar, Mehmet, Ticaret Kanunu Tasarısının Dili İle Bazı Hükümlerinin Değerlendirilmesi, Makaleler, C. II, İstanbul, 2008, s. 177-234 (TTK Tasarısı).

Bahtiyar, Mehmet, 6102 Sayılı TTK. ve İkincil Düzenlemelere Göre Anonim Şirketlerin Genel Kurullarında Uygulanacak Elektronik Genel Kurul Sistemi – I, Türk Ticaret Kanunu’na İlişkin İkincil Mevzuatın Değerlendirilmesi Sempozyumu, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ankara, 2014, s. 113-132 (Elektronik Genel Kurul).

Bahtiyar, Mehmet/Hamamcıoğlu, Esra, Yeni TTK’ya Göre Anonim Ortaklık Genel Kurul Toplantıları, İstanbul, 2014 (Genel Kurul).

Bahtiyar, Mehmet/Hamamcıoğlu, Esra, Sermaye Piyasası Kanunu ve Tasarı Taslağı Açısından Yatırım Ortaklıkları, Makaleler, C. II, s. 295-326.

Bahtiyar, Mehmet/Hamamcıoğlu, Esra, Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Şirket Genel Kurulunun Fiziken Yapılması, Makaleler, C. III, s. 135-195 (Fiziken).

Bainbridge, Stephen M., Corporate Law, New York, 2009 (Corporate).

Bainbridge, Stephen M., Director Primacy and Shareholder Disempowerment, Harvard Law Review, C. CXIX, s. 1735-1758 (Director Primacy).

Bainbridge, Stephen M., Limited Shareholder Voting Rights, UCLA Law Review, C. LIII, s. 601-636.

Bainbridge, Stephen M., The New Corporate Governance In Theory and Practice, ABD, 2008 (Corporate Governance).

Bär, Rolf, Die Abwehr der Überfremdung nach schweizerischem Aktienrecht, ZGR, 1976, s. 62-87.

Barnard, Jayne W., Shareholder Access to the Proxy Revisited, Catholic University Law Review, C. XL, s. 37-105.

Bartman, Steef M., Shareholder Democracy à la Dworkin, European Company Law, C. VII, S. 1, s. 5-12.

Basler Kommentar, Obligationenrecht, C. II, Art. 530-1186 OR, ed. Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf, Basel, 2012 (Her bölüm, yazarı ve madde numarasıyla anılmıştır).

Başözen, Ahmet, Müflisin Tasarruf Yetkisi, Ankara, 2005.

Başpınar, Veysel, Vekilin Özen Borcundan Doğan Sorumluluğu, Ankara, 2004.

Bauen, Marc/Bernet, Robert, Schweizer Aktiengesellschaft, Zürich, 2007.

Baums, Theodor, Höchststimmrechte, AG, 1990, s. 221-242 (Höchststimmrechte).

Baums, Theodor, Zur Deregulierung des Depotstimmrechts, ZHR, C. CLXXI, s. 599-612.

Baums, Theodor/von Randow, Philipp, Der Markt für Stimmrechtsvertreter, AG, 1995, s. 145-163.

- Bayer, Walter**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. I, §§1-75, ed. **Goette, Wulf/Habersack, Mathias/Kalss, Susanne**, Münih, 2008.
- Baygın, Cem**, Culpa in Contrahendo Sorumluluğu ve Amerikan Hukukundaki Uygulaması, AÜEHFD, C. IV, S. 1-2, s. 345-377.
- Bebchuk, Lucian Arye**, The Case for Increasing Shareholder Power, Harvard Law Review, C. CXVIII, s. 833-914.
- Becker, Bernd Christian**, Die institutionelle Stimmrechtsvertretung der Aktionäre in Europa, Frankfurt am Main, 2001.
- Beckerhoff, Tom**, Treupflichten bei der Stimmrechtsausübung und Eigenhaftung der Stimmrechtsvertreter, Frankfurt am Main, 1996.
- Behnke, Thorsten**, Die Stimmrechtsvertretung in Deutschland, Frankreich und England, NZG, 2000, s. 665-674.
- Belgesay, Mustafa Reşit**, Hukuki Muamelelerde Temsil, İstanbul, 1941.
- Berki, Şakir**, Türk Borçlar Kanununda Temsil, BATİDER, C. VIII, S. 1, s. 15-32.
- Berle, Adolph/Mean, Gardiner**, The Modern Corporation and Private Property, New Jersey, 2009.
- Bertschinger, Urs**, Unabhängigkeit der Revisionsstelle bei der eingeschränkten und der ordentlichen Revision – Gleichlauf und Differenz, AJP, 2012, S. 9, s. 1221-1237.
- Berzek, Ayşe Nur**, Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri, İstanbul, 2013 (Genel İlkeler).
- Berzek, Ayşe Nur**, Sermaye Piyasasında Aracılık Faaliyeti, Prof. Dr. Reha Poroy’a Armağan, İstanbul, 1995, s. 51-66.
- Beuthien, Volker**, Gibt es eine organschaftliche Stellvertretung?, NJW, 1999, s. 1142-1146.
- Bieri, Adrian**, Statutarische Beschränkungen des Stimmrechts bei Gesellschaften mit börsenkotierten Aktien, Zürich, 2011.
- Biggs, John H.**, Shareholder Democracy - The Roots of Activism and the Selection of Directors, LUCLJ, C. XXXIX, s. 493-505.
- Bilge, Mehmet Emin**, Anonim Ortaklık Genel Kurul Toplantılarında Temsilci Aracılığıyla Oy Vermede İnternetin Kullanımı, AÜEHFD, C. VII, S. 1-2, s. 341-367 (Temsilci).
- Bilge, Mehmet Emin**, Pay Sahiplerinin Anonim Ortaklık Genel Kurullarına İnternet Aracılığıyla Katılımı, Bilgi Toplumunda Hukuk, Prof. Dr. Ünal Tekinalp’e Armağan, İstanbul, 2003, C. I, s. 219-235 (İnternet).
- Bilgili, Fatih**, İsviçre ve Alman Hukuklarında Anonim Ortaklıkların Organların Davranışlarından Dolayı Üçüncü Kişiler Karşısındaki Sorumluluğu ve Organların Tazminat Borcu, Ankara, 2004.

- Bilgili, Fatih**, Stimmrechtsausübung durch Stellvertretung in Generalversammlungen der Publikumsgesellschaften und Aufforderung zur Erteilung von Stimmrechtsvollmachten im türkischen Aktien- und Kapitalmarktrecht, *Bilgi Toplumunda Hukuk*, Prof. Dr. Ünal Tekinalp'e Armağan, İstanbul, 2003, C. I, s. 237-259 (Stellvertretung).
- Bilgili, Fatih/Demirkapı, Ertan**, Şirketler Hukuku, Bursa, 2013.
- Birsel, Mahmut T.**, Ticari Mümessil Tarifinde Şahsi Unsur, *BATİDER*, C. II, S.1, s. 1-13.
- Black, Bernard S.**, Shareholder Passivity Reexamined, *Michigan Law Review*, C. LXXXIV, s. 520-608.
- Blair, M./Stout, Lynn A.**, A Team Production Theory of Corporate Law, *Virginia Law Review*, C. LXXXV, S. 2, s. 247-328.
- Boettcher, Erik**, Der Aktionär in der Publikums-AG aus organisationstheoretischer Sicht, *AG*, 1985, S. 1, s. 7-13.
- Bosse, Christian**, Grünes Licht für das ARUG: das Aktienrecht geht online, *NZG*, 2009, s. 807-813.
- Böckli, Peter**, Das Aktienstimmrecht und seine Ausübung durch Stellvertreter, Basel, 1961 (Stellvertreter).
- Böckli, Peter**, Schweizer Aktienrecht, 2. Baskı, Zürich, 1996 (3. Baskı).
- Böckli, Peter**, Schweizer Aktienrecht, 4. Baskı, Zürich, 2009 (Aktienrecht).
- Böckli, Peter**, Nachbesserungen und Fehlleistungen in der Revision des Aktienrecht Zum Gesetzesentwurf vom 21. Dezember 2007, *SJZ*, 2008, s. 333-363.
- Böckli, Peter**, "Aktionärsdemokratie": ein Schlagwort mit Schlagseite, *GesKR*, 2013, s. 179-193 (Aktionärsdemokratie).
- Böckli Peter/Huguenin Claire/Dessementet François**, Expertenbericht der Arbeitsgruppe "Corporate Governance" zur Teilrevision des Aktienrechts vom 30. September 2003, Zürich, 2004.
- Bucher, Eugen**, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil ohne Deilksrecht, Zürich, 1988.
- Bulut, Abdulkadir**, Anonim Şirket Elektronik Genel Kurul Uygulamasında Pay Sahiplerinin Bilgi Alma Hakkı, Ankara, 2014.
- Bunke, Caspar**, Fragen der Vollmachtserteilung zur Stimmrechtsvertretung §§134-135 AktG, *AG*, 2002, s. 57-72.
- Busse, Andreas**, Depotstimmrecht der Banken, Wiesbaden, 1962.
- von Büren, Roland/Stoffel, Walter A./Weber, Rolf H.**, Grundriss des Aktienrechts, Zürich, 2011.

Büyüksağış, Erdem, Maddi Zarar Kavramı, İstanbul, 2007.

Calio, Joseph Evan/Zahralddin, Rafael Xavier, The Securities and Exchange Commission's 1992 Proxy Amendments: Questions of Accountability, Pace Law Review, C. XIV, S. 3, s. 459-539.

Can, Mustafa, ABD Hukukunda Çıkar Çatışmalarının Yol Açtığı Vekâleten Oy Kullanma Mücadeleleri (Proxy Contests), Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi, C. II, S. 6, s. 13-18.

Can, Mustafa, Anonim Şirketlerin Genel Kurul Toplantılarında Oluşan Güç Boşluğu ve Giderilmesi Yollarından Vekâleten Oy Kullanma (Proxy) Sistemi, 1999 <http://www.ekitapyayin.com/id/050/02.htm>.

Caplin, Mortimer M., Proxies, Annual Meetings and Corporate Democracy – The Lawyer's Role, Virginia Law Review, C. XXXVII, s. 653-697.

Choi, Stephen, Proxy Issue Proposals: Impact of the 1992 SEC Proxy Reforms, Journal of Law, Economics and Organization, C. XVI, S. 1, s. 233-268.

Choi, Stephen/Fish, Jill/Kahan, Marcel, The Power of Proxy Advisors: Myth or Reality?, Emory Law Journal, C. LIX, S. 4, s. 869-918.

Christians, F. Wilhelm, Der Aktionär und sein Stimmrecht, AG, 1990, s. 47-49.

Cihan, Hulki, Temsil Yetkisinin Verilmesi ve Kapsamının Belirlenmesi, İstanbul, 2011.

Claussen, Carsten P., Hauptversammlung und Internet, AG, 2001, s. 161-171.

