

T.C.
İSTANBUL AYDIN ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



**HALKA AÇIK ANONİM ŞİRKETLERDE YÖNETİM KURULU ÜYELERİNİN,
ŞİRKETİN, HALKA ARZI, KOTASYONU VE SERMAYE ARTIRIMI
İŞLEMLERİNDEN DOĞAN GÖREVLERİ VE SORUMLULUKLARI**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Berk Olçum BİLGİN

**Özel Hukuk Anabilim Dalı
Özel Hukuk Programı**

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Ömer ADİL ATASOY

Eylül 2019

T.C.
İSTANBUL AYDIN ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



**HALKA AÇIK ANONİM ŞİRKETLERDE YÖNETİM KURULU ÜYELERİNİN,
ŞİRKETİN, HALKA ARZI, KOTASYONU VE SERMAYE ARTIRIMI
İŞLEMLERİNDEN DOĞAN GÖREVLERİ VE SORUMLULUKLARI**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Berk Olçum BİLGİN
(Y1612.220032)

Özel Hukuk Anabilim Dalı
Özel Hukuk Programı

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Ömer ADİL ATASOY

Eylül 2019

T.C.
İSTANBUL AYDIN ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ



YÜKSEK LİSANS TEZ ONAY FORMU

Enstitümüz Özel Hukuk Anabilim Dalı Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programı Y1612.220032 numaralı öğrencisi Berk Olçum Bilgin'in "HALKA AÇIK ANONİM ŞİRKETLERDE YÖNETİM KURULU ÜYELERİNİN, ŞİRKETİN HALKA ARZI, KOTASYONU VE SERMAYE ARTIRIMI İŞLEMLERİNDEN DOĞAN GÖREVLERİ VE SORUMLULUKLARI" adlı tez çalışması Enstitümüz Yönetim Kurulunun 22.05.2019 tarih ve 2019/11 sayılı kararıyla oluşturulan jüri tarafından oybirliği/~~oyçokluğu~~ ile Tezli Yüksek Lisans tezi 12.09.2019 tarihinde kabul edilmiştir.

<u>Unvan</u>	<u>Adı Soyadı</u>	<u>Üniversite</u>	<u>İmza</u>
ASIL ÜYELER			
Danışman	Prof. Dr	Ömer Adil ATASOY	İstanbul Aydın Üniversitesi
1. Üye	Dr. Öğr. Üyesi	Nuri ERDEM	İstanbul Aydın Üniversitesi
2. Üye	Dr. Öğr. Üyesi	Mustafa Halil ÇONKAR	İstanbul Üniversitesi

ONAY

Prof. Dr. Ragıp Kutay KARACA
Enstitü Müdürü

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans tezi olarak sunduğum “Halka Açık Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyelerinin, Şirketin, Halka Arzı, Kotasyonu Ve Sermaye Artırımı İşlemlerinden Doğan Görevleri Ve Sorumlulukları” adlı çalışmanın, tezin proje safhasından sonuçlanmasına kadarki bütün süreçlerde bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurulmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin

Bibliyografya’da gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve onurumla beyan ederim. (.../.../2019.)

Berk Olçum BİLGİN

ÖNSÖZ

Çalışmamıza konu olan, Halka Açık Anonim Şirketler, borsa ve sermaye piyasalarının, vazgeçilmez bir unsuru olarak ticari hayatta yerlerini almaktadır. Yönetim kurulu ise, şirketin karar mekanizması olmasından mütevellit büyük arz etmektedir.

Çalışmamızın temel unsurları olan şirketler hukuku ve sermaye piyasaları konularına beni yönlendiren, yüksek lisans eğitimim ve tez çalışmam sırasında kıymetli bilgi, deneyim ve tecrübeleri ile bana yol gösterici olan ve desteğini benden hiçbir zaman esirgemeyen değerli danışman hocam sayın, Prof.Dr. Ömer Adil Atasoy'a sonsuz teşekkürlerimi ve saygılarımı sunarım.

Buna ilaveten bu süreçte yanımda desteğini benden esirgemeyen, aileme teşekkürlerimi sunarım.

Eylül 2019

Berk Olçum BİLGİN

İÇİNDEKİLER

	<u>Sayfa</u>
ÖNSÖZ	ii
İÇİNDEKİLER	iii
KISALTMALAR	viii
ÖZET	x
ABSTRACT	xi
1. GİRİŞ	1
2. SERMAYESİ HALKA ARZ EDİLEN ANONİM ŞİRKETLERDE, HALKA ARZ İŞLEMİ VE YÖNETİM KURULUNUN YERİNE GETİRMESİ GEREKEN GÖREVLER.....	4
2.1 Halka Arz Edilme Kavramı.....	4
2.1.1 İhraç ve ihraççı kavramı.....	4
2.1.2 Halka arz işleminin hukuki niteliği	6
2.1.3 Halka arzın anonim şirkete faydaları	7
2.1.4 Halka arz fikrinin şirketlerde yarattığı endişeler.....	8
2.1.5 Halka arzda bulunulacak sermaye piyasaları	9
2.1.5.1 Birincil piyasa	9
2.1.5.2 İkincil piyasa.....	9
2.1.6 Halka arzın tarafları.....	10
2.1.7 Halka arz çeşitleri.....	10
2.1.7.1 İlk halka arz	10
2.1.7.2 İkincil halka arz	11
2.1.7.3 Usulsüz halka arz.....	11
2.1.8 Halka arz yöntemleri	12
2.1.9 Halka arz sürecinde anonim şirketin hisselerinin satış yöntemleri	13
2.1.9.1 Talep toplama yöntemi	13
2.1.9.2 Talep toplanmaksızın satış yöntemi.....	15
2.1.9.3 Borsada satış yöntemi	15
2.1.10 Anonim şirketler açısından halka arz süreci	15
2.1.10.1 Başlangıç hazırlıkları	15
2.1.10.2 Başvuru	16
2.1.10.3 Tanıtım faaliyetleri	17
2.1.10.4 BİST ve SPK uzmanlarınca şirket incelemesi	17
2.1.10.5 Takas ve saklama bankası ve merkezi kayıt kuruluşuna müracaat	18
2.1.10.6 Halka arz edilen şirketin işlem yapılacağı pazarın belirlenmesi.....	18
2.1.10.7 Paylara ilişkin izahnamenin kurul tarafından onaylanması	18
2.1.10.8 Şirketin paylarının halka arzı	18
2.1.10.9 Satış sonuçlarının bildirilmesi	19
2.1.10.10 Borsa kotuna alınma ve işlem görmeye başlama	19
2.2 Yönetim Kurulunun Halka Arzdan Doğan Görevleri	19
2.2.1 Yönetim kurulunun izahnamenin hazırlanmasından doğan görevleri.....	19
2.2.1.1 İzahname kavramı ve hukuki niteliği.....	19
2.2.1.2 İzahnamenin birden fazla belge olarak düzenlenmesi	21
2.2.1.3 İzahnamenin geçerliliği.....	21
2.2.1.4 İzahnamenin tescil ve ilanı	21

2.2.1.5	İzahnamenin unsurları.....	23
2.2.1.6	Yönetim kurulunun izahnameden doğan görevleri.....	24
2.2.2	Yönetim kurulunun kamuyu aydınlatma belgelerinden doğan görevleri	27
2.2.2.1	Kamuyu aydınlatma belgeleri ve tarihsel süreçte oluşumu	27
2.2.2.2	Kamuya aydınlatmakla yükümlü olanlar	29
2.2.2.3	Kamuyu aydınlatma ilkesinin görevleri.....	30
2.2.2.4	Yönetim kurulunun kamuyu aydınlatma belgelerinden doğan görevleri.....	31
2.2.3	Yönetim kurulunun finansal tablo ve raporların hazırlanması, sunulmasından doğan görevleri	34
2.2.3.1	Finansal tablo ve rapor kavramı.....	35
2.2.3.2	Kurumsal yönetim ilkeleri açısından finansal tablo ve raporların hazırlanması	36
2.2.3.3	Ara dönem finansal tablo ve rapor düzenlemekle yükümlü olan halka açık anonim şirketler.....	38
2.2.3.4	Yönetim Kurulunun Finansal Tablo Ve Raporların Hazırlanmasından Doğan Görevleri.....	39
2.2.3.5	Bağımsız yönetim kurulu üyelerinin finansal tabloların hazırlanmasındaki görevleri	48
2.2.3.6	Finansal tabloların hazırlanmasında denetim komitesinin önemi ve görevleri	50
2.2.3.7	Bağımsız denetim ve bağımsız denetçilerin finansal tablo ve raporlara etkisi	53
3.	HALKA AÇIK ANONİM ŞİRKETLERDE KOTASYON VE YÖNETİM KURULU İLE ÜYELERİNİN KOTASYONDAN DOĞAN GÖREVLERİ	56
3.1	Kotasyonun Tanımı.....	56
3.2	Kotasyona Konu Olacak Sermaye Piyasası Araçları	57
3.3	Halka Açık Anonim Şirketler Açısından Kotasyonun Yararları.....	58
3.4	Kotasyon Sistemleri	58
3.4.1	Tam kotasyon ve kısmi kotasyon	58
3.4.2	İlk kotasyon ve ilave kotasyon	59
3.5	Kotasyon Sisteminde Kotta Kalma Şartları	59
3.6	Yönetim Kurulunun Şirketin Kotasyonundan Doğan Görevleri.....	60
3.6.1	Yönetim kurulunun borsa kotuna dâhil olma konusundaki görevi	60
3.6.1.1	Genel açıklama	60
3.6.1.2	Borsaya kote edilme işlem ve süreçleri	60
3.6.2	Yönetim kurulunun borsa kotundan çıkma konusundaki görevi	62
3.6.2.1	Şirketinin isteği üzerine kottan çıkması.....	63
3.6.2.2	Borsa istanbul yönetim kurulu kararı ile kottan çıkarma	67
4.	HALKA AÇIK ANONİM ŞİRKETLERDE SERMAYE ARTIRIMI VE YÖNETİM KURULUNUN SERMAYE ARTIRIMINDAN DOĞAN GÖREVLERİ	69
4.1	Esas Sermaye Sistemi.....	69
4.1.1	Yönetim kurulunun esas sermaye sisteminde sermaye artırma görevi ...	70
4.1.1.1	Sermaye artırımına ilişkin yönetim kurulu tarafından hazırlanan esas sözleşme madde tasarı	71
4.1.1.2	Sermaye artırımı sonrası yönetim kurulunun beyan ve ticaret siciline tescil yükümlülüğü	72
4.2	Kayıtlı Sermaye Sistemi.....	74
4.2.1	Kayıtlı sermaye sisteminde sermaye çeşitleri	76
4.2.1.1	Kayıtlı sermaye	76

4.2.1.2	Başlangıç sermayesi.....	76
4.2.1.3	Çıkarılmış sermaye	77
4.2.2	Kayıtlı sermaye sisteminde sermaye artırımının hukuki niteliği	77
4.2.3	Kayıtlı sermaye sisteminde sermaye artırımında kullanılacak kaynakları	78
4.2.3.1	İç kaynaklardan sermaye artırımı.....	78
4.2.3.2	Dış kaynaklardan sermaye artırımı	84
4.2.4	Yönetim kurulunun sermaye artırımından doğan görevleri	87
4.2.4.1	Yönetim kurulunun sermaye artırma görevleri.....	87
4.2.4.2	Yönetim kurulunun sermaye artırım kararını kamuoyuna duyurma görevi....	89
4.2.4.3	Yönetim kurulunun izahname hazırlama ve kurula başvurma görevi	89
4.2.4.4	Yönetim kurulunun beyan hazırlama, kurula başvurma ve ticaret siciline tescil görevi	90
4.3	Şarta bağlı sermaye artırımı	91
4.3.1	Şarta bağlı sermaye artırımının hukuki niteliği, sermaye sistemlerindeki yeri ve şart kavramı.....	92
4.3.2	Şarta bağlı sermaye artırımının anonim şirkete faydaları	94
4.3.2.1	Şirket çalışanlarına olumlu yönde etkileri.....	94
4.3.3	Şarta bağlı sermaye artırımında şirket için oluşabilecek olası riskler	95
4.3.3.1	Sermaye artırımının şirket için yetersiz kalması.....	95
4.3.4	Şarta bağlı sermaye artırım sürecinde uygulanacak yöntemler.....	95
4.3.5	Şarta bağlı sermaye artırımında yönetim kurulunun görevleri.....	96
4.3.5.1	Yönetim kurulunun esas sermaye sisteminde şarta bağlı sermaye artırım görevleri	96
4.3.5.2	Yönetim kurulunun kayıtlı sermaye sisteminde şarta bağlı sermaye artırım görevleri	10

0

5. HALKA AÇIK ANONİM ŞİRKET YÖNETİM KURULU ÜYELERİNİN ŞİRKETİN HALKA ARZ, KOTASYON VE SERMAYE ARTIRIMI İŞLERİNDEN DOĞAN SORUMLULUKLARI.....103

5.1	Halka Açık Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu Ve Şartları.....	103
5.2	Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluğunun Niteliği	103
5.2.1	Yönetim kurulu üyelerinin alacaklılara ve hissedarlara karşı sorumluluklarının niteliği	105
5.3	Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunun Şartları	106
5.3.1	Hukuka aykırılık.....	106
5.3.2	Zarar ve varlığı.....	107
5.3.3	Kusur	109
5.3.3.1	Kusurun ispat yükü	110
5.3.4	İllyet bağı	112
5.4	Halka Açık Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğa Hâkim Olan İlkeler	113
5.4.1	Müteselsil sorumluluk ilkesi uygulama şekli ve türleri	113
5.4.2	Kişisel sorumluluk ilkesi.....	115
5.4.3	Yönetim kurulu üyelerinin işlemlerinin şirkete izafesi ilkesi	116