Cooter, Robert/Ulen, Thomas, Law & Economics, ABD, 2012.

von der Crone, Hans Caspar, Bericht zu einer Teilrevision des Aktienrechts: Stimmrechtsvertretung/Dispoaktien, REPRAX, 2003, S. 2, s. 1-33.

von der Crone, Hans Caspar/Steininger, Thomas, Corporate Governance – Zusammenspiel Der Gesellschaftsorgane, Aktionärsrechte und Stimmrechtsvertretung, Der Schweizer Treuhänder, 2010/3, s. 86-90.

Çamoğlu, Ersin, Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu (Kamu Borçlarından Sorumluluk İle), İstanbul, 2010 (Sorumluluk).

Çamoğlu, Ersin, Banka Genel Kurullarında Temsil Kısıtlamaları, İkt. Mal, C. XXXIII, S. 10, 357 vd. (Temsil Kısıtlamaları).

Çeker, Mustafa, Anonim Ortaklıkta Oy Hakkı ve Kullanılması, Ankara, 2000 (Oy Hakkı).

Çeker, Mustafa, Halka Açık Anonim Şirketlerde Temsilci Aracılığıyla Oy Kullanma ve Pay Sahiplerine Çağrıda Bulunarak Vekâlet Toplanması, BATİDER, C. XVIII, S. 1-2, s. 173-197 (Vekâlet Toplanması).

- Çeker, Mustafa**, Anonim Ortaklık Payı Üzerinde Hapis Hakkı Bulunması Halinde Oy Hakkı Kime Aittir? (Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin Bir Kararı Münasebetiyle), BATİDER, C. XVIII, S. 4, s.157-169 (Hapis Hakkı).
- Çelik, Aydın**, Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrası, Ankara, 2007.
- Çetin, Nusret**, Ortaklık Haklarının Elektronik Ortamda Kullanılması, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara, 2006.
- Çevik, Orhan Nuri**, Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Ankara, 2003.
- Dağ, Üner**, Anonim Ortaklıkta Pay Sahibi Açısından Oy Hakkının Kazanılması ve Kullanılması, İstanbul, 1996.
- Dal, Seniha**, Halka Açık Anonim Ortaklıkların Genel Kurullarında Oluşan “Güç Boşluğu” Sorunu ve Elektronik Genel Kurullar, MÜHFD, 2008/1, s. 167-198.
- Dauner-Lieb, Barbara**, Aktuelle Vorschläge zur Präsenzsteigerung in der Hauptversammlung, WM, 2007, S. 1, s. 9-16.
- Davies, Paul L./Worthington, Sarah/Micheler, Eva**, Gower&Davies Principles of Modern Company Law, Londra, 2012.
- de Mestre, Andrew**, Annotated Companies Legislation, ed. Birds, John/Boardman, Nigel/Hildyard, Robert/Miles, Robert, Büyük Britanya, 2010.
- Demir Yüce, Özlem**, Vekâlet Sözleşmesinde Tarafların Borçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2009.
- Doğan, Beşir Fatih**, Anonim Şirketlerde Sermaye Payını Geri Ödeme Yasağı, TBBD, S. 56, s. 48-60.
- Domaniç, Hayri**, Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, TTK Şerhi, C. II, İstanbul, 1988.
- Donay, Süheyl**, Vekilin Talimata Uyma ve Dürüstlikle Hareket Etme Borcu, BATİDER, C. V, S. 4, s. 728-749.
- Drinhausen, Florian**, Aktiengesetz Kommentar, ed. Hölters, Wolfgang, Münih, 2011.
- Dubois, Edouard**, Shareholders General Meetings and Role of Proxy Advisors in France and Japan, Journal of International Legal Studies, 2011, S. 4, s. 56-106.
- Dubs, Dieter**, Die institutionelle Stimmrechtsvertretung in der Aktienrechtsrevision - Heikle Anwendungsfragen zur vorgeschlagenen Ausschliesslichkeit der unabhängigen Stimmrechtsvertretung, Die 'grosse' Schweizer Aktienrechtsrevision - Standortbestimmung per Ende 2010, Zürich, 2010, s. 169-205.
- Duffy, Michael J.**, Shareholder Democracy or Shareholder Plutocracy, UNSW Law Journal, C. XXV, S. 2, s. 434-461.

- Dunlavy, Colleen A.**, Social Conceptions of the Corporation: Insights from the History of Shareholder Voting Rights, Washington & Lee Law Review, LXIII, s. 1347-1388.
- Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan**, Türk Özel Hukuku, C. II, Kişiler Hukuku, İstanbul, 2014.
- Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, Mustafa Alper**, Türk Özel Hukuku, C. III, Aile Hukuku, İstanbul, 2015.
- Easterbrook, Frank H./Fischel, Daniel L.**, Voting in Corporate Law, The Journal of Law and Economics, C. XXVI, s. 395-427.
- Easterbrook, Frank H./Fischel, Daniel L.**, The Corporate Contract, Columbia Law Review, C. LXXXIX, s. 1416-1448.
- Eckardt, Ulrich**, (Geßler, Ernst/Hefermehl, Wolfgang/Kropff, Bruno), Aktiengesetz Kommentar, Münih, 1973 (AktG).
- Eckardt, Ulrich**, Die Ausübung des Stimmrechts durch einen anderen, besondere durch ein Kreditinstitut, DB, 1965, s. 191-196, 233-237 (Kreditinstitut).
- Edelman, Sagiv**, Proxy Advisory Firms: A Guide for Regulatory Reform, Emory Law Journal, C. LXII, S. 5, s. 1369-1409.
- Emerson, Frank D.**, Some Sociological and Legal Aspects of Institutional and Individual Participation under the SEC's Shareholder Proposal Rule, University of Detroit Law Journal, C. XXXIV, s. 528-548.
- Emerson, Frank D./Latham, Franklin C.**, Shareholder Democracy, Cleveland, 1954.
- Eminoğlu, Cafer**, Türk Ticaret Kanunu'nda Kurumsal Yönetim (Corporate Governance), İstanbul, 2014.
- Emiroğlu, Haluk**, Roma Hukuku'nda Vekâlet Sözleşmesi (Mandatum) ve Temsil Yetkisi, AÜHFD, C. LII, S. 1, s. 101-111.
- Emmerich, Volker/Habersack, Mathias**, Aktien- und GmbH-Konzernrecht, Münih, 2010.
- Enzinger, Michael**, Münchener Kommentar zum HGB, C. II, §§105-160, ed. Schmidt, Karsten, Münih, 2011.
- Erdoğan, Abdullah**, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Limited Şirket Genel Kuruluna İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi, GÜHFD, C. XVII, S. 3, s. 39-60.
- Eren, Fikret**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2013.
- Ergincan, Yakup/Yayla, Ümit**, Hisse Senetlerinin Kaydileştirilmesi Sonrası Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Oy Hakkının Kullanılması, Prof. Dr. Aydın Aybay'a Armağan, İstanbul, 2004, s. 143-159.

- Erkan, Vehbi Umut**, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Vekâlet Sözleşmesinde Vekâlet Veren Ücret Ödeme Borcu Dışındaki Diğer Borçları, AÜHFD, C. LXII, S. 2, s. 441-472.
- Erlüle, Fulya**, Alt Vekâlet, Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay'a Armağan, İstanbul, 1999, s. 259-270.
- Erol, Kemal**, "Yeni" Ticaret Kanununun Kurumsal Yönetim İlkeleri Açısından Getirdikleri, LHD, C. X, S. 113, s. 123-128.
- Esener, Turhan**, Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk-İsviçre Borçlar Hukuku Bakımından Salahiyete Müstenit Temsil, Ankara, 1961.
- Fairfax, Lisa M.**, Making the Corporation Safe for Shareholder Democracy, Ohio State Law Journal, C. LXIX, s. 53-107.
- Fairfax, Lisa M.**, The Future of Shareholder Democracy, Indiana Law Journal, C. LXXXIV, 1259-1308 (Future).
- Falaschetti, Dino**, Shareholder Democracy and Corporate Governance, Review of Banking and Financial Law, C. XXVIII, s. 553-580.
- von Falkenhausen, Bernhard Freiherr**, Die amerikanische Aktionärs-Demokratie, AG, 1960, s. 91-95, 122-128.
- Fellmann, Walter**, Berner Kommentar zum Obligationenrecht, Bd. IV/2/2, Der einfache Auftrag, Art. 394-406 OR, Bern, 1992.
- Felmann, Walter/Müller, Karin**, Berner Kommentar, C. VI/2/8, Die einzelnen Vertragsverhältnisse, Die einfache Gesellschaft, Art. 530-544 OR, Bern, 2006.
- Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, İstanbul, 1976.
- Fischer, Konrad**, Oberstes Organ der Aktiengesellschaft ist die Generalversammlung der Aktionäre Gedanken zum Depotstimmrecht in der eigenen Generalversammlung und zu "eigenen" Aktien im Sinne von Art. 659a Abs. 1 OR, SZW, 1998, s. 231-237.
- Flore, Daniel**, Mehr Aktionärsdemokratie wagen?, Proxy Contests statt Verwaltungsstimmrecht, Frankfurt am Main, 2011.
- Forstmoser, Peter**, Alter Wein in neuen Schläuchen?, Zur schweizerischen Aktienrechtsreform, ZSR, C. CXI, s. 1-40.
- Forstmoser, Peter**, Die Schweizer Aktienrechtsreform, ZGR, 1992, S. 2, s. 232-253.
- Forstmoser, Peter**, Informations- und Meinungsäusserungsrechte des Aktionärs, Rechtsfragen um die Generalversammlung, ed. **Druey, Jean Nicolas/Forstmoser, Peter**, Zürich 1997, s. 85-129.

- Forstmoser, Peter**, Ungereimtheiten und Unklarheiten im neuen Aktienrecht, SZW, LXIV, s. 58-73.
- Forstmoser, Peter**, Vom alten zum neuen Aktienrecht, SJZ, C. LXXXVIII, s. 137-148, 157-169.
- Forstmoser, Peter/Hirsch, Alain**, Der Entwurf zur Revision des Aktienrechts: Einige konkrete Vorschläge, SAG, C. LVII, s. 29-42.
- Forstmoser, Peter/Meier-Hayoz, Athur/Nobel, Peter**, Schweizerisches Aktienrecht, Bern, 1996.
- Frank, Harvey**, The Future of Corporate Democracy, Baylor Law Review, C. XXVIII, s. 39-58.
- Gabrysch, Nicolas**, Kompendium Gesellschaftsrecht, ed. **Breithaupt, Joachim/Ottersbach, Jörg H.**, Münih, 2010.
- Gauch, Peter/Rey, Heinz/Schlupe, Walter R./Schmid, Jörg**, Schweizerisches Obligationenrecht – Allgemeiner Teil, Band I und II, Zürich, 2003.
- Gevurtz, Franklin A.**, Corporation Law, St. Paul, Minnesota, 2010.
- Goette, Wulf, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn**, Handelsgesetzbuch, ed. Joost, Detlev/Strohn, Lutz, Münih, 2008.
- Gordon, Jeffrey N.**, Ties That Bond: Dual Class Common Stock And The Problem Of Shareholder Choice, Corporate Law and Economic Analysis, ed. **Bebchuk, Lucian Arye**, New York, 1990, s. 74-117.
- Götze, Cornelius**, Erteilung von Stimmrechtsvollmacht nach dem ARUG, NZG, 2010, s. 93-96.
- Gözler, Kemal**, Anayasa Hukukunun Genel Esasları, Bursa, 2010.
- Grossfeld, Bernhard/Spennemann, Gert**, Die Teilnahmeberechtigung mehrerer gesetzlicher Verteter von Gesellschaften Mitgliedversammlungen von Kapitalgesellschaften und Genossenschaften, AG, 1979, S. 5, s. 128-135.
- Grundmann, Stefan**, Großkommentar Aktiengesetz, §§ 133-137, Berlin, 2008 (AktG Großkommentar).
- Grundmann, Stefan**, Das neue Depotstimmrecht nach der Fassung im Regierungsentwurf zum ARUG, BKR, 2009, S. 1, s. 31-38.
- Gusmano, Louis J.**, Regulation of Proxies by the Securities and Exchange Commission, St. John's Law Review, C. XIII, s. 297-310.
- Gümüş, Mustafa Alper**, Türk-İsviçre Borçlar Hukukunda Vekilin Özen Borcu, İstanbul, 2001.

- Gümüş, Mustafa Alper**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C. II, İstanbul, 1. Baskı, 2010 (2010).
- Gümüş, Mustafa Alper**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C. II, İstanbul, 2. Baskı, 2012 (2012).
- Gürsoy, Kemal Tahir**, Vekâlet Akdinin Ölüm Nedeniyle Sona Ermesi ve Sonuçları, Temsil ve Vekâlete İlişkin Sorunlar Sempozyumu, İstanbul, 1977, s. 1-34.
- Habersack, Mathias**, Aktienrecht und Internet, ZHR, 2001, s. 172-203.
- Habersack, Mathias/Schürnbrand, Jan**, Modernisierung des Aktiengesetzes von 1965, Aktienrecht im Wandel, C. I, ed. Bayer, Walter/Habersack, Mathias, Tübingen, 2007, s. 889-943.
- Hagmann, Eugenie**, Die Vertretung der Aktien in Generalversammlung der Aktiengesellschaft, Zürich, 1951.
- Hamamcioğlu, Esra**, Anonim Ortaklıklarda Tek Borç İlkesi, MÜSBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2005.
- Hamamcioğlu, Esra**, Anonim Ortaklıklarda Anasözleşme Değişikliği, MÜSBE, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2011.
- Hamamcioğlu, Esra**, 6102 Sayılı TTK. ve İkincil Düzenlemelere Göre Anonim Şirketlerin Genel Kurullarında Uygulanacak Elektronik Genel Kurul Sistemi – II, Türk Ticaret Kanunu’na İlişkin İkincil Mevzuatın Değerlendirilmesi Sempozyumu, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ankara, 2014, s. 135-168 (Elektronik Genel Kurul).
- Hamilton, Robert W.**, Corporations, St. Paul, Minnesota, 1997.
- Hammen, Horst**, Zur Haftung bei der Stimmrechtsvertretung durch Kreditinstitute in der Hauptversammlung der Aktiengesellschaft, ZBB 1993, s. 239-247.
- Handschin, Lucas/Vonzun, Reto**, Zürcher Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, C. V/4a, Die einfache Gesellschaft, Art. 530-551 OR, Zürich, 2009.
- Hayden, Grant M./Bodie, Matthew T.**, One Share, One Vote and the False Promise of Shareholder Homogeneity, Cardozo Law Review, C. XXX, s. 445-505.
- Hayden, Grant M./Bodie, Matthew T.**, Shareholder Democracy and Curious Turn Toward Board Primacy, William and Mary Law Review, C. LI, s. 2071-2121 (Shareholder Democracy).
- Heckelmann, Dieter**, Die uneinheitliche Abstimmung bei Kapitalgesellschaften, AcP, C. CLXX, s. 306-346.

Heermann, Peter W., Stimmrechtsvertretung in der Hauptversammlung und Schadensersatzhaftung - Zugleich eine Besprechung des Urteils des OLG Düsseldorf vom 17. Mai 1994, ZIP 1994, s. 1243-1250.

Heider, Karsten, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. I, §§1-75, ed. **Goette, Wulf/Habersack, Mathias/Kalss, Susanne**, Münih, 2008.

Helvacı, Mehmet, Sermaye Şirketlerinin Genel Kurul Toplantıları ve Bu Toplantılarda Bulunacak Sanayi Ve Ticaret Bakanlığı Komiserleri Hakkında Yönetmelik Gereği Ticaret Ortaklıklarının Özellikle Anonim Ortaklıkların Genel Kurullarının Yapılması, İstanbul, 1997 (Genel Kurul).

Helvacı, Mehmet, Sermaye Piyasası Kanunu Yönünden Nama Yazılı Pay Senetleri Sahiplerinin Genel Kurula Çağrılmasında İzlenecek Usûl, Yasa Hukuk Dergisi, Y. 1996, S. 3, s. 400-415 (Çağrı).

Helvacı, Serap, Kişilik İşlemi Hakları (Münhasıran Şahsa Bağlı Haklar), Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 1994.

Helvacı, Serap, Gerçek Kişiler, İstanbul, 2013 (Gerçek Kişiler).

Hirschmann, Jörg, Aktiengesetz Kommentar, ed. Hölters, Wolfgang, Münih. 2011.

Hofmann, Nicole, Missbrauch von Formalvollmacht, Viyana, 2008.

Holzborn, Timo, Heidelberger Kommentar zum Aktiengesetz, Heidelberg, ed. **Bürgers, Tobias/Rehm, Hühthig Jehle**, 2008.

Hopt, Klaus, Baumbach/Hopt Handelsgesetzbuch, Münih, 2012.

Horn, Christian, Änderungen bei der Vorbereitung und Durchführung der Hauptversammlung nach dem Referententwurf zum ARUG, ZIP, 2008, S. 1558-1567.

Horn, Claus-Henrik/Schabel, Felix, Auskunfts- und Rückforderungsansprüche nach möglichem Vollmachtsmissbrauch, NJW, 2012, s. 3473-3479.

Hölters, Wolfgang, Stimmrechtsbeschränkungen als Schutz vor Überfremdung, DB, 1975, s. 917-921.

<http://www.bp.com/extendedsectiongenericarticle.do?categoryId=9010453&contentId=7019612>, (Erişim Tarihi: 07.01.2013).

http://www.toyota-global.com/investors/stock_information_ratings/outline.html, (Erişim Tarihi: 07.01.2013).

<https://egk.mkk.com.tr/egkweb/Sss.jsp> (Erişim Tarihi: 21.09.2014).

Huguenin, Claire, Obligationenrecht - Allgemeiner Teil, Zürich, 2008.

Huguenin Jacobs, Claire, Die Gleichbehandlungsprinzip im Aktienrecht, Zürich, 1994.

Hupka, Josef, Die Vollmacht, Eine civilistische Untersuchung mit besonderer Berücksichtigung des. Bürgerlichen Gesetzbuchs, Leipzig, 1900.

Hüffer, Uwe, Aktiengesetz, Beck'sche kurz Kommentare, Münih, 2012.

Hüssy, Hans A., Stimmrechtsausübung durch Stellvertretung im amerikiansichen Aktienrecht, Zürich, 1959.

İhtiyar, Mustafa, Sermaye Piyasası Hukukunda Kamuyu Aydınlatma İlkesi, İstanbul, 2006.

İmregün, Oğuz, Anonim Ortaklıkta Pay Sahipleri Arasında Genel Kurul Kararlarından Doğan Menfaat İhtilafları ve Bunların Telif Çareleri, İstanbul, 1962 (Menfaat İhtilafları).

İmregün, Oğuz, Amerikan Ortaklıklar Hukukunun Anahatları, İstanbul, 1968.

İmregün, Oğuz, Anonim Ortaklıklar, İstanbul, 1989 (Anonim Ortaklıklar).

İmregün, Oğuz, Kollektif, Komandit ve Sermayesi Paylara Bölünmüş Ortaklıklar, İstanbul, 1989.

İmregün, Oğuz, Anonim Ortaklıkta Genel Kurula Temsilci Olarak Katılan Vekillerin Vekâletnamelerinin (Yetki Belgelerinin) Şekli ve Buna Aykırılık Nedeni ile Genel Kurul Kararına Karşı Butlan Davası, Bilirkişi Raporları (2006), İstanbul, 2007, s. 82-86 (2006).

İmregün, Oğuz, Anonim Ortaklıkta Genel Kurula Katılma İçin Gerekli Vekâletname, Bilirkişi Raporları (2007), İstanbul, 2008, s. 198-201 (2007).

İnceoğlu, Mehmet Murat, Sermaye Piyasasında Aracı Kurumların Sorumluluğu, Ankara, 2004.

İnceoğlu, Murat, Borçlar Hukukunda Doğrudan Temsil, İstanbul, 2009.

İzmirli, Yedigâr, Türk Ticaret Kanununa Göre Tasfiye Memurlarının Görev Yetki ve Sorumlulukları, Ankara, 2001.

Jaspers, Philipp, Mehr Demokratie wagen – Die Rolle der Hauptversammlung bei der Festsetzung der Vergütung des Vorstands, ZRP, 2010, s. 8-11.

Jerczynski, Marco, Beschränkungen des Frage- und Rederechts der Aktionäre in der Hauptversammlung, NJW, 2010, s. 1566-1568.

Joo, Thomas W., Comment: Corporate Governance and the "D-Word", Washington & Lee Law Review, LXIII, s. 1579-1592.

Junge, Michael, Der Verkauf von Teilnahme- und Stimmrechten über das Internet und die zahlenmäßige Begrenzung der Übertragbarkeit von Teilnahme- und Stimmrechten, Festschrift für Volker Röhrich zum 65. Geburtstag, Köln, 2005, s. 277-290.

Kabaalioğlu, Haluk, Sermaye Piyasasında Kamuyu Aydınlatma İlkesi, İstanbul, 1985.

Kalpsüz, Turgut, Bilanço ve Oy Kullanma Esaslarına Aykırılık Sebebiyle Genel Kurul Kararının İptali, BATİDER, C. X, S. 1, s. 23-66.