5.5 Halka Açık Anonim Ortaklığın Halka Arz Görevinden Doğan Sorumluluğu	117
5.5.1 İzahnameden doğan hukuki sorumluluk	117
5.5.1.1 Sorumlu olan kişiler.....	118
5.5.1.2 Yönetim kurulu ve üyelerinin sorumluluğu.....	120
5.5.1.3 Bağımsız denetim kuruluşların sorumluluğu	123
5.5.1.4 Zamanaşımı.....	123
5.5.2 Kamuyu aydınlatma belgelerinden doğan hukuki sorumluluk	123
5.5.2.1 Sorumlu olan kişiler.....	124
5.5.2.2 Yönetim kurulu ve üyelerinin sorumluluğu.....	125
5.5.2.3 Zamanaşımı.....	127
5.5.3 Finansal rapor ve belgelerden doğan hukuki sorumluluk	127
5.5.3.1 Sorumlu olan kişiler.....	128
5.5.3.2 Yönetim kurulu ve üyelerin sorumluluğu	128
5.5.3.3 Denetim komitesinin sorumluluğu.....	130
5.5.3.4 Zamanaşımı.....	130
5.6 Halka Açık Anonim Ortaklığın Şirketin Kotasyonundan Doğan Sorumluluğu	131
5.6.1 Borsa kotuna dâhil olmasından kaynaklanan sorumluluğu.....	131
5.6.1.1 Sorumlu Olan Kişiler	132
5.6.1.2 Yönetim kurulu ve üyelerinin sorumluluğu.....	133
5.6.2 Halka açık anonim şirketin borsa kotundan çıkmasından kaynaklanan sorumluluğu	134
5.6.2.1 Halka açık anonim şirketin yönetim kurulunun isteği üzeri borsa kotundan çıkmasından kaynaklanan sorumluluğu	134
5.6.2.2 Yönetim kurulu ve üyelerinin sorumluluğu.....	134
5.7 Halka Açık Anonim Ortaklığın Sermaye Artırımından Doğan Sorumluluğu.....	136
5.7.1 Sermaye artırımından doğan sorumlulukları.....	136
5.7.1.1 Sorumlu olan kişiler.....	136
5.7.1.2 Yönetim kurulu ve üyelerin sorumluluğu	136
5.8 Halka Açık Anonim Ortaklığın Şarta Bağlı Sermaye Artırımından Doğan Sorumluluğu.....	138
5.8.1 Sorumlu olan kişiler	138
5.8.2 Yönetim kurulu ve üyelerin sorumluluğu	138
5.9 Halka Açık Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunu Sona Erdiren Nedenler	139
5.9.1 Sulh.....	139
5.9.2 Zamanaşımı	141
5.9.2.1 Zamanaşımı sürelerinin başlangıcı	142
5.9.3 İbra	142
5.9.3.1 İbranın hukuki niteliği	143
5.9.3.2 İbranın uygulanması	143
5.9.3.3 İbranın kapsamı.....	147
5.9.3.4 İbra çeşitleri	148
5.9.3.5 İbra davası.....	149
6. YÖNETİM KURULU VE ÜYELERİNE KARŞI AÇILACAK SORUMLULUK DAVALARI	151

6.1 Yönetim Kurulu Üyelerine Karşı Açılacak Sorumluluk Davası Öncesinde Arabuluculuk Şartı Ve Yerine Getirilmesi.....	151
6.1.1 Ticari davalarda arabuluculuk.....	151
6.1.2 Ticari davalar da arabulucunun sorumluluğu.....	154
6.2 Yönetim Kurulu Ve Üyelerine Karşı Açılacak Sorumluluk Davası	155
6.2.1 Sorumluluk davalarında zamanaşımı	157
6.2.2 Yönetim kurulunun halka arzdan dolayı oluşabilecek zararlarda açılacak sorumluluk davası	158
6.2.3 Yönetim kurulunun kotasyon işleminden dolayı oluşabilecek zararlardan dolayı açılacak sorumluluk davası.....	160
6.2.4 Yönetim kurulunun sermaye artırımından ötürü oluşabilecek zararlardan dolayı açılacak sorumluluk davası.....	162
7. SONUÇ	165
KAYNAKLAR	171
EKLER	181
ÖZGEÇMİŞ.....	185

KISALTMALAR

A.O.	:Anonim Ortaklık
A.Ş.	:Anonim Şirket
Bank	:Bankacılık Kanunu
BAT	:Borçlanma Araçları Tebliğ
BDDK	:Bankacılık Düzenleme Ve Denetleme Kurumu
BDK	:Bağımsız Denetim Kurumu
BDS 700	:Finansal Tablolara İlişkin Görüş Oluşturma ve Raporlama Standardı
BFY	:Borsa İstanbul A.Ş. Borsacılık Faaliyetlerine İlişkin Esaslar Yönetmeliği
BİST	:Borsa İstanbul A.Ş.
BDDK	:Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu
BPCY	:Borsalar Ve Piyasa İşleticilerinin Kuruluş, Faaliyet, Çalışma Ve Denetim Esasları Hakkında Yönetmelik
FRT	:Finansal Raporlamaya İlişkin Esaslar Tebliğ
FRY	:Şirketlerin Yıllık Faaliyet Raporunun Asgari İçeriğinin Belirlenmesi Hakkında Yönetmelik
GİP	:Gelişen İşletmeler Pazarı
HAAO	:Halka Açık Anonim Ortaklıklar
HUAK	:Hukuki Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk Kanunu
HUAY	:Hukuki Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk Yönetmeliği
İİBT	:İzahname Ve İhraç Belgesi Tebliği (II-5.1)
KAP	:Kamuoyu Aydınlatma Platformu
KSS	:Kayıtlı Sermaye Sistemi Tebliği (II-18.1)
KYİ	:Kurumsal Yönetim İlkeleri
KYT	:Kurumsal Yönetim Tebliği (II-17.1)
KY	:Kotasyon Yönergesi
MKK	:Merkezi Kayıt Kuruluşu Aş.
OYT	:Ortaklıkların Kanun Kapsamından Çıkarılması ve Paylarının Borsada İşlem Görmesi Zorunluluğuna İlişkin Esaslar Tebliği (Seri No: II, No: 16.1)
ÖDA	:Özel Durumların Kamuya Açıklanmasına İlişkin Esaslar Tebliği (VIII, No: 54)
ÖNİ	:Önemli Nitelikteki İşlemlere İlişkin Ortak Esaslar Ve Ayrılma Hakkı Tebliği(II-23.1)
PAT	:Pay Alım Teklifi Tebliği (II-26.1)
PYT	:Pay Tebliği (Seri No: VII, No: 128.1)
PT	:SPK VII-128.1 sayılı Pay Tebliği
SerPK	:Sermaye Piyasası Kanunu
SPK	:Sermaye Piyasası Kurulu
ST	:Sermaye Piyasası Araçlarının Satışı Tebliği (II-5.2)
TBK	:Türk Borçlar Kanunu
TCK	:Türk Ceza Kanunu

TMS	:Türkiye Muhasebe Standardı
TSY	:Ticaret Sicili Yönetmeliği
TTK	:Türk Ticaret Kanunu
TTSG	:Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi



HALKA AÇIK ANONİM ŞİRKET YÖNETİM KURULU ÜYELERİNİN ŞİRKETİN HALKA ARZ, KOTASYON VE SERMAYE ARTIRIMI İŞLERİNDEN DOĞAN GÖREVLERİ VE SORUMLULUKLARI

ÖZET

Halka Açık Anonim Ortaklığın, yapısı incelendiğinde tabi olduğu düzenlemeler bakımından Anonim Şirketten ayrılmaktadır. Yönetim Kurulu fiili olarak anonim şirketin yönetimini yaparken bazı görev ve yükümlülükleri yasal olarak yerine getirmek durumundadır. Bu görevlerden en önemlileri, şirketin kotasyonu, şirketin hisse senetlerinin halka arzı ve sermaye artırımı işlemleridir. Bu görevlerin seçilmesinin nedeni ise, şirketin temel gereksinimi olan sermaye ihtiyacı durumlarında uygulanabilmesidir. Bu sayede bir şirketin sermaye artırımı için halka açılmasından sermaye artırımına kadar olan süreç sistematik bir şekilde bağlantılı olarak anlatılmaya çalışılmıştır. Bu çalışma, HAAO bakımından Yönetim Kurulu tarafından gerçekleştirilmesi gereken bu işlemlerle ilgili görev ve sorumlulukları biraz olsun sistematik bir şekilde açıklamayı amaçlamaktadır.

Tezimiz dört temel başlık ekseninde oluşmaktadır. İlk olarak halka arz kavramı, hukuki niteliği, halka arz süreci, şirkete olağan faydaları, halka arz yöntemleri ve halka arz işlemlerinde yönetim kurulunun görevleri ele alınmıştır. Bu görevleri ise temelde, izahname, finansal tablo ve raporlar, kamuyu aydınlatma belgeleri olarak incelenmiştir. İkinci başlıkta ise, kotasyon kavramı üzerinde durulmakta, kotasyon süreci incelenmekte ve SerPK, Kotasyon Yönergesi ile ilgili yönetmelikler çerçevesinde Yönetim Kurulunun görevlerini incelenmektedir.

Üçüncü başlıkta ise, sermaye artırımı bakımından şirketlerin benimsediği sermaye sistemleri ve belirlenen sistemlerde Yönetim Kurulunun sermaye artırma görevi ele alınmıştır. Özellikle de HAAO için kayıtlı sermaye sistemi ele alınmış, yönetim kuruluna tanımlanmış olan bizatihi sermaye artırımı yetkisi ve kayıtlı sermaye sisteminde yönetim kurulunun sermaye artırımı ve bununla uzantılı görev ve yükümlülükleri detaylı olarak incelenmektedir. Dördüncü başlıkta ise, halka arz, kotasyon ve sermaye artırımı işlemlerinin ifası sırasında, kanuni düzenlemelerden doğan yönetim kurulunun görevlerini ifa ederken oluşan sorumluluk kısmı ele alınmaktadır. Burada yönetim kurulunun görevlerini ifa ederken sorumluluk bakımından genel özel ayırımına bakılıp, Yargıtay kararları bazından değerlendirilip, sorumluluğu artıran yahut azaltan nedenleri ve sorumluluk davaları da esas alarak incelenmiştir. Son kısımda ise, tezin genel bir değerlendirmesi ile vardığımız sonuçlara yer verilmiştir.

Anahtar Kelimeler: *Kotasyon, Halka Arz, Kayıtlı Sermaye Sistemi, Yönetim Kurulunun Sorumluluğu, Sorumluluk Davası*

THE DUTIES AND RESPONSIBILITIES OF THE PUBLIC JOINT-STOCK COMPANIES BOARD OF DIRECTORS RESULTANT OF PUBLIC OFFERING, LISTING AND CAPITAL INCREASE AFFAIRS

ABSTRACT

Board of directors of publicly owned joint stock company have duties and responsibilities of the company arising from the supply and capital increase works. When the structure is examined, P.C. leaves the joint stock company in terms of the regulations while the board of directors is actually managing the joint-stock company, it has to fulfill some duties and obligations legally. The most important of these tasks is the company's quotation and the public offering and capital increase services of the company's shares. This study on P.C. aims to explain the duties and responsibilities related to these transactions which should be performed by the board of Directors in a systematic way. The reason why these assignments are chosen, is because of the fact that they are applicable when there is a need for company's basic and foremost resource, capital. Increase of company's capital from company's going public for fund, has been demonstrated in this report by systemically linking this period which company passed on. Our thesis consists of four title axes. Firstly, the legal nature of the IPO concept, the public offering process of the public offerings to the company, the public offering methods and the functions of the board of directors in the public offering methods are discussed. These tasks are mainly the prospectus financial statements and reports are examined as public disclosure documents. In the second chapter, the concept of quotation, examining the process of quotation and the duties of the board of directors are examined within the scope of regulations related to the SerPK quotation directive. In the third title, the capital system adopted by the companies in terms of capital increase and the system of increasing the capital of the board of directors in the determined systems are discussed. Especially Public Companies registered capital system in the legal system, the capital increase authority authorized by the board of directors and capital increase of the board of the directors in the registered capital system. In this way, extension tasks and the obligations are examined in detail. In the fourth heading, during the performance of quotations, public offerings and capital increase transactions, the responsibility part of the board of directors arising from the legal regulations is covered, in this respect, the general special distinction of the board of directors in terms of the responsibility arising when performing its duties. The reason for evaluating or decreasing the responsibility of the supreme court decisions have been examined based on responsibility cases. In the last part of the thesis, the results we have reached with a general evaluation.