- Kaplan, İbrahim**, Banka Sözleşmeleri Hukuku, C. I, Ankara, 1996.
- Kaplan, İbrahim**, Portföy Yönetimi Sözleşmesi, BATİDER, C. XVIII, S. 1-2, s. 45-77.
- Karahan, Sami**, Anonim Ortaklıklarda İmtiyazlı Paylar ve İmtiyazların Korunması, İstanbul, 1991.
- Karahan, Sami**, Anonim Ortaklıkta Tasfiye, Konya, 1998 (Tasfiye).
- Karahan, Sami**, Ticari İşletme Hukuku, Konya, 2014 (Ticari İşletme).
- Karahan, Sami/(Bölüm Yazarı)**, Karahan Şirketler Hukuku, Konya, 2015.
- Karakaş, Tülay**, Portföy Yönetim Sözleşmesi, Ankara, 2000.
- Karasu, Rauf**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirketlerde Emredici Hükümler İlkesi, Ankara, 2009 (Emredici Hükümler).
- Karasu, Rauf**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Şirketlerde Pay Sahibinin Bilgi Alma Hakkı, BATİDER, C. XXIII, S. 2, s. 71-114 (Bilgi Alma).
- Karasu, Rauf**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Şirketlerde Genel Kurul Kararlarının Butlanı, Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan, Ankara, 2010, C. I, s. 1239-1261 (Butlan).
- Karasu, Rauf**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Nama Yazılı Payların Devrinin Sınırlandırılması, GÜHFD, C. XII, S. 1-2, s. 127-147 (Nama Yazılı).
- Karasu, Rauf**, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Şirketlerde Emredici Hükümler İlkesi, MÜHFD, C. XVII, S. 2, Özel Sayı, 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'nu Beklerken, 10-11-12 Mayıs 2012 Sempozyum, s. 311-331 (TTK).
- Karayalçın, Yaşar**, Ticaret Hukuku, C. II, Şirketler Hukuku, Ankara, 1973 (Şirketler).
- Karayalçın, Yaşar**, İsviçre Borçlar Kanununda Anonim Şirketler Hukuku Alanında Yapılan Değişiklikler, BATİDER, C. XVII, S. 1, s. 1-48 (İsviçre Borçlar Kanunu).
- Kaya, Arslan**, Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Bilgi Alma Hakkı, Ankara, 2001.
- Kaya, Mustafa İsmail**, Die Vertretung des Aktionärsstimmrechts, Konstanz, 2002 (Vertretung).
- Kaya, Mustafa İsmail**, Pay Sahiplerinin Anonim Şirket Genel Kurulunda Temsil Edilmesi, BATİDER, C. XXX, S. 4, s. 45-95 (Temsil).
- Kayıhan, Şaban**, Limited Şirket Ortaklar Genel Kurulunda Temsil Yolu İle Oy Kullanılabilmesi Üzerine Düşünceler, THD, S. 12, s. 25-30.
- Kazancı İçtihat Bilgi Bankası
- Kendigelen, Abuzer**, Anonim Ortaklık Payı Üzerinde İntifa Hakkı, İstanbul, 1994 (İntifa Hakkı).

Kendigelen, Abuzer, Yeni Türk Ticaret Kanunu, Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul, 2012 (Yeni TTK).

Kendigelen, Abuzer, Anonim Ortaklık Payı (Pay Senedi) Üzerinde Hapis Hakkı ve Bu Hakka Konu Oluşturan Paylardan Kaynaklanan Oy Hakkının Kime Ait Olduğu Sorunu (Yargıtay 11. HD'nin 07.03.1996 tarih ve E. 1995/6475, K. 1996/1468 sayılı kararı üzerine bir inceleme), BATİDER, C. XIX, S. 1, s. 105-140 (Hapis Hakkı).

Kendigelen, Abuzer, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın İçticaret 1995/1 Sayılı "Anonim ve Limited Şirketlerin Kuruluş ve Ana Sözleşme Değişikliği İşlemlerine İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ"inin Hukukî Açından Değerlendirilmesi, İÜHFM, Cilt LV, s. 297-334.

Kırca, İsmail, Ticari Mümessillik, Ankara, 1996 (Ticari Mümessil).

Kırca, İsmail, Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyesinin İbra Oylamasında Temsilci Sıfatıyla Oy Kullanıp Kullanamayacağı Sorunu, AÜHFD, C. LIII, S. 1, s. 65-76.

Kırca, İsmail/Manavgat, Çağlar/ Şehirali Çelik, Feyzan Hayal, Anonim Şirketler Hukuku, C. I, Ankara, 2013.

Kiefner, Alexander/Friebel, Jari, Stimmrechtsausübung in der Hauptversammlung durch den Vollmachtgeber trotz fortbestehender Bevollmächtigung eines Vertreters? Anmerkung zu den praktischen Folgeproblemen des Textformerfordernisses in § 134 III 3 AktG, NZG, C. XXIII, s. 887-891.

Kießling, Erik, Der preußische Aktiengesetz von 1843, Aktienrecht im Wandel, C. I, ed.

Bayer, Walter/Habersack, Mathias, Tübingen, 2007, s. 193-236.

Kobler, George Ponds, Shareholder Voting Over Internet: A Proposal for Increasing Shareholder Participation in Corporate Governance, Alabama Law Review, C. XLIX, s. 673-700.

Kocayusufpaşaoğlu, Necip, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, C. I, İstanbul, 2008.

Koehler, Robert, Die Einbeziehung des gesamten Kapitals in die Hauptversammlungsabstimmung ist Chance für Aktionäre und Unternehmen zugleich, Finanzplatz, 2006, S. 5, s. 20.

Koppell, Jonathan G. S., Shareholder Advocacy and the Development of the Corporation: The Timeless Dilemmas of an Age-old Solution, Origins of Shareholder Advocacy, New York, 2011, s. 1-28.

Korkut, Ömer, Anonim Şirketlerde Genel Kurul Kararlarının Butlanı, Adana, 2012.

Kosmin, Leslie/Roberts, Catherine, Company Meetings, Büyük Britanya, 2008.

Köksal, Aytaç, Bağımsız Denetim Sözleşmesi, İstanbul, 2009.

- Köse, Murtaza**, “İslam Hukukunda Temsil Kavramı ve Vekâlet-Temsil İlişkisi”, EKEV Akademi Dergisi, Y. 12, S. 34, s. 223-248.
- Kubis, Dietmar**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, §§118-147, C. IV, ed. **Kropff, Bruno/Semmler, Johannes**, Münih, 2004.
- Kunz, Peter V.**, Evolution ins 21. Jahrhundert - oder: Zukunft der Generalversammlung von Aktiengesellschaften in der Schweiz, AJP, 2011, s. 166-
- Kurşat, Zekeriya**, Borçlar Hukuku Alanında Hile Kavramı, İstanbul, 2003.
- Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder**, Medenî Usûl Hukuku, Ankara, 2013.
- Kutlu Sungurbey, Ayfer**, Yetkisiz Temsil, İstanbul, 1988.
- Kuy, André**, Der Verwaltungsrat im Übernahmekampf, Zürich, 1989.
- Kuyucu, Mustafa Melih**, Adi Ortaklıkta Temsil, İÜSBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2008.
- Künzle, Hans Rainer**, Die Ausübung des Aktien-Stimmrechts durch Institutionelle Vertreter und Institutionelle Anleger und die Corporate Governance in der Schweiz und den USA, Neuere Tendenzen im Gesellschaftsrecht – Festschrift für Peter Forstmoser zum 60. Geburtstag, Zürich, 2003, s. 415-436.
- Kütükçü, Doğan**, 2499 Sayılı Sermaye Piyasası Kanununun Eleştirisi, YÜHFD, C. II, S. 2, s. 163-214 (Eleştiri).
- Kütükçü, Doğan**, Sermaye Piyasası Hukuku, C. II, İstanbul, 2005 (C. II).
- van Laak, Hendrik/Ulbrich, Martin**, Entsendung mehrerer Stimmrechtsvertreter in die Hauptversammlung?, AG, 2006, s. 660-664.
- Laband, Paul**, Die Stellvertretung bei dem Abschluß von Rechtsgeschäften nach dem allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch, ZHR, C. VIII, s. 183-241.
- Lehmann, Erik/Weigand, Jürgen**, Does the Governed Corporation Perform Better? Governance Structure and Corporate Performance in Germany, Corporate Governance and Corporate Finance: A European Perspective, ed. **van Frederikslust, Ruud A. I./Ang, James S./Sudarsanam, P. Sudi**, Londra, 2008, s. 491-522.
- Lenz, Susanne**, Die gesellschaftsbennante Stimmrechtsvertretung (Proxy-Voting) in der Hauptversammlung der deutschen Publikums-AG, Berlin, 2005 (Stimmrechtsvertretung).
- Lenz, Susanne**, Steigerung der Hauptversammlungsteilnahme durch monetäre Anreize?, NZG, 2006, s. 534-535 (Steigerung).
- Leu, Daniel/von der Crone, Hans Caspar**, Stimmrechtsvertretung beim Déchargebeschluss, SZW, 2002, S. 3, s. 205-211.
- Leuenberger, Matthias A.**, Die Anonymität des Inhaberaktionärs, Bern, 1996.

- Levy, A. B.**, Private Corporations and Their Control, C. II, Londra, 1950.
- Livingston, J. A.**, The American Stockholder, New York, 1958.
- Ludwig, Frank**, Formanforderungen an die individuell erteilte Stimmrechtsvollmacht in der Aktiengesellschaft und in der GmbH, AG, 2002, s. 433-443.
- Lutter, Marcus**, Das Girmes Urteil, JZ, 1995, s. 1053-1056.
- Lutter, Marcus/Grünewald, Barbara**, Zur Umgehung von Vinkulierungsklauseln in Satzungen von Aktiengesellschaften und Gesellschaften mbH, AG, 1989, s. 109-117.
- Lutter, Marcus/Schneider, Uwe H.**, Die Beteiligung von Ausländern an inländischen Aktiengesellschaften - Möglichkeiten der Beschränkung nach geltendem Recht und Vorschläge de lege ferenda -, ZGR, 1975, S. 4, s. 182-211.
- Mann, Alexander**, Corporate Governance Systeme, Berlin, 2003.
- Martens, Klaus-Peter**, Die Entscheidungsautonomie des Vorstands und die “Basisdemokratie” in der Aktiengesellschaft, Anmerkungen zu BGHZ, 83, S. 122, ZHR, 1983, s. 377-428.
- Martinek, Michael**, Staudingers Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführung Gesetz und Nebengesetzen, Buch 2, §§ 657-704, Berlin, 2006.
- Maute, Wolfgang**, Die Durchführung der Generalversammlung – insbesondere in der Mittelstandsunternehmung, Zürich, 1993.
- McDonell, Brett H.**, Setting Optimal Rules for Shareholder Proxy Access, Arizona State Law Journal, C. XLIII, s. 67-123.
- McQueen, Rob**, A Social History of Company Law, Great Britain and Australian Colonies 1854-1920, Büyük Britanya, 2009.
- von Mehren, Robert B./McCarroll, John C.**, The Proxy Rules: A Case Study in the Administrative Process, Law and Contemporary Problems, C. XXIX, S. 3, s. 728-748.
- Meier-Hayoz, Arthur/Forstmoser, Peter**, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, Bern, 2007.
- Meilicke, Heinz/Heidel, Thomas**, Das Auskunftsrecht des Aktionärs in der Hauptversammlung (Teil I), DStR, 1992, s. 72-75.
- Memiş, Tekin**, Fikri Mülkiyet İhlallerinde Basiretli Tacir Kavramı – Yargıtay Kararı İncelemeleri, Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2010, İstanbul, 2011, s. 343-378 (Basiretli Tacir).
- Memiş, Tekin**, Şirketler Hukukunda Denetim, EÜHFD, C. XVI, S. 3-4, s. 151-186.
- Memiş, Tekin/Turan, Gökçen**, Sermaye Piyasası Hukuku, Ankara, 2015.
- Merkt, Hanno/Göthel, Stephan R.**, US-amerikanisches Gesellschaftsrecht, Frankfurt am Main, 2006.

Meyer, Philippe, Der unabhängige Stimmrechtsvertreter im schweizerischen Aktienrecht, Zürich/St. Gallen, 2007.

Milliyet Gazetesi, 03.03.1993, s. 5.

Mimberg, Jörg, Schranken der Vorbereitung und Durchführung der Hauptversammlung in Internet – die Rechtslage nach dem Inkrafttreten von NaStraG, Formvorschriften-AnpassungsG und TransPuG, ZGR, 2003, s. 21-58.

MKK ile TÜYİD işbirliğiyle hazırlanan Borsa Trendleri Raporu, S. 8, Ocak-Mart 2014, https://www.mkk.com.tr/wps/wcm/connect/ed8a222e-93a7-4196-aa7f-c8251914fb8e/Borsa_Trendleri_Raporu_VIII.pdf?MOD=AJPERES, (Erişim tarihi: 16.06.2014).

Morel, Lucas E., The Separation of Ownership and Control in Modern Corporations: Shareholder Democracy or Shareholder Republic?, A Commentary on Dalia Tsuk Mitchell's Shareholders as Proxies. The Contours of Shareholder Democracy, Washington & Lee Law Review, LXIII, s. 1593-1598.

Moroğlu, Erdoğan, Oy Sözleşmeleri, İstanbul, 2007 (Oy Sözleşmeleri).

Moroğlu, Erdoğan, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Değerlendirme ve Öneriler, İstanbul, 2012 (Değerlendirme ve Öneriler).

Moroğlu, Erdoğan, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, İstanbul, 2014 (Hükümsüzlük).

Moroğlu, Erdoğan, Genel Kurul, Makaleler, C. I, İstanbul, 2001, s. 291-302 (Genel Kurul).

Moroğlu, Erdoğan, Nama Yazılı Pay Senetlerinin Devri ve Yargıtay Kararları, Makaleler, İstanbul, 2010, s. 255-284 (Nama Yazılı).

Morrow, Stuart B., Proxy Contests and Shareholder Meetings, UBC Law Review, C. XXXVI, S. 3, s. 483-518.

Muthers, Christof/Ulbrich, Martin, Internet und Aktiengesellschaft – Ungelöste Probleme bei der Durchführung der Hauptversammlung, WM, 2005, S. 5, s. 215-222.

Müller-Freienfels, Wolfram, Die Vertretung beim Rechtsgeschäft, Tübingen, 1955.

Näf, Heinz, Die Bedeutung der Handlungsunfähigkeit im Gesellschaftsrecht, Zürich, 1957.

Narbay, Şafak, Anonim Ortaklıkta Pay Defteri, Ankara, 2003 (Pay Defteri).

Narbay, Şafak, 6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Ortaklıkta Pay ve Pay Senetlerinin Devri, EÜHFD, C. XVI, S. 3–4, s. 201-251.

Nikitine, Alexander, Der unabhängige Stimmrechtsvertreter in der Verordnung gegen übermässige Vergütungen bei börsenkotierten Aktiengesellschaften (“VegüV”): Überblick – herausgegriffene Fragen – Lösungsansätze, SZW, 2013, s. 351-366.

Noack, Ulrich, Briefwahl und Online-Teilnahme an der Hauptversammlung: der neue §118 AktG, WM, 2009, s. 2289-2293 (Online-Teilnahme).

Noack, Ulrich, Die Hauptversammlungssaison, (<http://notizen.duslaw.de/die-hauptversammlungssaison/>, Erişim Tarihi: 09.01.2013).

Noack, Ulrich, Die organisierte Stimmrechtsvertretung auf Hauptversammlungen - insbesondere durch die Gesellschaft, Festschrift für Marcus Lutter zum 70. Geburtstag, Köln, s. 1463-1483.

Noack, Ulrich, Hauptversammlung der Aktiengesellschaft und moderne Kommunikationstechnik - aktuelle Bestandsaufnahme und Ausblick, NZG, 2003, s. 241-249.

Noack, Ulrich, Online-Hauptversammlung, Stand der Dinge und wichtige Reformvorschläge, NZG, 2001, 1057-1065.

Noack, Ulrich, Stimmrechtsvertretung in der Hauptversammlung nach NaStraG, ZIP 2001, s. 57-63.

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

Nomer, Füsün, Yatırım Fonlarında Katılma Belgesi ile Kurucu Arasındaki Hukuki İlişki ve Katılım Belgesi Sahibinin Hukuki Konumu, Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı, C. I, s. 595-623.

Nomer, Haluk N., Kişi Birliklerinde Genel Kurul Kararlarının Geçersizliğine İlişkin Temel Esaslar, İstanbul, 2008.

Nussbaum, Martin F./Sanwald, Reto/Scheidegger, Markus, Kurzkommentar zum neuen GmbH-Recht, Bern, 2007.

Of the Right of Voting by Proxy, The United States Law Intelligencer and Review, C. III, s. 195-198 (Makalenin yazarı belirtilmemiştir).

Oğuzman, M. Kemal/Öz, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I-II, İstanbul, 2013 (C. I veya C. II).

Okur, Yiğit Tahsin, Üzerinde Kısmen İntifa Hakkı Tesis Olunmuş Hisse Senetlerinden Oy Hakkının Kime Ait Olacağı, İkt. Mal., C. XVIII, S. 7, s. 273 vd.

Okutan-Nilsson, Gül, Halka Açık Olmayan Anonim Şirketlerin Genel Kurullarında Birikimli Oy Kullanımına İlişkin Esaslar Hakkında Gümrük ve Ticaret Bakanlığı Tebliği, Türk Ticaret Kanunu'na İlişkin İkincil Mevzuatın Değerlendirilmesi Sempozyumu - Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ankara, 2014, s. 53-70.

Osterloh-Konrad, Christine, Gefährdet „Empty Voting“ die Willensbildung in der Aktiengesellschaft?, ZGR, 2012, s. 35-80.

Oswald, Manuela, Die "grosse Aktienrechtsrevision": die Neuregelung der Stimmrechtsvertretung bei Generalversammlungen von Aktiengesellschaften sowie mögliche Lösungsansätze zur Beseitigung des Phänomens der Dispoakten, Zürich, 2011.

Öçal, Akar, Anonim Şirket Genel Kurullarında Mektupla Oy Kullanma (Fransa Örneği), İkt. Mal., C. XXXIV, s. 378-382 (Mektupla Oy).

Öçal, Akar, Anonim Şirketlerde Beyaza Yetki Sorunu, BATİDER, C. VIII, S. 1, s. 67-71 (Beyaza Yetki).

Örsten Esirgen, Seda, Mecelle ve Fransız Medeni Kanunu Çerçevesinde Vekâlet Sözleşmesi, AnBD, 2013/1, s. 169-184.

Özdemir, Türkay/Yiğit, İlhan, Anonim Şirket Genel Kurullarında Pay Sahibinin Temsili ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan, C. I, İstanbul, 2007, s. 433-466.

Özer, Işık, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirket Genel Kuruluna Elektronik Ortamda Katılım, BATİDER., C. XXV, S. 4, s. 625-661.

Özkaya, Eraslan, Vekâlet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması, Ankara, 2013.

Özkorkut, Korkut, Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Kararlarının İptali, İstanbul, 1996.

Özsunay, Ergun, Medenî Hukukumuzda Tüzel Kişiler, İstanbul, 1982.

Öztan, Bilge, Medenî Hukuk Tüzel Kişilerinde Organ Kavramı Ve Organın Fiillerinden Doğan Sorumluluk, Ankara, 1970.

Öztan, Fırat, Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara, 1997.

Palmiter, Alan R., Corporations: Examples & Explanations, ABD, 2009.

Parlak, Şafak/Börü, Levent, Alt Vekâlet, TBBD, S. 96, s.

Paschos, Nikolaos/Goslar, Sebastian, Der Referentenentwurf des Gesetzes zur Umsetzung der Aktionärsrechterichtlinie (ARUG) aus der Sicht der Praxis, AG, 2008, s. 605-617.

Pash, Ali, Anonim Ortaklık Kurumsal Yönetimi, İstanbul, 2005 (Kurumsal Yönetim).

Pash, Ali, Anonim Ortaklık Genel Kurulunda Kullanılan "Oy"un Hukuki Niteliği, İÜHFM, C. LXVII, S.1-2, s. 167-182 ("Oy"un Hukuki Niteliği).

Pash, Ali/Yarah, Levent, Hangi Anonim Şirketlerin Genel Kurullarında Kurumsal Temsilci Çağrısı Yapılmalı?, Dünya Gazetesi, 14.03.2013, <http://www.dunya.com/hangi-anonim-sirketlerin-genel-kurullarinda-kurumsal-temsilci-cagrisi-yapilmali-184884h.htm> (Erişim Tarihi, 20.03.2013).

Pellanda, Katja Roth, Organisation des Verwaltungsrates, Zürich, 2007.

Penezoğlu, Yusuf Gökhan, Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem (Futures) Sözleşmeleri, İstanbul, 2004.

Pestalozzi-Henggeler, Regula, Die Namenaktie und ihre Vinkulierung, Zürich, 1948.

Petrikowski, Moritz, Satzungsstrenge contra Gestaltungsfreiheit im Recht der „deutschen“ AG und SE, Bielefeld, 2009.

Petzke, Jürgen, Die Stimmrechtsausübung durch Stellvertretung im deutschen und amerikanischen Recht, Nürnberg, 1975.

Poroy, Reha, Halka Açık Anonim Şirketlerde Çağrı Yoluyla Oyda Vekâlet veya Hisse Senedi Toplanmasına İlişkin Sorunlar, Prof. Dr. Hayri Domaniç’e Armağan, İstanbul, 1995, s. 189-200 (Vekâlet).

Poroy, Reha, Anonim Ortaklıkların Günümüzde Belli Başlı Sorunları ve Halka Açılma, İkt. Mal., C. XVII, S. 1, s. 20-27.