Keywords: *Listing, Public Offering, Registered capital system, The responsibility of the board of directors, Liability Case*

1. GİRİŞ

Halka açık anonim şirketler, anonim şirketin bir türü olarak ticari hayatta karşımıza çıkmaktadır. Halka Açık Anonim Şirketlerin, tarihsel süreci her ne kadar yeni olsa da, anonim şirketlerin içinden doğduğu kabul edildiği için 15 yy. kadar dayanan bir geçmişi vardır. Böylelikle halka açık anonim şirketin tarihsel sürecini ele aldığımızda, anonim şirketten yola çıkarak değerlendirmek daha doğru olacaktır. Anonim şirketinin tarihsel değişimi, tarihsel süreç içinde ihtiyaç, gereksinim ve dönemin ekonomik konjonktürüne göre şekillenen bir kavramdır. Anonim Şirketin, halka açık anonim şirket haline gelebilmesi için en önemli durum ise borsanın ekonomik hayata girmesiyle meydana gelmiştir. Özellikle deniz aşırı keşifler ve bu sayede doğan deniz aşırı ticaret ile küresel ekonominin temeli bu sayede atılmıştır. Türk hukukunda ise; halka açık anonim şirketleri terimi ilk kez halka açık anonim şirket kavramı 60'lı yıllarda hazırlanmış olan "Sermaye Piyasasının Tanzim ve Teşviki Hakkında Kanun Tasarısı"nda ortaya çıkmaktadır. 2499 sayılı eSPKn'da temel kavramlarda "menkul kıymetleri halka arz olunan anonim ortaklıklar" olarak tanımlanarak karşımıza çıkmaktadır. Şirketlerin HAAO, olması şirketlere yeni sermaye katmakta ve bu sayede şirketlerin prestijini ve ekonomik gücünü artırarak büyümesine yardımcı olmaktadır. 6362 sayılı, 2012 tarihli yeni Sermaye Piyasası Kanunu ile Anonim Şirketleri iki şekilde halka açık anonim şirket olarak kabul etmektedir. Kanundan yola çıkarak ele aldığımızda; ilk olarak payları halka arz edilmiş olan halka açık anonim şirketler ile payları halka arz edilmiş sayılan halka açık anonim şirketlerdir. Halka açık anonim ortaklık kavramı; Payları borsada işlem gören ortaklıklar ile pay sahibi sayısı 500'ü aşan anonim ortaklıkların payları halka arz edilmiş ortaklıklardır. Payları borsada işlem görmeyen ancak hissedar sayısı 500'ü aşan ve bu sayede halka açık anonim ortaklık statüsünü kazanan ortaklık, halka açık statüsünü aldıktan sonra en geç iki yıl içinde paylarının işlem görmesi için borsaya başvurmak zorundadırlar. Bu ortaklıkların, halka açık anonim ortaklıklar hükümlerine tabi olduklarını Sermaye Piyasası Kanunu md.16'dan yola çıkarak söyleyebiliriz. Şirketlerin, halka açık statüsünü almaları ile TTK ile beraber SerPK ve ilgili tebliğlerine tabi olmaktadır.

HAAO'lığın, temsil ve yönetim organı yönetim kuruludur. Ortaklığın Yönetim Kurulu yapısı oluşturulurken veya görev tanımı yapılırken kurumsal yönetim ilkeleri uyarınca hareket edilmesi gerekir. Kurumsal yönetim ilkeleri, esas olarak halka açık şirketler için hazırlanmıştır. Ancak, ilkelere yer alan prensipler ve düzenlemeler diğer anonim şirketler ve kuruluşlar tarafından da uygulanabilmektedir. Kurumsal yönetim, şirketlerin devamlı başarıyı yakalamalarını, hissedarlarına ekonomik fayda oluşturmalarını ve içinde bulundukları ticari hayata karşı temel insani prensiplere saygılı olarak şirketlerinin ticari hayatlarını yürütmesini öngörmektedir.

Kurumsal yönetimle ilgili çalışmaların temelini OECD tarafından hazırlanan 1999 yılında tüm dünyada yayınlanan "Kurumsal Yönetim İlkeleri" yönergesi oluşturmaktadır. Ülkemizde kurumsal yönetim ilk kez, SPK kurumsal yönetim ilkeleri ilk olarak 2003 yılında yayımlanmış ve zamanla uygulanan değişikliklerle bugünkü halini almıştır. 2011 yılında yürürlüğe giren 6102 sayılı yeni TTK md.1529' da kurumsal yönetimle ilgili düzenlemeler getirilmiştir. TTK md.1529 kapsamında kurumsal yönetim ilkelerinin halka açık anonim şirketlerde uygulanabileceği; bu kapsamda uygulanacak olan kural ve düzenlemelerin SPK tarafından belirleneceği ifade edilmektedir.

TTK 'da yapılan yeni düzenlemeler ışığında SPK tarafından kurumsal yönetim kavramıyla 28871 sayılı 03/01/2014 tarihinde "kurumsal yönetim tebliği" resmi gazetede yayınlanmıştır.

Kurumsal yönetim ilkeleri, HAAO için yönetim kurulunun yapısı ve görev dağılımında değişiklikler meydana gelmiştir. Yönetim kurulunun, teşkilat yapısının verimli, profesyonel, dünya çapındaki kriterlere uygun ve hızlı çalışmasını sağlayacak şekilde oluşturulması öngörülmüştür. Bu bakımından yönetim kurulu yapısı beş kişiden az olmamak şartıyla, toplam üyesi sayısının üçte birinden az olmamak ve herhalde ikiden az olmama koşuluyla icrada görevi olmayan bağımsız üyenin yönetim kurulunda bulunması, yönetim kurulunun yapısının şartlarıdır(KYT md.4.3.).

Bağımsız üyelerin yönetim kurulunda olmasının nedeni, bir anonim şirkette kurumsal yönetimin doğru ve tarafsız olarak uygulanmasının önemli unsurlarından biri olarak görülmektedir (Özkorkut, 2007, s. 145).

Çalışmamızın amacı ise, HAAO 'ların SerPK ve Kurumsal Yönetim İlkeleriyle birlikte yeni bir işlevsel düzene dâhil olmaları ve bu sebeple TTK 'da olmayan bazı görevler ile sorumlukların ortaya çıkmasıdır. Çalışmamız beş bölümden oluşmaktadır.

Tezimizde, halka açık anonim ortaklıkları ilgilendiren üç önemli kavram; kotasyon, halka arz ve sermaye artırımı işlemleri ve bu işlemlerin oluşturduğu hukuki yapı çerçevesinde yönetim kurulu üyelerinin görev ve sorumlulukları inceleme konusu yapılmıştır. İlk bölümde, halka arz kavramı incelenmektedir. Bu kapsamda, halka arz süreci ve halka arzın nasıl yapıldığı ele alınmaktadır. Akabinde ise, halka arzdan doğan yönetim kurulunun görevleri olan; izahname hazırlama, kamuyu aydınlatma ve finansal raporlama görevlerinin yapılış süreci hakkındaki kanuni esaslar üzerinde durulmuş, hukuki nitelikleri ve yönetim kurulunun işlemleri incelenmiştir.

İkinci bölümde, kotasyon kavramının üzerinde durulup incelenmekte ve HAAO için önemi ele alınmakla beraber, özellikle hukuki niteliği üzerinde durulup değerlendirme yapılmaktadır. Sonunda ise yönetim kurulunun kotasyondan doğan görevler incelenerek değerlendirme yapılacaktır.

Üçüncü bölümünde ise; Anonim Şirketlerde sermaye artırımından dolayı yönetim kurulunun ve üyelerinin görevleri incelenmiştir. Burada öncelikle, sermaye sistemleri, yönetim kurulunun sermaye artırımı görevinin hangi sistemde birincil dereceden olduğu, sermaye artırma usulü, sermaye artırım yolu, sermaye artırımının hukuki niteliği ve sermaye artırımında kullanılacak kaynaklar incelenmiştir. Sonrasında ise sermaye sistemlerinde yönetim kurulunun sermaye artırma görevi incelenmiştir.

Çalışmanın dördüncü bölümünde ise, HAAO'da yönetim kurulu ve üyelerinin görevlerinden dolayı hukuki sorumluluğun şartları incelenmiştir. HAAO yönetim kurulu üyelerinin hukuki sorumluluğuna hâkim olan ilkeler ele alınmaktadır. HAAO'ların, halka arz, kotasyon ve sermaye artırımı görevlerinden doğan sorumlulukları incelenmiş ve çalışılmıştır. Son bölümünde, yönetim kurulunun hukuki sorumluluğunun sona erme nedenleri ile sorumluluğundan doğan zararlar neticesinde açılacak sorumluluk davası üzerinde durulacaktır. Sorumluluk davası kısmında ise, ilk olarak uygulamada yeni olan ticari davalarda arabuluculuk süreci, işleyişi sorumluluğu ele alınmıştır. Son olarak ise, sorumluluk davasının uygulanış biçimi ve usulleri ele alınarak çalışmamız sonlanmıştır.

2. SERMAYESİ HALKA ARZ EDİLEN ANONİM ŞİRKETLERDE, HALKA ARZ İŞLEMİ VE YÖNETİM KURULUNUN YERİNE GETİRMESİ GEREKEN GÖREVLER

2.1 Halka Arz Edilme Kavramı

Halka arz kavramının, Sermaye Piyasası Kanunu'na göre tanımı; sermaye piyasası araçlarının satın alınması için her türlü yoldan yapılan genel bir çağrı ve bu çağrı devamında gerçekleştirilen satış olarak ifade edilmektedir(SerPK md.3/f).

Halka arz, şirketlere ucuz finansman sağlamakla kalmamakta, bunun dışında payların borsada işlem görmesi sayesinde şirkete güvenilirlik, tanıtım ve kurumsallaşma, pay sahiplerine de likidite sağlamaktadır (Memiş & Turan, 2017, s. 57).

Halka çağrı, sözlü veya yazılı bir şekilde, çok sayıda ve belirsiz kişilere, ilgili şirketin sermaye piyasası araçlarının satın alınması için her türlü yoldan bildirimde bulunulmasıdır. Bu bildirim, yazılı basın veya medya aracılığıyla olabileceği gibi, el ilanları dağıtılması, yapıştırılması, ilanın panolara asılması, internet ilanları veya PTT kanalıyla da yapılabilir (Ünal, 1999, s. 23).Halka arz işlemi, SPK'nun iznine tabi bir işlemdir. İzin alınmadan yapıldığı takdirde, SerPK hükümleri uyarınca cezai yaptırımı mevcuttur.

Halka kapalı olan bir anonim ortaklık tarafından ilk kez halka arz yapıldığında buna “halka açılma” denilmektedir. Daha önceden paylarını halka arz etmiş olan ortaklıklar tekrar paylarını halka arz ettiklerinde ise, bu durum “İkincil Halka Arz” olarak adlandırılmaktadır.

Sahip olduğu şirketin sermaye piyasası araçlarını halka arz etmek üzere, SPK'ya başvuran gerçek ve tüzel kişiler ise, halka arz eden olarak kanunda tanımlanmaktadır(SerPK md.3/1-g). Kanun hükmünden de anlaşıldığı üzere halka arz eden gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi olarak da kanunda tanımlanmaktadır.

2.1.1 İhraç ve ihraççı kavramı

İhraç kavramını; tanımsal olarak ele aldığımızda SerPK'daki düzenlemeler ışığında hareket etmek gerekmektedir. SerPK md.3/1-ğ uyarınca;“ Sermaye piyasası araçlarının ihraççılar tarafından çıkarılıp, halka arz edilerek veya halka arz edilmeksizin satışı” şeklinde ihraç kavramı düzenlenmiştir. İhraç kavramını tanımsal olarak değerlendirdiğimiz takdirde, 2499 sayılı eski SerPK ile 6362 sayılı yeni SerPK arasında bir fark bulunmamaktadır. İhraç kavramı SerPK 'da yer alan tanımından hareketle incelendiği takdirde, iki unsur öne çıkmaktadır. Bunlar; çıkarma ve satış unsurlarıdır. Kanun maddesinden de anlaşıldığı üzere sermaye piyasası araçlarının satış işleminden önce, çıkarma işleminin gerçekleştiği anlaşılmaktadır. Kanun maddesinden anlaşıldığı üzere satış işleminde, halka arz yöntemi kullanılsa bile ihraç tanımının kapsamına alınması, sermaye piyasası aracı tanımına giren her türlü aracın çıkarılma aşamasından itibaren SerPK'na tabi olması sonucu doğurmaktadır (Manavgat, 2016, s. 548).Satış işlemi ise, çıkarılma işlemini takip eden ihraç kavramının bütünleyici unsurudur.

Doktrindeki bir başka tanıma göre ise; Temelde birinci el piyasaların ana hattını oluşturan “ihraç” işlemi payların çıkartılması ve satışa kadar geçen süreç anlamına gelmektedir (Ayoğlu, 2008, s. 15). HAAO'lığın sermaye piyasası araçlarını ihraç etmesinin ana nedeni, şirketin değerlerinin bulunduğu piyasalardan kaynak talep etmek suretiyle şirkete yeni kaynaklar yaratmasıdır.

İhraççı kavramı ise, SerPK md.3/1-h düzenlenmiştir. İhraççı;“ Kitle fonlaması platformları aracılığıyla para toplayanlar hariç olmak üzere, sermaye piyasası araçlarını ihraç eden, ihraç etmek üzere Kurula başvuruda bulunan veya sermaye piyasası araçları halka arz edilen tüzel kişileri ve bu Kanuna tabi yatırım fonları ”şeklinde kanunda düzenlenmiştir. SerPK md.3/1-h hükmü; 28/11/2017 tarihinde,7061 sayılı Bazı Vergi Kanunları İle Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 107'ci maddesinde bulunan değişiklik ile değiştirilmiştir. Bu değişiklik ile SerPK md.3/1-h hükmünün başlangıç kısmına “Kitle fonlaması platformları¹ aracılığıyla para toplayanlar hariç olmak üzere” ibaresi eklenmiştir. Buradan yola çıkışla kanun koyucu, ihraççının yatırımcıya ilişkin hükümlere tabi olması gerektiğini ve tutarsal bakımdan büyük finansal ücretlerinin daha detaylı

¹SerPK md.3/z uyarınca; Kitle fonlaması; Bir projenin veya girişim şirketinin ihtiyaç duyduğu fonu sağlamak amacıyla Kurul tarafından belirlenen esaslar dâhilinde bu Kanunun yatırımcı tazminine ilişkin hükümlerine tabi olmaksızın kitle fonlama platformları aracılığıyla halktan para toplanmasını, ifade eder.

denetime tabi olması gerektiğini de düşünerek kitle fonlamasını ihraççı kavramının dışında bırakmıştır.

Kanun maddesinden anlaşıldığı üzere ihraççılar, kamu tüzel kişisi olabileceği gibi, özel hukuk tüzel kişileri de olabilirler. Kanun maddesinde kamu-özel şeklinde bir kısıtlama bulunmamaktadır.

İhraççı ve halka arz eden kavramları birbirlerinden farklı kavramlardır. Halka arz edeninin şirketin sermaye piyasası araçlarının ihracı halinde, ihraççı sıfatıyla hem de halka arz eden sıfatıyla hareket etmiş olabilmektedir. Hâlbuki ihraççı, sermaye piyasası araçlarını halka arz etmeden de ihraç edebilmektedir (Kara, 2015, s. 144). Bunun yanı sıra SerPK md.3/1-h 'de ihraççının, sermaye piyasası araçları halka arz edilen tüzel kişiler olabileceği de belirtilmek suretiyle geniş topluluk olduğu ifade edilmektedir. Bu açıklamalar ışığında, ihraççının şirketin kendisi olabileceği gibi, halka arz edenin ise ortaklığın hisselerinin halka arz edilmek suretiyle satın alan ve tekrardan halka arz etmek niyetinde olan gerçek kişi olabileceği durumlarda mevcuttur. Bu minvalde ihraççı ve halka arz edenin birbirinden farklı kavramlar olduğu ve ihraççının halka arz eden olmadığı belirtilmektedir (Adıgüzel, 2017, s. 24).

2.1.2 Halka arz işleminin hukuki niteliği

Halka arzın hukuki niteliği konusunda öğretide çeşitli görüşler bulunmaktadır. Eski SerPK döneminde bunlardan ilki, halka arzın icaba davet(öneriye çağrı) niteliğinde olduğu, diğeri ise icap(öneri) niteliğinde olduğudur. Eski SerPK döneminde öğretide hâkim olan görüş, halka arzın icaba davet değil, icap olduğu yönündedir (Somer, 1990, s. 95; Arı, 1996, s. 57; İhtiyar, 2006, s. 122). Eski SerPK döneminde halka arzın icaba davet olduğu görüşünü doktrinde savunanlar da bulunmaktadır (Akbulak , Akbulak, 2004, s. 81; Ayoğlu, 2008, s. 84).

Halka arzda kullanılan satış yöntemi açısından bir ayırım yapmadan incelemek gerekmektedir. Sermaye artırım işleminde ortaklığın öneriye çağrısı ile bu işleme olumlu yanıt vererek pay alma iradesini açıklayan kişinin, bu beyanının öneri ve sonrasında ortaklığın bu beyanı kabul etmesini kabul olarak niteleyen görüşe göre, ortaklığın öneri niteliğini kabil bir çağrı yapması da mümkündür (Moroğlu, 2018, s. 128).

Manavgat’a göre ise; yeni SerPK uygulamaya girmesi ile halka arz işleminin çeşitli yöntemlerle yapılmasından dolayı hukuki nitelik değerlendirmesi yapılmasında, halka arzda kullanılan satış yöntemine göre değişebilmektedir (Manavgat, 2016, s. 599). Bu bakış açısıyla ele alındığında ise, SerPK Satış Tebliği (II-5.2) md.13 uyarınca halka arz işlemi yapılırken üç farklı satış yöntemi mevcut olmakla beraber her biri açısından farklı bir hukuki nitelik doğurmaktadır. Talep toplama yoluyla satışta, halka arz edenin fiyat teklif talebi icaba davet, yatırımcıların teklifi icap niteliğinde; talep toplanmaksızın satış yönteminde, belirli fiyatla satış açıklaması öneri, yatırımcının parayı hesaba yatırması ise kabul niteliğinde; borsada satış yönteminde ise sermaye piyasası araçlarının borsada satışa sunulması icap, yatırımcının ilgili araçları alış hareketi de kabul niteliğindedir (Manavgat, 2016, s. 600).

Halka arzın hukuki niteliği konusunda, yapılan işleme bakılarak hukuki niteliğin belirlenmesinin doğru olduğu görüşündeyim. Zira eski SerPK yürürlükte iken; halka arz işleminin yapılabilmesi için kamuyu ve ilgilileri aydınlatmak, bilgilendirmek amacıyla düzenlenen izahname aracılığıyla gerçekleştirilen halka arzı hukuki açıdan “icaba davet”, anılan izahnameyi okuyarak ihraççı ve ihraç edilen sermaye piyasası araçları hakkında gerekli bilgileri edinen ve söz konusu sermaye piyasası araçlarını ortaklıktan satın almak için talepte bulunan yatırımcının bu talebini “icap” ve ortaklığın da anılan talepleri kabul etmesini “kabul” olarak değerlendirmek uygun olacaktır. Fakat yeni düzenlemeler ışığında her ne kadar fark yokmuş gibi gözükse de her durum için topluca bir değerlendirme yapmak yerine; halka arzda yapılan satış yöntemleri açısından ayrı ayrı hukuki nitelik açısından değerlendirme yapmak daha doğru olacaktır.

2.1.3 Halka arzın anonim şirkete faydaları

Halka arz yapılmasıyla beraber, şirket ve paydaşlara birçok fayda sağlanmaktadır. Öncelikle halka arz bir finans temin yöntemidir. Bu sayede şirket ihtiyacı olan finansal kaynağı en hızlı ve basit bir şekilde sağlayabilmektedir. Halka arz sayesinde, şirket maliyeti düşük bir kaynak ile büyüme ve gelişimine devam edebilmektedir. Böylelikle ilgili pazarda, pazar hacmini büyütme imkânı ve şirketin hisse değerlerinin büyümesi durumu ortaya çıkmaktadır. Halka açılan bir şirket, dâhil olduğu pazarda başarıya ulaştığı takdirde tanınırlığı artar ve şirket ortakları ile birlikte saygınlık kazanırlar. Şirketlerin paylarının borsada işlem görmeye başlaması ile birlikte, şirketler yabancı

lkelerde de kolayca sermaye piyasası aracı ihraç edebilir ve o ülkede sermaye piyasası araçlarını kote ettirerek işlem görmesini sağlayabilirler (Yedi Adımda Halka Arz, 2019, s. 17).

şirketin, sermaye piyasası araçlarının borsada işlem görmesiyle beraber kredibilite imkanları artmaktadır. Bu sayede şirketin finansal kaynaklara ihtiyaç duyduğu takdirde, kredi bulma imkânı kolaylaşmaktadır.

Halka arzla beraber, halka açık anonim şirketlerin halka açık olmayan anonim şirketlere göre daha kalıcı olabileceği düşüncesinden hareketle bu şirketler, nitelikli insan kaynağı çekme ve muhafaza etme açısından da avantaj sağlamaktadır (Akpınar, 2016, s. 3). Halka arzla beraber; kurumsallaşmasının sağlanması açısından önemli bir durumdur. şirkete yeni hissedarların dâhil olmasıyla şirketin sorumluluklarını artırmakta ve buna bağlı olarak hesap verebilirlik, şeffaflık ve süreklilik gibi kavramların önemi artmaktadır. Böylelikle de şirket, kendi kültürünü oluşturma yoluna giderek kurumsallaşma konusunda önemli adımlar atmaktadır.

Halka arzın bir diğer faydası da şirketin, hisselerini güncel değerlerinin bilinebilir olmasıdır. şirketin hisselerinin güncel değerlerinin bilinmesi ile ihtiyaç halinde, şirketin hisse senetleri teminat olarak da gösterilebilmektedir. Böylelikle dış kaynak ihtiyacı kolay ve ucuz sağlanabilmektedir. Halka arz ile birlikte hisse senetlerinin ilgili pazarda oluşan fiyat birim listesi ile şirket daha şeffaf güvenilir bir hal almaktadır. Bunların yanı sıra halka açık bir şirket tanınmayı artırır ve ticari ilişkide bulunduğu şahıs ve şirketlere güven verir.

2.1.4 Halka arz fikrinin şirketlerde yarattığı endişeler

Halka arzın şirket açısından olumlu yönleri olmasıyla beraber yatırımcılar ve şirket açısından bazı olası olumsuz yönleri de mevcuttur (Yedi Adımda Halka Arz, 2019, s. 9). şirket açısından, temelde halka arz fikrinin, yarattığı kaygıları şöyle ele alabiliriz.

- şirketin globalleşmesiyle beraber şirketin tâbi olduğu pazar ve piyasaların yönetmelikleri açısından denetim yükünün artması
- Halka arzın karşılıksız kalması durumunda şirketin marka değerinin düşmesi
- Ekonomik pazarın yapısı gereği, şirketin hisselerinin istenilen değerin altında pazara sunulması

- Halka arz ile beraber şirketin kurumsal kimliği sonucunda, yönetim işlerinin daha açık olarak uygulanması

2.1.5 Halka arzda bulunulacak sermaye piyasaları

Sermaye piyasasının yapısı denildiğinde; sermaye piyasasının teşkilatları, araçları, hukuki çevreler, yatırımcılar, halka arz edenler ve aracılar olarak ele alabiliriz.

Sermaye piyasasında, halka arzda bulunan şirketin araçları, özelliklerine göre farklı piyasalarda bulunabilirler. Piyasaların farklılığında ise, temel kıstas ilgili şirket sermaye piyasası araçlarının daha önceden halka arz edilip edilmediğidir.

2.1.5.1 Birincil piyasa

Sermaye Piyasasına konu olan menkul kıymetlerin halka arz aşamasında alınması, ilk kez el değiştiriyor olması hasebiyle ilgili piyasaya birincil piyasa denilmektedir. Kısacası, hisse senetleri ve tahvillerin ilk kez piyasaya çıkarılıp “ihraç” tan alındığı piyasa da denilebilmektedir. Bir başka tanımla birincil piyasa, menkul kıymetlerin ihraççıdan yatırımcıya satıldığı piyasalardır (Sermaye Piyasası Kurulu, 2017, s. 2).

Birincil piyasada, menkul değeri halka arz eden şirket ile yatırımcılar, doğrudan yahut bir aracı kurum vasıtasıyla dolaylı olarak işlem yaparlar. Birincil piyasada yapılan halka arz işlemlerinin temel özelliği, satıştan elde edilen gelirin doğrudan ihraççının kasasına girmesidir (Ayoğlu, 2008, s. 80). Aracı kurum olmadan yapılan işlemlerde, aralarında üçüncü bir kişi olmadığı için aracılık ücreti taraflara yükletilemeyecektir. Böylelikle de, halka arz aşamasında maliyet bakımından kar sağlanmış olmaktadır.

2.1.5.2 İkincil piyasa

İkincil Piyasa, sermaye piyasası araçlarını ihraçtan alanlar tekrar paraya çevirmek istediklerinde, bunların paraya çevrilmesini sağlayan piyasaya denilir (Bahtiyar, 2019, s. 3). İkincil piyasa, daha önceden birincil piyasalarda yatırımcıya satılmış kıymetlerin yatırımcılar arasında alınıp satıldığı piyasalardır (Sermaye Piyasası Kurulu, 2017, s. 2). İkincil piyasada gerçekleştirilen satış işlemlerinde, sermaye piyasası araçlarından elde edilen gelir, sermaye piyasası araçlarına sahip olan halka arz eden gerçek veya tüzel kişiye aittir. İkincil piyasa, sermaye piyasası araçlarına tedavül ve likidite sağlamak suretiyle birincil piyasaya olan talebi artırır ve onun gelişmesine katkıda

bulunur (Bahtiyar, 2019, s. 4). Şirketin sermaye piyasası araçlarını birincil piyasadan alan yatırımcılar, ilgili sermaye piyasası araçlarını tekrar paraya çevirmek istediklerinde ikincil piyasa başvururlar. İkincil piyasalara en iyi örnek ise; borsalardır.

İkincil piyasadaki, şirketin hisselerinin değeri, şirketin mali boyutunun büyümesini sağlamakla beraber, yeni halka arz edilecek hisselerin değerinin de şekillenmesini sağlamaktadır. İkincil piyasanın en iyi örgütlenmiş şekli menkul kıymet borsalarıdır. İkincil piyasa, sermaye piyasası araçlarına tedavül ve likidite sağlamak suretiyle birincil piyasaya olan talebi artırır ve onun gelişmesine katkıda bulunur (Bahtiyar, 2019, s. 4).

Birincil piyasa daha çok sermaye piyasası bilinciyle, ikincil piyasa ise menkul kıymetler piyasası bilinciyle çalışır. Birincil piyasada uzun vadeli fonların tasarruf sahibinden firmalara intikali söz konusu olur ve birincil piyasada yapılan tahvil ile hisse senedi satışları sonucunda firmanın bünyesine taze para halinde yeni sermaye girer iken, ikincil piyasada el değiştiren menkul kıymetler fonları kullananlardan kopuktur (Finansal (Mali) Piyasalar, 2017). İkincil piyasada var olanlar kendi içlerinde menkul kıymetleri alıp satarlar, kıymetler ve paralar kendi aralarında sürekli sahip değiştirirler. Bu hareketler fonları kullananları yani şirketleri direkt olarak etkilemediği gibi, artık burada alınıp satılan şey sermaye fonları değil, bir takım kâğıtlardır ki burada ikincil piyasanın, birincil piyasaya kaynak sağlamakta büyük bir önemi vardır.