Poroy, Reha, Çok Ortaklı Şirketlerle İlgili Hukuki Sorunlar, Sevk ve İdare Dergisi, S, 73, s. 13-19 (Çok Ortaklı).

Poroy, Reha/Tekinalp, Ünal/Çamoğlu, Ersin, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, İstanbul, 2010 (Ortaklıklar ve Kooperatif).

Poroy, Reha/Tekinalp, Ünal/Çamoğlu, Ersin, Ortaklıklar Hukuku I, İstanbul, 2014 (Ortaklıklar I).

Poroy, Reha/Yasaman, Hamdi, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2012.

Postacioğlu, İlhan E., Anonim Şirketlerde İdare Meclisi Azalarının Hukuki Mesuliyeti İle İlgili Bazı Meseleler, H. Arslanlı’nın Anısına Armağan, İstanbul 1978, s. 479-511.

Pulaşlı, Hasan, Bağlı Nama Yazılı Pay Senetleri, Ankara, 1992 (Pay Senetleri).

Pulaşlı, Hasan, Corporate Governance, Anonim Şirket Yönetiminde Yeni Model, Ankara, 2003.

Pulaşlı, Hasan, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Şirketler Hukuku Şerhi, C. I-II, Ankara, 2015 (Şerh C. I veya II).

Pulaşlı, Hasan, Türk Ticaret Kanununa ve Tasarısına Göre Anonim Şirket Genel Kurullarında Oy Hakkının Kullanılması, Prof. Dr. Fikret Eren’e Armağan, Ankara 2006, s. 785-811 (Oy Hakkı).

Pulaşlı, Hasan, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na, Bazı Hükümlere ve Kavramlara Eleştirisel Bakış, Ankara Barosu 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, Ankara, 2011, s. 37-62.

Pulaşlı, Hasan, Anonim Şirket Genel Kurul Kararlarının Sakatlığı ve Müeyyidesi, GÜHFD, C. XVII, S. 1-2, s. 885-898 (Genel Kurul Kararları).

- Pulaşlı, Hasan**, ÇEAŞ Genel Kurul Toplantısının Değerlendirilmesi, Dünya Gazetesi, 09.04.1993, s. 3.
- Raiser, Thomas/Veil, Rüdiger**, Recht der Kapitalgesellschaften, Münih, 2006.
- Reichert, Jochem/Harbarth, Stephan**, Stimmrechtsvollmacht, Legitimationszession und Stimmrechtsausschlußvertrag in der AG, AG, 2001, s. 447-455.
- Rieckers, Oliver**, Aktiengesetz, C. I, ed. Spindler, Gerald/Stilz, Eberhard, Münih, 2010.
- Riegger, Bodo**, Hauptversammlung und Internet, ZHR, 2001, s. 204-218.
- Riemer, Hans Michael**, Anfechtungs- und Nichtigkeitsklage im schweizerischen Gesellschaftsrecht, Bern, 1998.
- Ringleb, Henrik-Michael/Kremer, Thomas/Lutter, Marcus/v. Werder, Axel**, Die Kodex-Änderungen vom Mai 2012, NZG, 2012, S. 28, s. 1081-1089.
- Riout, Christian**, Regulierung von Stimmrechtsberatern, AJP, 2014, s. 1176-1194.
- Rodrigues, Usha**, The Seductive Comparison of Shareholder and Civic Democracy, Washington & Lee Law Review, LXIII, s. 1389-1406.
- Rose, Michael**, Stimmrechtsvertretung und Haftung in der Aktiengesellschaft, Berlin, 2003.
- Roth, Günther H.**, Die Herrschaft der Aktionäre in der Publikums-AG als gegenstand rechtssoziologischer Betrachtung, Festschrift für Heinz Paulick, Köln-Marienburg, 1973, s. 81-100.
- Roth, Markus**, Deutscher Corporate Governance Kodex 2012, WM, 2012, S. 42, s. 1985-1992.
- Roth, Markus**, Handelsgesetzbuch, ed. **Baumbach, Adolf/Hopt, Klaus**, Münih, 2014.
- Roth, Urs Philip/Länzlinger, Andreas**, Die Ausübung des Stimmrechts in der Generalversammlung Depotvertretung in der eigenen Generalversammlung und eigene Aktien, SZW, 1999, s. 27-33.
- Ruoff, Christian**, Stimmrechtsvertretung, Stimmrechtsermächtigung und Proxy-System, Münih, 1999.
- Saenger, Ingo**, Hinzuziehung von Stellvertreter oder Beistand bei Beschlußfassung und Kontrolle im Gesellschaftsrecht, NJW, 1992, s. 348-352.
- Sağlam, Hadi**, İslâm Hukuku ve Modern Hukuk Mukayesesi Gayesi Hukuki Temsil Olan Akitlerin Değerlendirilmesi (Vekâlet Örneği), e-akademi, S. 129, <http://www.e-akademi.org/makaleler/hsaglam.pdf> (Erişim Tarihi: 06.06.2014)
- Saka, Zafer**, Anonim Ortaklıklarda Genel Kurul, İstanbul, 2004 (Genel Kurul).
- Saka, Zafer**, Teori ve Uygulamada Dernekler Hukuku, İstanbul, 2010.

von Salis, Ulysses Gubert Andreas, Die Gestaltung des Stimm- und des Vertretungsrechts im schweizerischen Aktienrecht, Zürich 1996.

Sarı, Suat, Vekâlet Sözleşmesinin Tek Taraflı Olarak Sona Erdirilmesi, İstanbul, 2004.

Saritepe, Erdoğan, İslam Hukuku ve Türk Medenî Hukuku Açısından Hukuki Temsil, Fırat Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, C. XIV, S. 2, s. 77-92.

Sasse, Marc, Hauptversammlung und Internet, Berlin, 2002.

Scherrer, Eric R., Die Stellung des Aktionärs im EG-Recht unter besonderer Berücksichtigung seines Stimmrechts, Zürich 2001.

Scherrer, Eric R., Die Stimmrechtsausübung durch Depotvertreter, Zürich, 1996.

Schilken, Eberhard, Staudingers Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführung Gesetz und Nebengesetzen, Buch I, Allgemeiner Teil, §§164-240, Berlin, 2009.

Schilling, Wolfgang, Das Vollmachtsstimmrecht der Aktiengesellschaft in der eigenen Hauptversammlung, Festschrift für Philipp Möhring zum 75. Geburtstag, Münih, 1975, s. 257-269.

Schleiffer, Patrick, Der gesetzliche Stimmrechtsausschluss im schweizerischen Aktienrecht, Bern, 1993.

Schluep, Walter René, Die wohlerworbenen Rechte des Aktionärs und Ihr Schutz nach schweizerischem Recht, Zürich/St. Gallen, 1955.

Schmeling, Christian, Die Entlastung von Mitgliedern geschäftsführender Organe im Recht der Kapitalgesellschaften, Frankfurt am Main, 2003.

Schmidt, Jessica, Banken(voll)macht im Wandel der Zeit - Das ARUG als (vorläufiger?) Schlussstein einer wechselvollen Geschichte, WM, C. L, s. 2350-2358.

Schmidt, Jessica, Stimmrechtsvertretung und Stimmrechtsausübung „in absentia“ in Deutschland und Großbritannien - Speziell vor dem Hintergrund der aktuellen Gesellschaftsrechtsreform in Großbritannien sowie der geplanten EU-Aktionärsrechte-Richtlinie, NZG, 2006, s. 487-491 (Stimmrechtsvertretung).

Schmidt, Karsten, Gesellschaftsrecht, Köln, 2002.

Schott, Bertrand, Aktienrechtliche Anfechtbarkeit und Nichtigkeit von Generalversammlungsbeschlüssen wegen Verfahrensmängeln, Zürich, 2009.

Schönenberger, A., Zur Teilnahmberechtigung an Aktionärgeneralversammlungen, SAG, XLIV, s. 273-279.

Schramm, Karl-Heinz, Münchener Kommentar zum BGB, §164-181, Münih, 2012.

Schröder, Dirk, Umgehung der aktienrechtlichen Stimmrechtsbeschränkung, DB 1976, s. 1093-1095.

- Schröer, Henning**, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, C. III, §§118-178, ed. Goette, Wulf/Habersack, Mathias/Kalss, Susanne, Münih, 2013.
- Schubel, Christian**, Handbuch des Aktienrechts, ed. Henn, Günter/Frodermann, Jürgen/Jannott, Dirk, Münih, 2009.
- Schucany, Emil**, Kommentar zum schweizerischen Aktienrecht, Zürich, 1960.
- Schwarzenbach, René**, Der unabhängige Stimmrechtsvertreter nach der Minder-Initiative, SJZ, 2014, s. 397-404.
- Seibert, Ulrich**, Stimmrecht und Hauptversammlung, eine rechtspolitische Sicht, BB, 1998, s. 2536-2540.
- Seibert, Ulrich**, Die Stimmrechtsausübung in deutschen Aktiengesellschaften – ein Bericht an den Deutschen Bundestag, AG, 2004, S. 10, s. 529-533 (Stimmrechtsausübung).
- Seidel, Eberhard**, Das Depotstimmrecht der Banken, Düsseldorf, 1961.
- Semler, Franz-Jörg**, Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, C. IV, ed. Hoffmann-Becking, Michael, Münih, 2007.
- Serozan, Rona**, Tüzel Kişiler, İstanbul, 1994 (Tüzel Kişiler).
- Serozan, Rona**, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, C. III, İstanbul, 2009.
- Serozan, Rona**, “Culpa In Contrahendo”, “Akdin Müsbet İhlali” ve “Üçüncü Kişiyi Koruyucu Etkili Sözleşme” Kurumlarının Ortak Temeli: Edim Yükümlerinden Bağımsız Borç İlişkisi, MHAD, C. II, S. 3, s. 108-120 (Edim Yükümü).
- Serozan, Rona**, Yürürlükteki İfa Engelleri ve Haksız Fiiller Hukukunun Yetersizlikleri ve Bunların Aşılmasında Giderek Önem Kazanan İki Kavram: Sözleşmenin Müspet İhlali ve Culpa in Contrahendo, MHAD, C. XV, S. 18, s. 27-42.
- Siems, Mathias**, Aktiengesetz, C. I, ed. **Spindler, Gerald/Stilz, Eberhard**, Münih, 2010.
- Siepert, Stefan**, Das Rederecht des Aktionärs in der Hauptversammlung, Frankfurt am Main, 1991.
- Sieveking, Johann Peter/Technau, Konstantin**, Das Problem sogenannter “disponibler Stimmrechte” zur Umgehung der Vinkulierung von Namensaktien, AG, 1989, s. 17-24.
- Siffert, Rino/Fischer, Marc Pascal/Petrin, Martin**, GmbH-Recht, Bern, 2008.
- Smith, Gordon D.**, The Role of Shareholders in the Modern American Corporation, Research Handbook on the Economics of Corporate Law, ed. **Hill, Claire A./McDonell, Brett H.**, Cheltenham, 2012, s. 52-67.
- Smythe, Donald J.**, Shareholder Democracy and the Economic Purpose of the Corporation, Washington & Lee Law Review, LXIII, s. 1407-1419.

Sobering, Barry James, Shareholder Democracy: A Description and Critical Analysis of the Proxy System, North Carolina Law Review, C. LX, s. 145-169.

Soderquist, Larry D./Sommer Jr., A. A./Chew, Pat K./Smiddy, Linda O., Corporations and Other Business Organizations: Cases, Materials, Problems, San Francisco, 2001.

Spindler, Gerald, Aktiengesetz Kommentar, ed. **Schmidt, Karsten/Lutter, Marcus**, Köln, 2010.

von Steiger, Fritz, Das Recht der Aktiengesellschaft in der Schweiz, Zürich, 1970 (Aktiengesellschaft).

von Steiger, Fritz, Die Vertretung eigener und fremder Aktien in Generalversammlungen, SAG, C. VIII, s. 143 vd. (Vertretung).

von Steiger, Fritz, Kann dem Beistand eines Aktionärs die Teilnahme an der Generalversammlung verweigert werden?, SAG, C. XXIII, s. 65-68 (Teilnahme).

Stephan, Viola-Dorothee, Gesellschafterschaden und Gesellschaftsschaden, Berlin, 1998.

Stout, Lynn A., The Mythical Benefit of Shareholder Control, Virginia Law Review, C. XCIII, s. 789-809.

Sumer, Ayşe, Sermaye Piyasasında Meslek Kuralları ve Türk Hukukunda Uygulanması, İstanbul, 2001.

Sumer, Ayşe, Sermaye Piyasası Hukuku, İstanbul, 2002.

Sumer, Ayşe, Portföy Yönetim Şirketlerinin Hukuki Sorumluluğu ve Sorumluluk Davaları, Prof. Dr. Oğuz İmregün e Armağan, İstanbul, 1998, s. 525-550.

Sumer, Ayşe, Aracı Kurumların Meslek Kurallarına Aykırı İşlemleri ve Sonuçları, Prof. Dr. Ömer Teoman'a Armağan, C. I, İstanbul, 2002, s. 671-696.

Şehirali Çelik, Feyzan Hayal, Anonim Şirketlerde Çıkar Çatışmaları Ekseninde Şirket Ele Geçirmelerine Karşı Önlemler, Ankara, 2008.

Şener, Orhan, Teoride ve Uygulamada Kamu Ekonomisi, İstanbul, 2014.

Şener, Oruç Hami, Adi Ortaklık, Ankara, 2008 (Adi Ortaklık).

Şener, Oruç Hami, Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku, 1. Baskı, Ankara, 2012 (1. Baskı).

Şener, Oruç Hami, Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku, Ankara, 2015 (Ortaklıklar).

Şener, Oruç Hami, Postmortal Temsil Yetkileri ve Ticari Mümessillik, DEÜHFD, C. XI, S. 1, s. 113-170 (Postmortal).

Tandoğan, Haluk, Türk Mes'uliyet Hukuku, İstanbul, 2010 (Mes'uliyet).

Tandoğan, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. II, İstanbul, 2010 (Borçlar Özel).

- Tandoğan Haluk**, Anonim Şirketlerde Hissedarların Umumi Heyete İştirak ve Rey Haklarının Tahdidi, I. Banka ve Ticaret Hukuku Haftası, 1960, s. 98-117 (Esas Mukavele).
- Tandoğan, Haluk**, Kooperatif Şirket Umumi Heyetlerinde Ortakların Temsili, BATİDER, C. II, S. 3, s. 408-413 (Kooperatif).
- Tanner, Brigitte**, Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht (Zürcher Kommentar), Bd. V/5b, Die Generalversammlung, Art. 698-706b OR, Zürich, 2003.
- Tanrıver, Süha**, Noterlik Açısından Vekâlet (Temsil), Ankara, 2001.
- Tekil, Fahiman**, Şirketler Hukuku, C. II, Anonim Şirketler, İstanbul, 1978 (C. II).
- Tekil, Fahiman**, Anonim Şirketler Hukuku, İstanbul, 1998 (Anonim Şirketler).
- Tekinalp, Ünal**, Anonim Ortaklıkta Yeni Bağlam Sisteminin Esasları, İstanbul, 2012 (Bağlam).
- Tekinalp, Ünal**, Genel Kurul Kararlarının Butlanında Anonim Ortaklığa Özgü Sebeplerin Kabulü İhtiyacı, BATİDER, C. XXV, S. 4, Prof. Dr. Reha Poroy'un Anısına Armağan, s. 5-16.
- Tekinalp, Ünal**, Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Yönetime Katılma Sorunları, İstanbul, 1979 (Yönetime Katılma).
- Tekinalp, Ünal**, Halka Açık Anonim Ortaklıkların Genel Kurullarında Oluşan Güç Boşluğu Sorununa İlişkin Çeşitli Çözümler, Öneriler ve Eleştiri, Prof. Dr. Hüseyin Nail Kubalı'ya Armağan, İstanbul 1974, s. 467-489 (Güç Boşluğu).
- Tekinalp, Ünal**, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, İstanbul, 2015 (Sermaye Ortaklıkları).
- Tekinay, Selahattin Sulhi/Akman, Sermet/Burcuoğlu, Haluk/Altop, Atilla**, Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 1993.
- Teoman, Ömer**, Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Oy Hakkından Yoksunluğu, Ankara, 1983 (Oy Hakkından Yoksunluk).
- Teoman, Ömer**, Anonim Ortaklık Genel Kurulunda Birden Fazla Paya Sahip Olanlar Aynı Zamanda Olumlu ve Olumsuz Oy Kullanabilirler, Tüm Makalelerim, C. I-II, (1971-2001), İstanbul, 2012, s. 13-32 (Olumlu ve Olumsuz).
- Teoman, Ömer**, Anonim Ortaklıklarda Pay Sahibinin Genel Kuruldan Çıkarılması, Tüm Makalelerim C. I-II (1971-2001), İstanbul, 2012, s. 65-78 (Çıkarılma).
- Teoman, Ömer**, Anonim Ortaklık Genel Kurul Toplantılarına “Dinleyicilerin” Katılması, Makalelerim, C. I-II, (1971-2001), İstanbul, 2012, s. 245-262.

- Teoman, Ömer**, Anonim Ortaklıkta Paylar Üzerinde İntifa Hakkı Bulunması Durumunda Oy Hakkı Dışındaki Yönetim Haklarının Kimin Tarafından Kullanılacağı Sorunu, Tüm Makalelerim (1971-2001), C. I-II, İstanbul, 2012, s. 365-375.
- Teoman, Ömer**, Anonim Ortaklık Genel Kurul Toplantılarında Pay Sahiplerinin Konuşma Süresinin Sınırlandırılması, Makalelerim, C. I-II, (1971-2001), İstanbul, 2012, s. 509-520.
- Teoman, Ömer**, Anonim Ortaklık Genel Kurul Toplantısına İlişkin Hazirun Cetveli, Tüm Makalelerim, C. I-II, (1971-2001), İstanbul, 2012, s. 1015-1034 (Cetvel).
- Teoman, Ömer**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Oy Hakkı, BATİDER, C. XXV, S. 3, s. 5-24 (Oy Hakkı).
- Teoman, Ömer**, Sermaye Ortaklıklarının İnternet Sitesi Açma ve Burada Yasada Öngörülen İçerikleri Yayınlama Yükümlülüğüne Aykırı Davranmanın Yaptırımını Nedir?, BATİDER, C. XXVII, S. 4, s. 5-12.
- Teziç, Erdoğan**, Anayasa Hukuku, İstanbul, 2012.
- Than, Jörg**, Verhaltenspflichten bei der Ausübung von Aktienstimmrechten durch Bevollmächtigte, ZHR, C. CLVII, s. 125-146.
- Thoma, Robert F.**, Der Wettbewerb um Stimmen im US-amerikanischen und deutschen Recht, Frankfurt am Main, 2005.
- Thompson, Robert P./Edelman, Paul H.**, Corporate Voting, Vanderbilt Law Review, C. LXII, s. 129-175.
- Tillmann, Erich**, Das Depotstimmrecht der Banken, Zürich, 1985.
- Timm, Wolfram**, Treuepflichten im Aktienrecht, WM, 1991, s. 481-494.
- Topuz, Murat**, Maddî Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi, İstanbul, 2011.
- Toraman Çolgar, Emek**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Oy Hakkının Özellikleri ve Kullanılması, Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, İstanbul, 2010, s. 1707-1750.
- Tröder, Jorg**, Erste Erfahrungen mit den Auswirkungen des NaStraG auf die Praxis der Hauptversammlung, RNotZ, 2001, s. 439-444.
- Tsuk Mitchell, Dalia**, Shareholders as Proxies: The Contours of Shareholder Democracy, Washington & Lee Law Review, LXIII, s. 1504-1578.
- Tuerks, Robin A.**, Depotstimmrechtspraxis versus U.S. Proxy System, Münih, 2000.
- von Tuhr, Andreas/Peter**, Hans, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band I, Zürich, 1984.
- Turanboy, Asuman**, Anonim Şirketlerde Temsilci Aracılığıyla Oy Kullanma ve Hissedarlara Çağrı Yoluyla Oyda Vekâlet, AÜHFD, C. XLV, S. 1-4, s. 427-438 (Temsilci).

Turanboy, Asuman, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Sermaye Piyasası Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi, Ankara Barosu 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, Ankara, 2011, s. 12-27 (Değerlendirme).

Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Ankara, 2005.

Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na İlişkin 03.05.2007 tarihli Adalet Komisyonu Raporu.

Ulusoy, Yasin, Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Bağımsız Dış Denetimin Fonksiyonları ve Denetçi Bağımsızlığı, DEÜHFD, C. VII, S. 2, s. 265-300.

Uygun, Oktay, Devlet Teorisi, İstanbul, 2014.

Uzay, Şaban, Türkiye'de Denetçi Bağımsızlığı, s. 3, http://iibf.erciyes.edu.tr/akademi/mh/suzay/suzay_d1e.pdf (Erişim Tarihi: 04.03.2014).

Uzel, Necdet, Anonim Ortaklıkta Esas Sözleşmesel Bağlam, İstanbul, 2013.

Üçışık, Güzin/Çelik, Aydın, Anonim Ortaklıklar Hukuku, I. Cilt, Ankara, 2013.

Ülgen, Hüseyin/Teoman, Ömer/Helvaci, Mehmet/Kendigelen, Abuzer/Kaya, Arslan, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2009.