2.1.6 Halka arzın tarafları

Şirketlerin, Halka açılma süreci kapsamlı ve düzenli bir şekilde yapılmazsa oldukça ciddi problemler ortaya çıkabilmektedir. Halka arz sürecinin tarafları;

- Halka Açılacak Şirket
- SPK (Sermaye Piyasası Kurulu),
- Borsa (BİST)
- Bağımsız Denetim Kuruluşları
- Aracı Kuruluşlar
- Yatırımcılardır

2.1.7 Halka arz çeşitleri

2.1.7.1 İlk halka arz

Halka arz, şirketlerin finansman ihtiyacını öz kaynakla karşılamak için pay senetlerinin çok sayıda ve önceden bilinmeyen yatırımcıya çağrı ve ilan yoluyla satılarak kaynak sağlanmasıdır (Küçükkocaoğlu, Kapucu, Çakır, 2017, s. 700).

Kısaca bir şirketin ilk kez halka açılmasına “İlk Halka Arz” ; daha önceden payları halka arz edilmiş şirketlerin paylarını tekrar halka arz etmelerine ise “İkincil Halka Arz” denilmektedir. Halka açılma şirketin itibarını, saygınlığını, küresel gücünü arttırırken, bununla beraber şirket için gerekli olan maddi kaynakların teminini de basitleştirmektedir.

Halka açılma, ortaklığa kamuya doğru ve zamanında bilgilendirme, bağımsız dış denetime tabi olma gibi, uluslararası standartlara uygun mali ve sosyal sorumluluklar yüklemektedir. Böylelikle, yatırımcıların, ilgililerin ve finansal kuruluşların güveni artmaktadır. Güven ve saygınlığın artması, sermaye artışlarını kolaylaştırmakta sermaye piyasası bu tür ortaklıklar için uzun süreli fon sağlamanın kaynağı haline gelmektedir (Akgüç, 2010, s. 760).Halka açılma, kalkınmanın gerektirdiği sermaye birikiminin yanında, sermayenin adil dağılımının gerçekleşmesi bakımından da ekonomik bir amaçtır (Yıldırım & Dursun, 2016, s. 190).

2.1.7.2 İkincil halka arz

İkincil halka arz yapan şirketler ise daha önceden halka arz edilmiş olan şirketlerdir. İlk halka arzda, halka açılmanın yetersiz olması ve sermaye artırma amacı şirketi ikincil halka arz yapmaya itmiştir.

2.1.7.3 Usulsüz halka arz

SerPK md.109 kapsamında usulsüz halka arz kavramı düzenlenmiştir. İzahname yayınlama yükümlülüğüne aykırı davranan veya onaylı ihraç belgesi olmayanların yapmış olduğu halka arz işlemleri usulsüz halka arz kapsamında olmaktadır. İhraç veya halka arz olunacak sermaye piyasası araçlarının, SPK’na kaydettirilmesi zorunludur. SPK ’nu tarafından belirtilen işlemlerin yapılmaması durumunda, usulsüz halka arz durumu vukuu bulmaktadır.

Öncelikle SerPK md.109 kapsamsında suç olup, Kurul tarafından yetkili Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusu yapılmaktadır ve hapis cezasıyla birlikte adli para cezası düzenlemeleri de mevcuttur.

Usulsüz halka arzlardan hisse senedi satın aldığını düşünen yatırımcıların hak kaybına uğramaları söz konusudur. Yatırımcılar için ise, usulsüz halka arzdan hisse senedi alan

kişilerin zarara uğramaları halinde bu zararı karşılamak amacıyla oluşturulmuş bir yapı bulunmadığından yatırımcıların mağdur olmaları kaçınılmazdır. Keza usulsüz halka arzda, hisse senedi alan yatırımcılar yalnız şirket adına bir makbuz almaktadırlar.

Bu nedenle şirketin hissedarı olduğunu gösteren bir yasal belgeleri olmamakta ve haklarını kullanmamaktadırlar.

Yargıtay bir kararında;“ davalıların Bankacılık Kanunu'nu, Türk Ticaret Kanunu'nu ve Sermaye Piyasası Kanunu'nu ihlal ettiklerini, hisse senetlerinin izinsiz olarak halka arz edildiğini, yapılan usulsüzlüklerin SPK ve diğer resmi kurum raporlarında açıklandığını, bu sebeplerle yönetim kurulu üyesi olan diğer davalıların maddi zarardan faizi ile birlikte sorumlu oldukları ”(ek 1 no:1) belirtilmiştir. Buradan da anlaşılacağı üzere kanun koyucu izinsiz halk arzı muhakkak ağır yaptırımlara tabi tutmaktadır. Kararda belirtildiği üzere, izinsiz halka arz işleminden dolayı sorumlulukta sorumluluk açısından, üyeler arasında sorumluluk bakımından ayrıma gidebildiği ve sorumluluğu olmadığını ispatlayan üyenin, sorumluluktan kurtulabildiği belirtilmektedir. Kararda bir diğer nokta ise; izinsiz halka arzda verilen maddi zarar hesaplanırken “yasal faiz de” eklenerek tutar oluşturulmaktadır. Böylelikle uğranılan zararın güncel karşılığının sağlanması amaçlanmaktadır.

2.1.8 Halka arz yöntemleri

Halka açılma kararı almış anonim şirketler, bu süreçte çeşitli yöntemlerle halka arz olunabilirler. Bunlar sırasıyla, mevcut payların halka arzı ile yeni pay ihracı yoluyla halka arz yöntemleridir. Şirketler bu yöntemlerden birini seçerek halka arz yapabilecekleri gibi her ikisini de beraber kullanarak halka arz yapabilirler.

2.1.8.1 Mevcut payların halka arzı

Mevcut payların halka arzı; şirketin güncel sermayesini değiştirmeden, şirketin pay sahiplerinin paylarının şirket dışındaki yatırımcılara satılmasıdır. Payların halka arz işlemi, mevcut şirket ortaklarının hisselerini devretmek suretiyle ortak değişimi işlemi olarak yapılmaktadır. Bu sayede mevcut ortakların finansal kaynak temini durumu ortaya çıkmaktadır. Bu yöntemde mevcut pay sahibi, hisselerini birden çok kişiye devir etmesi halinde, şirketin hissedar sayısının artışı durumu da vuku bulmaktadır.

Halka arz edenlerin; ortaklıkta sahip oldukları halka arz edilecek paylar üzerinde herhangi bir kısıtlamanın bulunmaması gerekmektedir (PT 6.1).Ortaklıklarda hisselerin halka arzı, pay sahibinin kendi tercihiyle bağlıdır. Halka arzın başarılı bir

şekilde sonuç verebilmesi için; hisselerini halka arz etmek isteyen hissedar ile şirket arasında bir iş birliği olması gerekmektedir.

Fakat halka arzın ortaklık üzerindeki etkileri tüm ortakları ilgilendirmekle beraber, payların halka arzına, pay sahibinin ortaklıktan tamamen veya kısmen çıkmasına hizmet eden bir satış yöntemi olması, ortaklığın finansal büyümesinin, pay değerinde yarattığı artışın fiyata yansıtılarak paraya çevrilmesini sağlaması nedenleriyle, pay sahibinin iradesine bağlı bir karar olması yerindedir. (Manavgat, 2016, s. 641).

2.1.8.2 Yeni payların ihracı yöntemi

Halka arz yoluyla elde edilecek hasılatın ortaklığa ait olması tercih ediliyorsa, sermaye artırımını yoluyla pay çıkarılması ve bu payların halka arz edilmesi gerekecektir (Manavgat, 2016, s. 636). Yeni payların ihracı yöntemine bir bakıma sermaye artırımını yöntemi de diyebiliriz. Ortaklık, paylarını ilk kez halka arz ediyorsa, sermayelerinin tamamının ödenmiş olması mecburidir (PT md.5/1). Yeni payların ihraç yönteminin, şirkete en büyük katkısı finansal yanıdır. Yeni payların halka arzı ile şirkete, yeni nakit akışı sağlanmaktadır. Böylelikle şirket, yatırımlarına devam edebilme imkânı bulmaktadır.

2.1.8.3 Bedelli sermaye artırımını

Bedelli sermaye artırımını; şirketin hisseleri karşılığında alınan nakit ile sermayenin artırılması işlemidir. Bu yöntem öz sermaye ve karşılığı verilmiş sermayeyi artırarak şirketin finansal kaynaklarını güçlendirir. Şirketin pay fiyatını ve piyasa değerini değiştirmesi beklenen bu artırım türünde şirketin artırım öncesi ortaklarının paylarıyla orantılı olarak yeni paylardan alma hakkı vardır (Has, 2017, s. 29).

2.1.9 Halka arz sürecinde anonim şirketin hisselerinin satış yöntemleri

Payların halka arzı yoluyla satışının yapılmasında, bu araçlara dair SPK tarafından düzenlenen yasal hususların ortaklık tarafından yerine getirilmesine ilişkin hazırlanacak olan, izahname ve satış hususlarını içerecek olan diğer belgeler de bulunur. Bu yasal yükümlülükler payları çıkaran ve/veya halka arz sürecini gerçekleştirenler tarafından yatırımcıların basitçe faydalanabileceği şekilde sağlanır. Biz bu çalışmamızda şirketin halka arz yoluyla paylarının satışını inceleyeceğiz. Payların halka arzı üç satış yöntemi ile yapılabilir.

2.1.9.1 Talep toplama yöntemi

Talep toplama yoluyla satış yöntemi, ST md.14'da düzenlenmiştir. İlgili tebliğe göre yatırımcıların satışa sunulan sermaye piyasası araçlarına ilişkin talepleri, talep formu düzenlemek suretiyle yapılmaktadır.

Talep toplama ile satış yönteminde, yatırımcılar talep formuna talep ettikleri miktarı ve talepte bulundukları sermaye piyasası aracı için ait bir alt talep miktarı belirtebilirler(ST md.14/2). Talep toplama işleminin usul ve esasları ilgili tebliğ uyarınca uygulanmaktadır.

Talep toplamada satış işlemine; talepte bulunanlar yalnız katılabilirler. Yatırımcılar istedikleri takdirde, talep formunda satın almak istedikleri sermaye piyasası aracının miktarına ilişkin bir alt sınır belirleyebilirler. Satış yöntemine dâhil olan, yatırımcıların, formun altındaki kısma, fiyata ilişkin bilgilere yazarak sunarlar.

Talep toplama satış yöntemi üç farklı şekilde uygulanabilmektedir.

- Sabit fiyatla talep toplama
- Fiyat teklifi alma yoluyla talep toplama,
- Fiyat aralığı yoluyla talep toplama, yöntemleriyle yapılır

2.1.9.1.1 Sabit fiyatla talep toplama yöntemi

İhraç işlemini gerçekleştiren veya hissedar tarafından sabit bir fiyat belirlenmek koşuluyla satış işlemi yapılır. Şirketin, satışa sunulan sermaye piyasası araçlarının pay olması durumundan sabit fiyat belirlenerek talep toplanmaktadır(ST md.14/5-a). Bu yöntemde talep toplama süresi en az iki en fazla üç iş günüdür (ST md.10/8-b).

2.1.9.1.2 Fiyat teklifi alma yoluyla talep toplama yöntemi:

Fiyat teklifi alma yoluyla talep toplama yönteminde ise sabit fiyatla talep toplama yönteminden farklı olarak ihraç işlemini gerçekleştiren ve/veya pay sahibi tarafından asgari düzeyde bir satış fiyatı belirlenmek koşuluyla bu fiyatın üzerindeki fiyat teklifleri toplanır. Pay dışındaki sermaye piyasası araçlarının satışında aracın niteliğine göre uygun görülen indirim oranı, kupon faizi oranı gibi kriterler belirlenir ve bu kriterlere dayalı olarak fiyat teklifleri toplanır(Satış Tebliğ Md.14/7-b).

2.1.9.1.3 Fiyat aralığı yoluyla talep toplama

İhraç edilecek hisseler için taban ve tavan fiyat aralığı belirlenmek koşuluyla bu fiyat aralığında teklif veren yatırımcıların talepleri toplanır(ST (II-5.2) md.14/7-a). Fiyat

aralığı ile talep toplama yoluyla satış yönteminde tavan fiyatı, taban fiyatın yüzde yirmi fazlasını aşmayacak şekilde belirlenmektedir(ST md.14/8).

Talep toplama yönteminde; talep toplama süreleri asgari iki iş günü, azami yirmi iş günü olarak tayin edilir. Toplanan talepler, Satış Tebliğinde belirtilen “Dağıtım İlkelerine” uygun olmak kaydıyla, halka arz süreçlerini tamamlarlar.

Talep toplama yoluyla satış yöntemiyle halka arza sunulan paylara yeterli talepte bulunulmaması halinde, halka arza sunulan paylar için talep toplanmaksızın satış yöntemine ilişkin düzenlemeler uygulanır(ST md.14/9).

2.1.9.2 Talep toplanmaksızın satış yöntemi

Talep toplanmaksızın satış yöntemi, hisseleri borsada işlem gören HAAO’ların, payların sahipleri ya da yetkili kuruluşlar aracılığıyla belirli bir fiyattan izahnamede belirlenecek bir usulle halka arz edilmek suretiyle satışdır(ST md.15/1). Talep toplanmaksızın satış yönteminde, satış süresi iki iş günüdür(ST md.10/8-a). Kanunda belirtilen iki iş gününden evvel satışın tamamlanması halinde, satış işlemleri sonra erdirilmektedir.

2.1.9.3 Borsada satış yöntemi

Borsada satış yöntemi, şirketlerin, sermaye piyasası araçlarını borsada halka arz etmeleridir. Bunun için borsaya başvurulması, başvurunun ilgili borsa yönetim kurulunca onaylanması ile şirketin bunun kap ’ta ilan etmesi gerekir. Şirket, borsada satış yönteminde dâhil olduğu borsanın usul ve esaslarına uymak suretiyle, yapılan satış yönteminde paylarını halka arz edebilir. Şirketin satışı gerçekleştireceği, borsa tarafından birden fazla satış yönteminin belirlenmiş olması durumunda, ihraççı ve/veya halka arz eden tarafından seçilen yöntemle göre satış gerçekleştirilebilir

2.1.10 Anonim şirketler açısından halka arz süreci

Anonim Şirket için, halka açılma ve şirket hisselerinin, borsada işlem görebilmesi adına uyulması gereken bazı yükümlülükler mevcuttur. Anonim şirket için, halka açılma süreçlerini aşağıdaki şekilde ele alabiliriz.

2.1.10.1 Başlangıç hazırlıkları

2.1.10.1.1 Esas sözleşmenin değiştirilmesi ve genel kurul kararı

Paylarını halka arz etmek ve Borsa’da işlem görmesini sağlamak için karar alan anonim şirket yönetim kurulu, öncelikle sermaye piyasası mevzuatına uyum sağlanması amacıyla esas sözleşme tasarılarını Kurul’a sunar (Halka Arz Bilgilendirme

Kitapçığı, 2016). SPK 'nın uygun görüşü alındıktan sonra söz konusu esas sözleşme değişiklikleri şirket genel kurulunun onayına sunulur.

2.1.10.1.2 Aracılık sözleşmesinin imzalanması

Halka arz işlemi bir aracı kurumla yapılacaksa, aracı firma ile sözleşme imzalanır. Halka arz işlemine aracılık yapan kurumların listesi SPK'nın internet sitesinde bulunmaktadır. Anonim şirketin aracılık sözleşmesi, tek bir aracı kurumla yapılabileceği gibi birden fazla aracı kurumla da yapılabilir. Yapılacak sözleşmede aracı kurumların ve şirketlerin hak ve sorumluluklarının yanı sıra, bakiye yüklenimi olup olmayacağı, yüklenimin ne şekilde yapılacağı, halka arz yöntemi ve diğer esaslı unsurlara yer verilir (BİST, Halka Arz Ve Borsa İstanbul'da İşlem Görme Kitapçığı, 2017, s. 5) .

2.1.10.1.3 Finansal tablolar ve bağımsız denetim

Halka arz için başvuruda bulunan anonim ortaklıklar, finansal tablolarını Sermaye Piyasası Mevzuatına uygun olarak hazırlamak ve bu tabloları yetkili bağımsız denetim Şirketinin denetiminden geçirmek zorundadırlar. Bağımsız denetim yapmaya yetkili olan kurumların listesi SPK'nın internet sitesinde mevcuttur.

2.1.10.1.4 Halka arz izahnamesi

Halka arz izahnamesinin başvuru sırasında, kurula iletilmesi zorunludur. İzahnamede, şirkete ve halka arz edilecek menkul kıymetlere ilişkin tanıtıcı bilgilere, finansal tablolara ve genel işlem bilgileri yer almaktadır.

2.1.10.2 Başvuru

Şirket tarafından izahnamenin hazırlanmasından sonra gerekli evrakların hazırlanmasıyla beraber payların kayda alınması için Sermaye Piyasası Kurulu'na ve tercihen eşzamanlı olarak, BİST 'da başvuruda bulunmaktadır. İzahnamenin ya da ihraç belgesinin onaylanmasına ilişkin başvuru, SPK'nın düzenlemelerine uygun olarak hazırlanmış izahname veya ihraç belgesi ile gerekli diğer bilgi ve belgelerin SPK'ya sunulmasından itibaren on iş günü içinde SPK tarafından karara bağlanır ve ilgililere bildirilir(SerPK md.6/2).

Payların ilk defa halka arzında bu süre yirmi iş günüdür(SerPK md.6/2). İzahnamenin ya da ihraç belgesinin onaylanmasına ilişkin başvuruda evrakların eksiksiz olması halinde, başvuru tarihinden itibaren on iş günü içinde başvuran yazı ile ya da elektronik ortamda bilgilendirilerek, eksikliklerin yirmi iş günü içinde giderilmesi istenir. Bu takdirde, bu maddenin birinci fıkrasında öngörülen süreler, söz konusu eksik veya ek

bilgi ve belgelerin tamamının SPK'ya sunulduğu tarihten itibaren baştan işlemeye başlar.

Makul sebeplerin varlığı halinde ve başvuru sahibinin talebi üzerine SPK başvuru sahibine yirmi iş gününe kadar ek süre verilebilir. (Satış Tebliği(II-5.2) Md.10/7)

2.1.10.3 Tanıtım faaliyetleri

Tanıtım faaliyetleri ile halka arz kapsamında yazılı ve görsel basında, şirketin faaliyetleri hakkında bilgilere yer verilmektedir. Bunun yanı sıra ilk halka arz duyurusu yapılması sırasında, tanıtım faaliyetleri şirket için önem arz etmektedir. Özellikle de yatırımcılar için şirketin tanıtımı açısından ve şirketin gelişimi açısından elzemdir. Halka arz edilecek veya borsada işlem görecektir sermaye piyasası araçlarına ilişkin olarak sözlü beyanlar da dâhil olmak üzere yapılacak tanıtım ve reklamlarda yer alan bilgiler yanlış, yanıltıcı, abartılı veya eksik olmamalı, ihraççının ve/veya halka arz edenin içinde bulunduğu duruma, ilgili sermaye piyasası aracına, varsa garantöre ilişkin olarak yatırımcıların yanlış fikirler edinmelerine yol açmamalı ve izahnamede yer verilen bilgilerle tutarlı olmalıdır.

Tanıtım faaliyetlerinde, halka arz edilecek değerin fiyatına yer verilmesi durumunda, ilgili fiyatın tayininde SPK yahut BİST görüşünün veya onayının olmadığının belirtilmesi gerekir. Yapılacak olan tanıtımlarda; yatırımcıların alacağı kararların izahnamenin incelenmesi suretiyle yapılması gerektiği belirtilmektedir.

2.1.10.4 BİST ve SPK uzmanlarınca şirket incelemesi

Şirketin halka arz ve borsa 'da işlem görme başvurusundaki eksik bilgi ve belgeler tamamlandıktan sonra, şirket merkez ve üretim tesisleri SPK ve Borsa uzmanlarınca ziyaret edilerek yerinde incelemelerde bulunulur. Ek olarak borsada işlem görme başvurusunda bulunan şirketin özelliğine göre yapılan incelemelerde temelde birçok yönden şirket incelense de bu incelemeler kalitatif ve kantitatif olmak üzere ikiye ayrılmaktadır (Özhan, 2012, s. 10).

Kalitatif inceleme, şirketin genel yapısından, içinde olduğu ticari faaliyet alanına kadar şirketle ilgili mali durumu dışındaki tüm incelemeleri kapsayan inceleme türüdür.

Kantitatif inceleme, işlem görme başvurusu yapan şirketin halka arz için gerekli olan mali kaynaklara sahip olup olmadığı ile şirketin finansal durumunu belirlemeye yönelik yapılan geniş incelemelerdir.

2.1.10.5 Takas ve saklama bankası ve merkezi kayıt kuruluşuna müracaat

Halka arz sürecinde işlemin dünya çapında bir işlem olması hasebiyle; ulusal ve uluslararası piyasalarda takas ve saklama işlemlerinin daha güvenli olması gerekmektedir. Takasbank, SPK tarafından kabul görmüş Ulusal Numaralandırma Kuruluşu olarak ISIN kodu verilmesinden sorumludur ve piyasalarımızda işlem görececek olan menkul kıymetlerin tümüne ISIN kodu Takasbank tarafından tanımlanır ve bütün dünyaya dağıtılır ve bildirilir; ayrıca, Sermaye Piyasası mevzuatı uyarınca; kayden menkul kıymet ihraç eden ihraççıların MKK'ya üye olmaları gerekmektedir (BİST, Yedi Adımda Halka Arz, 2019, s. 3).

2.1.10.6 Halka arz edilen şirketin işlem yapılacağı pazarın belirlenmesi

Şirketin, paylarının BİST 'de işlem görmesi sebebiyle yapılan başvuru sonrasında, borsa uzmanlarınca yapılan incelemeler ve Borsa Yönetim Kurulu'nun vereceği kararlara, şirketin işlem göreceği pazar belirlenir. İşlem yapılacak olan, pazar bilgisi halka arz izahnamesinde yer alır.

2.1.10.7 Paylara ilişkin izahnamenin kurul tarafından onaylanması

Kurul; izahnamenin mevzuatta öngörülen bilgileri içerip içermediğini de dikkate alarak kamunun aydınlatılması ilkesi çerçevesinde inceler ve gerçeğe uygunluğu denetledikten sonra izahnameyi onaylar. SPK'nun izahnameye verdiği onay, izahnamede yer alan bilgilere SPK tarafından kefil olunduğu anlamına gelmeyeceği gibi, izahnameye konu olan paylara ilişkin bir tavsiye niteliği de taşımamaktadır(SerPK md.6/1). İzahnamenin onaylanmasına ilişkin süre; ilk defa yapılan halka arzlar için yirmi, diğerleri için on iş günü olarak kararlaştırılmıştır. Süreler izahnamenin kurula sunulmasından itibaren başlamakta ve sürenin bitiminde kurulun, onay talepleri karara bağlanmaktadır(SerPK md.6/2).

2.1.10.8 Şirketin paylarının halka arzı

Kurulca onaylanmış izahname, payların kurul kaydına alınması tarihinden itibaren on beş gün içinde ortaklığın kayıtlı olduğu ticaret siciline tescil ve TTSG'de ilan ettirilir. Bunun yanı sıra ortaklığın internet sitesinde ve KAP 'ta izahname ilan edilir. Satış işlemleri kurulun tebliğleri çerçevesinde yerine getirilir. Halka arz işlemi izahname ilan edilen yerde ve tarihte başlar.

2.1.10.9 Satış sonuçlarının bildirilmesi

Satış işlemi tamamlandıktan hemen sonra satışı yapanlar yahut şirketin bizzat kendisi, halka arzla ilişkin satış sonuçlarını KAP 'ta ilan ederek Borsa İstanbul ve SPK'ya iletir.

2.1.10.10 Borsa kotuna alınma ve işlem görmeye başlama

Halka arz sonuçlarının incelenmesi sonucunda borsa yönetim kurulu şirket paylarının işlem görebileceği pazar hakkında nihai kararı verir ve işleme geçer. Alınan kararın ardından, BİST tarafından, KAP 'ta yapılan duyuru ve bilgilendirmenin ardından, şirket ilgili pazarda işlem görmeye başlar. Borsada gerekli görülen diğer bilgiler, KAP 'ta günlük de ilan edilir.

2.2 Yönetim Kurulunun Halka Arzdan Doğan Görevleri

Anonim Şirketlerin yönetim kurulunun halka arz aşamasında ve bu işlem yapılırken bu işlemle alakalı bazı özel görevleri mevcuttur. Bunlar;

- İzahnamenin Hazırlanmasından Doğan Görevleri
- Kamuyu Aydınlatma Belgelerinden Doğan Görevleri
- Finansal Tablo Ve Raporlarda Yer Alan Belgelerden Doğan Görevleri

2.2.1 Yönetim kurulunun izahnamenin hazırlanmasından doğan görevleri

2.2.1.1 İzahname kavramı ve hukuki niteliği

Yönetim kurulunun sorumluluklarından bir tanesi de izahnameye ilişkindir. Önceki kanunlarda bir düzenleme olmamakla beraber yeni 6362 sayılı SerPK md.3/j'de izahnamenin tanımı düzenlenmiştir. SerPK md. 3/j uyarınca izahname, “İhraççının ve varsa garantörün finansal durum ve performansı ile geleceğe yönelik beklentilerine, faaliyetlerine, ihraç edilecek veya borsada işlem görecekt sermaye piyasası araçlarının özelliklerine ve bunlara bağlı hak ve risklere ilişkin olarak yatırımcıların bilinçli bir değerlendirme yapmasını sağlayacak nitelikteki tüm bilgileri içeren kamuyu aydınlatma belgesi” şeklinde düzenlenmiştir. İzahname kamuyu aydınlatma araçlarından biridir.

İzahname, sermaye piyasası araçlarının ilk defa halka arz edildiği piyasa olan birincil piyasada yatırımcıya bilgi sağlayan en temel hukuki vasıta (İhtiyar, 2006, s. 121).İzahname, sermaye piyasası açısından, şirketin halka arzında düzenlenmesi gerekli olan ve kamuyu aydınlatma açısından en önemli hukuki belgedir. İzahnamenin asıl amacı, kamunun aydınlatılması ve ihraç edilen sermaye piyasası araçları hakkında tam ve doğru bilgilerin açıklattırılmasıdır (Memiş & Turan, 2017, s. 71).

Yatırımcılar, izahnamede belirtilen bilgiler sayesinde, halka arzda bulunan ihraççı ve halka arz ettiği sermaye piyasası araçları hakkında bilgi sahibi olacak ve yatırım yapacağı, ihraççı kuruluşun özelliklerini, faaliyetlerini ve geleceğe dönük planlarını da izahnameden öğrenecektir (Kabaalioğlu, 1985, s. 160). Yatırımcı, izahnamede bulunan bilgi ve açıklamalara bakarak yatırımın taşıdığı risk derecesini ve kendisine sağlayacağı kârı hesaplayabilme imkânına sahip olmalıdır ki, sağlıklı bir yatırım kararı verebilsin (Somer, 1990, s. 75). Bu bakımdan izahnamede açıklanan bilgilerin, ihraççı ve halka arz eden bakımından doğru, güncel, eksiksiz ve gerçeğe uygun şekilde hazırlanmalıdır. Yatırım kararını etkileyebilecek herhangi bir bilginin dahi atlanılmadan tam olarak izahname metnine yansıtılması, yatırımcının korunması açısından son derece önemlidir (Çatakoğlu, 2016, s. 120). İzahnamenin bilgilendirme özelliğinin yanı sıra bir başka özelliği de sürekliliğidir. İzahnamenin, sürekli, güncel bilgi akışını sağlayan ve belirli durumlarda yenilenen bir belge olarak algılanması ve düzenlemenin, süreklilik ilkesine dayalı olarak yapılması gerekmektedir (Manavgat, 2017, s. 120). SerPK md.9 ‘da anlaşılabacağı üzere, izahnamenin geçerlilik süresi, ilk yayın tarihinden itibaren 12 ay olarak belirtilmiştir.