Ülgen, Hüseyin, Anonim Ortaklıklarda Paylar Üzerinde İntifa Hakkı Halinde Oy Hakkının Malik Tarafından Kullanılmasını Öngören Sözleşmelerin Geçerliliği, İkt. Mal., C. XXIII, S. 12, s. 488 vd.

Ünal, Mücahit, Sermaye Piyasası Araçlarının Kaydileştirilmesi (6102 Sayılı TTK İle Yapılan Değişiklikler İşlenmiş), Ankara, 2011 (Kaydileştirme).

Ünal, Mücahit, 6102 sayılı TTK ile Getirilen İnternet Sitesi Düzenlemesi Konya Barosu Dergisi, Y. 40, S. 22, s. 72-75.

Ünal, Mücahit, Kaydi Sisteme İlişkin 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi, MÜHFD, C. XVII, S. 2, Özel Sayı, 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'nu Beklerken 10-11-12 Mayıs 2012 Sempozyum, s. 819-836 (TTK Hükümlerinin Değerlendirilmesi).

Ünal, Oğuz Kürşat, Aracı Kurumlar, Ankara, 1997.

Ünal, Oğuz Kürşat, Sermaye Piyasalarında Halka Açık Anonim Ortaklıklar, Ankara, 1999.

Ünal, Oğuz Kürşat, Sermaye Piyasası Hukuku ve Mevzuatı, Ankara, 2005 (Sermaye Piyasası).

Vallenthin, Wilhelm, Die Stimmrechtsvertretung durch Banken nach dem Aktiengesetz von 1965, Frankfurt am Main, 1966.

Verret, J. W., Defending Against Shareholder Proxy Access: Delaware's Future Reviewing Company Defenses in the Era of Dodd-Frank, The Journal of Corporation Law, C. XXXVI, S. 2, s. 393-447.

- Vetter, Eberhard**, Handgeld für in der Hauptversammlung präsenste Aktionäre, AG, 2006, S. 1-2, s. 32-35.
- Vigreux, Pierre**, Anonim Şirket Ortaklarının Genel Kurul Toplantılarına İlgisizliği, (çev. **Öçal, Akar**), İBD, C. XLI, S. 3-4, s. 112-126.
- Waidacher, Reto**, Institutionelle Stimmrechtsvertretung, Zürich, 1997.
- Warren III, Manning Gilbert**, One Share, One Vote: A Perception of Legitimacy, Journal of Corporation Law, C. XIV, S. 1, s. 89-110.
- Watter, Rolf/Dubs, Dieter**, Der Déchargebeschluss, AJP, 2001, s. 908-923.
- Watter, Rolf/von Büren, Ivo**, VegüV: Erste Erfahrungen, GesKR, 2014, s. 302-316.
- Weber-Dürler, Hans Peter**, Gesellschafterversammlung, Urabstimmung und Delegiertenversammlung als Beschlussfassungsformen des schweizerischen Gesellschaftsrecht, Bern, 1973 (Urabtstimmung).
- Weber-Dürler, Hans Peter**, Das Depotstimmrecht der Banken, SAG, C. XLVI, s. 49-66 (Depotstimmrecht).
- Weipert, Lutz**, Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, C. I, ed. **Gummert, Hans/Weipert, Lutz**, Münih, 2009.
- Wiebe, Andreas**, Vorstandsmacht statt Bankenmacht?, ZHR, C. CLXVI, s. 182-210.
- Wiethölter, Rudolf**, Interessen und Organisation der Aktiengesellschaft im amerikanischen und deutschen Recht, Karlsruhe, 1961.
- Wind, Christian**, Die Unabhängigkeit der Revisionsstelle gemäss Art. 727c Abs. 1 OR, St. Gallen, 1998.
- Wohlmann, Herbert**, Zur Organvertretung im neuen Schweizerischen Aktienrecht, SJZ, C. XL, s. 116-119 (Organvertretung).
- Wohlmann, Herbert**, Stimmrechtsvertretung beim Déchargebeschluss Bemerkungen zu BGE 128 III S. 142 bzw. zu dessen Besprechung durch lic. iur. Daniel Leu/Prof. Dr. Hans Caspar von der Crone in SZW 3/2002 S. 205, SZW, 2003, S. 2, s. 111-112 (Déchargebeschluss).
- Yalçınduran, Türker**, Vekâlet Sözleşmesinde Ücret, Ankara, 2004.
- Yanlı, Veliye**, İsviçre Anonim Ortaklıklar Hukuku'nda "İşbölümü İlkesi" ve Yönetim Kurulunun Münhasır Yetkileri, İÜHFM, C. LV, S. 3, Prof. Dr. Türkan Rado'ya Armağan, s. 261-277.
- Yanlı Yıldırım, Veliye**, Halka Açık Anonim Ortaklıklar Genel Kurullarında Vekâleten Oy Kullanma Konusundaki Yeni Düzenleme, Selim Kaneti'ye Armağan, İstanbul, 1996, s. 112-118.

Yanlı, Veliye/Akın, Murat Yusuf, Yeni Türk Ticaret Kanunu: Dünya Değişiyor. Ya Siz?, İstanbul, 2011.

Yasaman, Hamdi, Menkul Kıymetler Borsası Hukuku, İstanbul, 1992 (Borsa).

Yasaman, Hamdi, Genel Kurul Kararının İptali, Şirketler Hukuku ve Sermaye Piyasası Hukuku ile İlgili Makaleler, Mütalâalar, Bilirkişi Raporları, C. I, İstanbul, 2006, s. 159-168 (GK Kararının İptali).

Yasaman, Hamdi, Genel Kurul Toplantı Nisabı (Çağrısız Genel Kurul), Şirketler Hukuku ve Sermaye Piyasası Hukuku ile İlgili Makaleler, Mütalâalar, Bilirkişi Raporları, C. II, İstanbul, 2013, s. 138-151 (Çağrısız GK).

Yasaman, Hamdi, Sermaye Piyasası Hukukunun TTK Tasarısı Üzerindeki Etkileri ve Sermaye Artırımı, Erdoğan Teziç'e Armağan, İstanbul, 2007, s. 847-860 (TTK Tasarısı).

Yavuz, Cevdet, Türk-İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil, İstanbul, 1983.

Yavuz, Cevdet, (yay. haz. **Acar, Faruk/Özen, Burak**), Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 8. Baskı, İstanbul, 2009.

Yavuz, Cevdet, (yay. haz. **Acar, Faruk/Özen, Burak**), Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 9. Baskı, İstanbul, 2014.

Yayla, Ümit, Yeni Türk Ticaret Kanunu ve Yeni Sermaye Piyasası Kanunu Uyarınca Anonim Ortaklık Genel Kurulları – Elektronik Genel Kurullar, İstanbul, 2013.

Yıldırım, Ali Haydar, Limited Ortaklık Müdürünün Hukuki Durumu, İzmir, 2008.

Yıldırım, Mustafa Fadıl, Borçlar Hukukuna Göre Sözleşmenin Kuruluşunda Hile, Ankara, 2002.

Yıldız, Şükrü, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Şirketler Hukuku, İstanbul, 2007 (Limited Şirketler).

Yıldız, Şükrü, Doğrudan Doğruya İradi Temsilde Özel Temsil Yetkisi Gerektiren Haller, Makalelerim, 1988-2007, Ankara, 2008, s. 41-65 (Temsil Yetkisi).

Yılmaz, Asuman, Alman Anonim Ortaklıklar Hukuku'nda Hissedarın Oy Hakkı: Oy Hakkının Teorik Esasları, İTİCÜD, Y. 3, S. 5, s. 55-84 (Oy).

Yılmaz, Asuman, Stimmrecht und Kapitalbeteiligung im Deutschen Aktienrecht, Münster, 2002 (Stimmrecht).

Yılmaz, Ejder, İflâs İdaresinin Hukukî Niteliği ve Durumu, Kanun ve Uygulama Açısından İflâsta Tasfiye Sempozyumu, Ankara 1985, s. 71-132.

Yılmaz, Lerzan, Kambyo Senetlerinde Def'iler, İstanbul, 2007 (Def'iler).

Yılmaz, Lerzan, Alman Anonim Şirketler Kanunu ve İsviçre'deki Yeni Düzenleme Işığında Genel Kurul Kararlarının Hukuki Sonuçları, İBD, C. LXX, S. 10-11-12, s. 830-873 (Genel Kurul Kararları).

Yılmaz, Lerzan, İsviçre Borçlar Kanunu'nda Yapılan Değişiklikler Işığında Nama Yazılı Pay Senetlerinde Bağlamanın Sınırlandırılması Sorunu, İBD, C. LXXXI, S. 4, s. 1571-1595 (Bağlam).

Yiğit, İlhan, Anonim Ortaklık Genel Kurulu'nun İşleyişi ve Ortaya Çıkan Sorunlar, İstanbul, 2005.

Zäch, Roger/Künzle, Hans Rainer, Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Band VI: Obligationenrecht, 1. Abteilung: Allgemeine Bestimmungen, 2. Teilband, 2. Unterteilband: Stellvertretung, Kommentar zu Art. 32-40 OR, Bern, 1990.

Zätsch, Jörg/Gröning, Moritz, Neue Medien im deutschen Aktienrecht: Zum RefE des NaStraG, NZG, 2000, s. 393-400.

Zetsche, Dirk, Die Virtuelle Hauptversammlung - Momentaufnahme und Ausblick, BKR, 2003, S. 18, s. 736-743.

Zetsche, Dirk, NaStraG - ein erster Schritt in Richtung Virtuelle Hauptversammlung für Namens- und Inhaberaktien, ZIP, 2001, s. 682-691.

Zevkliler, Aydın/Gökyayla, Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2013.

Zindel, Gaudenz G., Stimmrechtsvertretung an Generalversammlungen von Publikumsgesellschaften Insbesondere Stimmrechtsausübung ohne Weisungen, Wirtschaftsrecht in Bewegung, Festgabe zum 65. Geburtstag von Peter Forstmoser, ed. **Zindel, Gaudenz G./Peyer, Patrik R./Schott, Bertrand**, Zürich-St. Gallen, 2008, s. 177-199.

Ziswiler, Hans Ulrich, Der gesetzliche Ausschluss vom Stimmrecht gemäss Art. 695 Abs. 1 OR (Beschlüsse über die Entlastung des Verwaltungsrates) bezieht sich auch auf den gewillkürten Vertreter; Kostenverlegung gemäss Art. 706a Abs. 3 OR Urteil des Handelsgerichts des Kantons Aargau vom 29. August 2001; Urteil des Bundesgerichts vom 7. Februar 2002 (4C.324/2001; auszugsweise abgedruckt in BGE 128 III 142 ff.), SZW, 2003, S. 1, s. 54-56.

Zöllner, Wolfgang, Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, C. I, §118-147, Köln, 1973 (Kölner Kommentar).

Zöllner, Wolfgang, Baumbach/Hueck GmbHG, Münih, 2013 (Baumbach/Hueck GmbHG).