Kanun koyucu yayınlanan izahnamede belirtilen konu hakkında, yeni bir değişiklik olması halinde, ihraççı veya halka arz eden tarafından SPK’ya bildirilmesi gerekmektedir. (SerPK md.8). İhraççı veya halka arz eden tarafından bildirilen izahnamedeki değişiklikler için, SPK’ya bildirim tarihinden itibaren yedi iş günü içinde değişiklikleri onaylama ve yayınlama yükümlülüğü bulunmaktadır (SerPK md.8/3). Buna ek olarak da izahnamenin süresi bakımından 12 ay içinde başka bir olgunun vukuu bulmasıyla son bulması durumu da düzenlenmiş olmakla beraber, bir şart olgusuna bağlı olarak son bulduğu uygulamada karşımıza çıkmaktadır (SerPK md.9). Yargıtay konuyla alakalı bir kararında ;“ yönetim kurulunun da bu karara dayanarak izahname çıkarıp sirküler yayınladığı, yayınlanan sirkülerde talepleri süreyle sınırlı tuttuğunu (ek 1 no:2)” belirtmiştir. Kararda belirtildiği üzere, on iki aylık genel geçerlilik süresinin yanı sıra taraflarında kendi istekleri ile izahnamenin geçerlilik süresini belirleyebilmektedir.

İzahnamenin hukuki niteliği denildiğinde ise; sermaye piyasasının kamuyu aydınlatma belgelerinden olan izahnamenin hukuki niteliği açısından doktrinde, iki farklı görüş mevcuttur.

İzahnameyi icap niteliğinde kabul edenler olduğu gibi (Somer, 1990, s. 95; İhtiyar, 2006, s. 122), icaba davet olarak nitelendirilenler de bulunmaktadır (Poroy, Tekinalp,Çamoğlu, 2009, s. 707; Memiş,Turan, 2017, s. 76;Akbulak, 2004, s. 81; Ayoğlu, 2008, s. 82; Uşaklı, 2011, s. 187). Kanaatimizce izahname hukuki açıdan icaba davettir.

2.2.1.2 İzahnamenin birden fazla belge olarak düzenlenmesi

İzahnamenin düzenlenmesiyle alakalı olarak; SPK 'nın İİBT tebliğ uyarınca, özet bölümü de olmak kaydıyla birden fazla belge olarak düzenlenmesi mümkündür. İlgili tebliğ İİBT md.13 uyarınca; izahnamenin birden çok belge şeklinde olmasında, ihraççı bilgi dokümanı ve sermaye piyasası aracı notunda yer alan bilgilerin birbirini tekrar etmemesi ve izahnamenin özet kısmının gerçeğe uygun ve güncel olması gerekmektedir.

2.2.1.3 İzahnamenin geçerliliği

İzahnamenin geçerliliği; SPK İİBT tebliğ ve SerPK uyarınca; ilk yayım tarihinden itibaren on iki ay boyunca gerçekleştirilecek ihraçlar için geçerlidir(SerPK md.9). İzahnamenin geçerlilik süresinin bitmesinden sonra, mevcut izahnamenin tekrardan onaylanması gerekir. İzahnamede meydana gelen değişikliklerin, SerPK 'da belirtilen usullere uygun olarak onaylanıp sonrasında yayınlanması gerekmektedir(SerPK md.8/3). SerPK 'da belirtilen esaslar dışında izahnamesinin hazırlanması halinde veya onaylanmadan işlemlere sokulması halinde, Kurulun izinsiz sermaye piyasası faaliyetlerinin durdurulması için gerekli her türlü tedbiri almaya, her türlü hukuki ve cezai sorumluluk saklı kalmak kaydıyla dava açmaya yetkilidir (SerPK md.99). İzahnameden sorumlu olanların, SerPK hükümleri kapsamında cezai sorumluk doğmaktadır(SerPK md.10). İzahnamenin birden fazla belge şeklinde hazırlanması durumunda, her birinin tek tek onay tarihi itibarıyla on iki aylık geçerlilik süresi başlamaktadır. Sermaye piyasası aracı notu ile özeti geçerlilik süresi ihraççı bilgi dokümanının geçerlilik süresini geçemez.

2.2.1.4 İzahnamenin tescil ve ilanı

SPK onayına sunulan izahnamenin, başvuru tarihinden itibaren beş iş günü içinde ihraççının internet sitesinde ve KAP 'ta ve varsa yetkili kuruluşun internet sitesinde ilan edilmesinin zorunlu olması gerekmektedir(İİBT md.28/2). İzahnamenin birden çok belge olarak SPK 'ya sunulması durumunda ise, her belgenin SPK'ya tebliğ edilmesi ile ilan süreleri başlamaktadır.

Yatırımcılara internete veya diğer iletişim araçlarıyla duyurulan izahname ve eklerinin başından yatırımcıları ve ilgilileri açıkça bilgilendirmek ve yanıltmamak amacıyla izahnamenin henüz SPK tarafından tasdik edilmediğinin belirtilmesi gerekmektedir. SPK tarafından onaylanmış izahname, teslim alınmasını takiben on beş iş günü içerisinde ihraççının internet sitesinde, KAP 'ta ve HAAO 'ın internet sitesinde ilan duyurulur. İhraççı, kurulca onaylanmış izahnameyi ihtiyari olarak basın yayın organlarında da ilan ettirebilir. İzahnamenin birden fazla belge şeklinde hazırlanması ve bu belgelerin Kurulca farklı tarihlerde onaylanması durumunda, ilan yükümlüğü Kurulca onaylanmış her belgenin teslim alınması ile başlar. İzahnamenin geçerlilik tarihi;

- İzahnamenin ihraççının KAP'a üyeliğinin bulunması durumunda, KAP 'ta ilan edildiği,
- İhraççının, KAP'a üyeliğinin bulunmaması durumunda ise ihraççının internet sitesinde ilan edildiği tarihte başlar. (İİBT md.28/5-b)

İzahnameyi meydana getiren belgelerin farklı zamanlarda ilan edilmesi durumunda, her belgede, izahnameyi meydana getiren diğer belgelerin nerede ilan edildiği ve nereden temin edilebileceği belirtilir. İhraççı ve varsa yetkili kuruluş, internet sitesinde ilan edilen izahnameye yatırımcıların kolaylıkla ulaşabilmesi ve izahnamenin internet sitesinde Kurulca onaylandığı şekliyle asgari beş yıl süreyle korunması için gerekli tedbirleri alır (İİBT md.28/7). Ancak vade içeren sermaye piyasası araçları için bu yükümlülük, izahname kapsamında ihraç edilen sermaye piyasası araçlarının vadesi ile sınırlıdır. İzahnamenin nerede yayımlandığı hususu ilandan itibaren on iş günü içerisinde ticaret siciline tescil ve TTSG'de ilan edilir (İİBT md.28/9). Sermaye piyasası araçlarının satışına başlanması için, izahnamenin nerede yayımlandığı hususunun tescil edilmesi yükümlülüğü yoktur. İzahnamenin birden fazla belge şeklinde hazırlanması ve bu belgelerin kurulca farklı tarihlerde onaylanması durumunda, izahnameye meydana getiren belgelerin nerede yayımlandığı hususu izahnameye meydana getiren son belgenin ilanından sonra tescil ve TTSG'de ilan edilir.

2.2.1.5 İzahnamenin unsurları

2.2.1.5.1 Özet

İzahnamenin özet bölümü, varsa garantör, ihraççı ve ihraç edilecek sermaye piyasası araçlarının temel özellikleri ve riskleri kısa ve yatırımcıların anlayabileceği bir şekilde belirtilir ve yatırımcıya ilgili sermaye piyasası aracına yatırım yapıp yapmaması konusunda yardımcı olacak ve izahnamenin geri kalanı ile uyumlu ve uygun temel bilgileri içerecek şekilde hazırlanır. Özeti, dili ve üslubu bakımından yalın, anlaşılır ve ağırlıklı cümlelerden uzak durulması gerekmektedir. Birbirine benzeyen, ticari alanlardaki sermaye piyasası araçlarına ilişkin izahname özetlerinin ve içeriklerinin karşılaştırılmaya müsait şekilde hazırlanması gerektiği tebliğ uyarınca düzenlenmiştir (İİBT md.13/10).

Özeti, izahnameye giriş kısmı olarak okunarak, değerlendirilmesi gerekmektedir. Yatırımcının yatırım kararını almadan, izahnamenin bütününe incelemesi usulüyle karar vermelidir. Özet kısmının, diğer kısımlarla beraber incelenmesi durumunda, özeti yanıltıcı, hatalı veya gerçeğe aykırı olması halinde, kanun uyarınca ilgililerin hukuki sorumluluğunun bulunmaktadır (İİBT md.13/11-b).

2.2.1.5.2 Asıl metin

Asıl metin, izahnamenin temel taşıdır. Asıl metinde, izahnameye konu olan sermaye piyasası araçlarına ilişkin ayrıntılı bilgilerin bulunduğu ve ilgili şirket hakkında bilgilerin paylaşıldığı izahnamenin bölümüdür. Asıl metin, yatırımcıyı izahnameye konu olan işlem hakkında bilgi sahibi yapan, izahnamenin kısmıdır.

2.2.1.5.3 Atıflar

İzahnamenin bölümlerinde, fon kullanıcısı yahut ihraççı ile ilgili olarak önceden, SPK ya da KAP 'ta duyurulan bilgilere atıf yapılarak tekrardan sunulabilir. İzahnamede yapılan atıfların ve bilgilerin ihraççının veya halka arz edenin sahip olduğu en güncel bilgi olması gerekir (İİBT md.9/1). İzahnameyi, ihraç edenlerin bilgi dokümanında atıfta bulunarak bilgiye yer verilmesi halinde ise, ilgili bilginin kaynağının ve bilgiye nereden ve nasıl elde edildiğinin izahnamede belirtilmesi zorunludur (İİBT md.9/3).

2.2.1.6 Yönetim kurulunun izahnameden doğan görevleri

İzahname, şirket hakkında yapılacak olan işlemlerle ilgili olarak bilgilendirici niteliktedir. İzahname sayesinde, yatırımcılara, hissedarlara ve şirketin işlem yaptığı piyasaya şirketten bilgi akışı sağlanmaktadır. İzahnamede, yönetim kurulunun görevini ele alırken ikili bir ayırım yapılması gerekmektedir. Bu ikili ayrımı SerPK md.10'dan yola çıkarak değerlendirmek uygun olacaktır. Yönetim Kurulunun, bizzat izahnameyi hazırlamasından doğan görevi ya da izahnamenin hazırlanması için gerekli olan bilgi, belge ve evrakın yanlış, yanıltıcı ve eksik olmamak kaydıyla izahname hazırlayanlara sunmasıdır. Sunulmaması, gerekli olan bilgiyi paylaşması görevleridir.

2.2.1.6.1 İzahnamenin hazırlanması görevi

İzahnamenin hazırlanması görevi SerPK md.4/5 düzenlenmiştir. SerPK md.4/5 'de "halka arz eden tarafından izahnamenin düzenlenmesi sırasında, ihraççının izahname hazırlanmasında kolaylaştırıcı tedbirleri alması zorunludur" şeklinde düzenlemeye gidilmiştir. SerPK md.4/5'den anlaşılabileceği üzere, halka arz edenin, sermaye piyasası araçlarının sahibi HAAO olabileceği gibi, ihraççının da ortaklık dışından olabileceği belirtilmiştir. Sermaye piyasası araçlarını, şirket adına yönetim kurulu halka arz etmektedir. Bu açıklamalarla, halka arz eden sıfatıyla, HAAO'luğun yönetim kurulu izahname hazırlamakla yükümlüdür.

Yönetim Kurulunun bizzat kendisi tarafından hazırlanan izahnamede, yönetim kurulunun şirketin yönetim organı olması sebebiyle, izahname için gerekli olan bilgi ve belgeye her şekilde ulaşma imkânına sahiptir. Yönetim Kurulu, izahname görevini ifa ederken özellikle dikkat ve özen yükümlülüğüne uyması gerekmektedir. Bu sayede izahnamede oluşacak yanlış, yanıltıcı ve eksik bilgiye yer vermemekte, sonrasında yatırımcılar için oluşacak zararların önüne geçebilmektedir. Çalışmanın önceki kısımlarında belirttiğimiz üzere izahname üç başlıktan oluşmalıdır. Yönetim Kurulu, özet başlığından kısa ve öz şekilde işlemle ilgili bilgi vermeli, yatırımcıların anlayabileceği dilde olmalıdır. Asıl metinde ise, eksiksiz şekilde işlem ve şirketin durumu ve süreci anlatılmalıdır. Atıf kısmında, güncel ve eksiksiz olması gerekmektedir. Yönetim Kurulunun, 12 aylık süre zarfında izahnameyi ilgilendiren bir değişiklik olması durumunda bu değişikliklerinin derhal SPK'ya bildirilmesi gerekmektedir(SerPK md.8). Bu işlemler de, yönetim kurulunun görevleri arasında yer almaktadır.

2.2.1.6.2 İzahname hazırlanmasından muafiyet

HAAO'lığın, sermaye piyasası araçlarının halka arzında izahname hazırlanması zorunludur. Ancak bazı durumlarda, halka arzda ihraççı veya halka arz eden izahname hazırlama yükümlülüğünden muaftır (İİBT md.6/1).

- Her halka arz için ayrı ayrı olmak üzere yatırımcı başına en az 250.000,-TL değerinde sermaye piyasası aracı alan yatırımcılara yönelik yapılan halka arzlar,
- Birim nominal değeri en az 250.000,-TL olan halka arzda,
- Nitelikli yatırımcılara satılmak üzere ihraç edilen sermaye piyasası araçlarının borsada nitelikli yatırımcılar arasında işlem görmesi,
- Kamuyu aydınlatma amacıyla, gerekli bilgileri içeren ve örneği Kurulca belirlenen bir duyuru metninin ilan edilmesi şartıyla, Kurulun birleşme ve bölünme işlemlerine ilişkin düzenlemeleri çerçevesinde birleşme, devir, bölünme, aktifin bir kısmının aynı sermaye olarak konulması veya pay değişimi nedeniyle çıkarılan sermaye piyasası araçlarının borsada işlem görmesi

İzahname hazırlama yükümlülüğünden muaf olunan durumlarda ihraç edilen sermaye piyasası araçlarının, halka arz edilerek yeniden satışa sunulması halinde izahname hazırlanması zorunludur(İİBT md.6/4).

2.2.1.6.3 İzahnamenin hazırlanması için gerekli belgelerin sunulması

İzahnamenin hazırlanması sürecinde, kimlerin izahname hazırlayabileceği SerPK md.4/5'den ve İİBT md.6/1-ç belirtilmiştir. SerPK ve İİBT'de açıkça, izahname hazırlayanların kim olduğu belirtilmediyse de, İİBT md.6/1-ç fıkrasının son kısmı bizim için açıklayıcı olmaktadır. İİBT md.6/1-ç kapsamında;“ ihraççı veya halka arz eden izahname hazırlama yükümlülüğünden muaftır” ifadesinden anlaşıldığı üzere, izahname hazırlama yükümlülüğü, ihraççı ve halka arz edene aittir. Tezimizin başlangıç kısmında belirtildiği üzere, ihraççı ve halka arz eden birbirinden farklı kavramlardır. İzahnamenin hazırlanması için gerekli belgelerin sunulmasında, halka arz eden HAAO olmakta iken, ihraççı yapı ise HAAO'lığın dışındaki bir tüzel kişi olarak izahname hazırlama görevini yerine getirmektedir.

Halka Açık Anonim Ortaklıkta yönetim kurulunun, izahname hazırlanması konusundaki ikinci görevi, izahnamenin hazırlanması için gerekli olan bilgi ve belgenin ihraççıya sunulması görevidir. Yönetim Kurulu kendisi bizzat izahname hazırlamamakta, ikincil durumda olup şirket için gerekli bilgi ve belgeyi sunmakta, onaylaması gereken belgeleri onaylamaktadır. Yönetim kurulu, izahname hazırlanması için gerekli olan bilgi ve belgenin sunulması görevini, ihraççıya karşı yerine getirebileceği gibi, ihraççının hazırlayacağı izahnamede yer alan bağımsız denetim kurulu tarafından hazırlanan raporlar içinde bağımsız denetçiye karşı yerine getirebilmesi de mümkündür(SerPK md.10/2).

Yönetim kurulu ve üyeleri, izahnamenin hazırlanması için gerekli bilgi ve belgenin sunulmasında, dürüstlük kurallarına uyarak dikkat ve özen yükümlülüğü içinde izahnameyi hazırlayana ilgili belgeleri sunmaları gerekmektedir. Yönetim kurulu, düzenleyeceği bir iç yönergeyle, yönetim kurulu üyelerinden birini, ihraççı veya bağımsız denetim kuruluna izahname hazırlanması için gerekli bilgilerin verilmesi konusunda yetkili kılabilir(TTK md.367). Yetkilendirilmiş yönetim kurulu üyesi, yönetim kurulunun tabi olduğu dikkat ve özen yükümlülüğüne bağlılığı devam etmektedir. Yönetim kurulu ve üyeleri; izahname hazırlanması için gerekli olan, bilgi ve belgenin yanlış, yanıltıcı ve eksik sunmaması gerekmektedir.

2.2.1.6.4 İzahnamenin onaylanması görevi

Yönetim kurulunun izahnamenin onaylanması görevi, denetim görevi kapsamında gerçekleşmektedir. Yönetim kurulunun, izahnamenin onaylanması görevi, izahnamenin ihraççılar tarafından hazırlanmasında veya izahname için gerekli olan belgenin bağımsız denetim kurumu tarafından hazırlanması durumunda ortaya çıkmaktadır. SerPK md.32/1 kapsamında “belgeleri imzalayanlar veya bu belgeler kendi adına imzalanan tüzel kişiler” şeklinde düzenlenmiştir. Kanun maddesi burada açıkça ilgililerin sorumluluklarından bahsetmenin yanı sıra, yanlış, yanıltıcı veya eksik bilgilerden kaynaklanan sorumluluk ifadesiyle de denetim yükümlülüğü yüklemiştir.

Kanun hükmünden de anlaşıldığı üzere belgeyi hazırlayanların yanı sıra, izahnameyi imzalayanların veya kendi adına imzalanan tüzel kişilerinde denetim yükümlülüğü bulunduğu açıktır. Denetim yükümlülüğü, yönetim kurulu ve üyeleri açısından SerPK md.32’de açıkça belirtilmemekle beraber, imzalanan bir belgenin okunması ve incelenmesi gerektiği TTK md.369 kapsamında “tedbirli yönetici olarak” uygulanması gereken bir durumdur.

Yönetim kurulu, izahname onaylama yetkisini TTK md.367 kapsamında, üyelerinden birisine bırakabilir. İzahname imzalama yetkisine haiz olan üye, izahnameyi hazırlayanla beraber sorumluluğu doğmaktadır.

2.2.2 Yönetim kurulunun kamuyu aydınlatma belgelerinden doğan görevleri

2.2.2.1 Kamuyu aydınlatma belgeleri ve tarihsel süreçte oluşumu

Kamuyu aydınlatma belgelerinin oluşum sürecine bakıldığında, tarihsel bir boyutu ve zamansal bir gelişimi mevcuttur. Burada öncelikle, kamu kavramı, aydınlatma kavramı ve bunun gereksiniminin önemi ele alınmaktadır. Buradan yola çıkışla öncelikle kamuyu aydınlatma belgelerinin ihtiyacın nasıl ortaya çıktığı ve zaman içindeki gelişimine bakmak gerekmektedir. İlk olarak kamuyu aydınlatma belgelerini incelediğimizde, kamuyu aydınlatma belgelerinin tarihsel bir süreçte dayandığı gözlenmektedir. Tarihsel süreçte, kamuyu aydınlatma belgelerinin temelini, kamuyu aydınlatma ilkesi oluşturmaktadır. Kamuyu aydınlatmanın temel prensibi olan kamuyu aydınlatma ilkesinin oluşumu ve buna nazaran meydana gelen sorumluluk kapsamında ortaya çıkan belgelerin uluslararası standartlar uyarınca ve ülkemizde değerlendirmek daha doğru olacaktır.

Kamuyu Aydınlatma ilkesi; sermaye piyasası açısından temel taşı niteliğindedir. Fakat kamuyu aydınlatma ilkesinin bugünkü halini alması zamansal bir sürecin sonunda meydana gelmektedir. Kamuyu aydınlatma ilkesi ilk olarak Anglo-Sakson hukuk sistemi içinde vücut bulmuş zamanla gelişerek Avrupa ülkelerinin hukuk sistemlerinde yer almıştır. Özellikle İngiliz ve Amerikan hukuk sistemleri kamuyu aydınlatma ilkesinin gelişmesi için önem arz etmektedir. Kamuyu aydınlatma ilkesi ilk olarak, 18 yy. İngiltere’inde uygulanmıştır. İngiltere’de gerçekleşen “South Sea Company” olayında devamında halkın istismarını önlemek ve ekonomik pazarı korumak amacıyla yasal düzenlemeler yapılmıştır. İlk olarak 1720 yılında oldukça sert hükümler içeren “Bubble Act” çıkarılmıştır (İhtiyar, 2006, s. 13). Bu düzenlemenin akabinde zaman içinde yaygınlaşarak uygulama alanı bulmuştur.

Ülkemizde ise kamuyu aydınlatma borsanın doğumu ile paralellik göstermektedir. Osmanlı döneminde Dersaadet Tahvilat borsasının ticari hayatta yerini almasıyla kamuyu aydınlatma ilkesine gerek duyulmaya başlanmıştır.

Osmanlı Borsasının kurulmasıyla, kamuyu aydınlatma ilkesine yönelik ortaya çıkan ihtiyacı “Esham Ve Tahvilat Borsası Nizamnamesi” karşılamıştır. Cumhuriyet döneminde yapılan çalışmalar ise, 1962’de seminer çalışmalarıyla başlamış ve uzunca bir süre sonuçlanamamıştır. Yapılan çalışmalar neticesinde, 1982 yılında yürürlüğe giren 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu ile kamuyu aydınlatma kavramı hukukumuzda yer almıştır. 1992 yılına gelindiğinde ise, 3974 sayılı Kanun ile kamuyu aydınlatma sistemine hukukumuzda yürürlüğe girmiş bulunmaktadır.

Kamuyu Aydınlatma İlkesinin tanımına gelindiğinde ise, SerPK’da bir açıklama olmamaktadır. Şayet genel tanımlar kısmı olan SerPK md.3’de kamuyu aydınlatma ilkesine yer verilmemektedir. Lakin kanunun genel içeriğinden anlaşılabacağı üzere kamuyu aydınlatmanın kanunun ilk maddesinden belirtilen şeffaf olmasından yola çıkarak aydınlatıcı ve bilgilendirici olması gerektiği aşikârdır.

Kamuyu aydınlatma ilkesi doktrindeki bir görüşe göre ; “Ortaklık pay sahipleri ve alacaklıların çıkarlarını korumaya ve haklarını bilinçli ve etkili bir şekilde kullanmaya yardım eden; gelecekteki pay ve tahvil sahiplerinin ve sermaye piyasasının diğer ilgililerinin aldatılmalarını önleyip, ortaklık yararına kazanılmalarını sağlayan; özel ekonomik gücün milli ekonominin gereklerine ve faydasına uygun çalışmasını gerçekleştiren, gerek iç gerekse dış denetimi kapsamı içine alan ilkelerin tümüdür” (Tekinalp, 1979, s. 53).

Doktrindeki başka bir görüşe göre; Kamuyu aydınlatma ilkesi, sermaye piyasası araçları ve bunları ihraç edenler hakkında yatırımcının yeterli ve doğru bilgiyi zamanında edinmesini ve yatırım tercihini bilinçli yapmasını sağlamayı esas almaktadır (Or, 2011, s. 44; Kara, 2015, s. 136).

Kamuyu aydınlatma ilkesi temelinde, kamu ve aydınlatma unsurlarını içinde barındırmaktadır. Bu minvalden hareketle kamu, ekonomik pazarda bugünün ve geleceğin, yatırımcılarını, ilgili pazarı ve pazarla ilişkili devlet kurumlarını içinde barındıran ve bu bağlamda aydınlatma olgusunu içine alan topluluktur. Aydınlatma kavramı ise, ilgilileri bilgilendirmeye yönelik, çeşitli durumlarla alakalı bilgi sunulmasıdır. Aydınlatılma olgusunun ilgililere sadece bilgi sunulmasının yanı sıra gerekli olan hallerde, ilgili bilgileri saklaması da mevcuttur. Bu sayede kamunun aydınlatılması ile yatırımcıların ve ilgililerin korunması sayesinde; ilgili pazara yatırımcıların çekilmesi sağlanmaktadır.

Zayıf kamuyu aydınlatmada ise, sermaye piyasalarında etik olmayan davranışlara ve piyasa bütünlüğünün bozulmasına neden olmakla beraber, yalnız şirkete değil tüm ekonomiye zarar vermektedir (Gündoğdu, 2015, s. 143). Yetersiz ve açık olmayan bilgiler sermaye piyasasının işleyişine zarar vererek sermaye maliyetini artırabilir (Coşun, 2015, s. 38).

Kamuyu aydınlatma belgeleri denildiğinde ise, SerPK'dan yola çıkarak bakıldığında kanunda, "izahname, pay alım tekliflerinde hazırlanan bilgi formu, özel durum açıklaması, birleşme ve bölünme işlemlerinde hazırlanacak duyuru metinleri, borsada işlem görme metni, finansal tablo ve raporlar, ihraç belgesi, yönetim kurulu beyanı" kamuyu aydınlatma belgesi olduğu kanunca ifade edilmiştir(SerPK ms.32;TTK md.357).

Kamuyu aydınlatma kanunda belirtilen hallerin yanı sıra, bazı özel hallerin varlığı halinde, ihraççı veya ilgili taraflarca kamuya açıklanmaktadır(SerPK md.15/1). Kanun maddesinde belirtildiği üzere, kamunun aydınlatılmasındaki özel durumların, halka arz edilecek olan sermaye piyasası araçlarının fiyatlarında değişimlerde veya yatırımcıların kararlarını etkileyebilecek derecede önemli bir bilginin veya gelişmenin yaşanması halinde, ilgilerinin kamuyu aydınlatma yükümlülüğü doğmaktadır(SerPK md.15/1). Mevzuatın öngördüğü haller dışında, yanlış ve yanıltıcı olmamak kaydıyla isteğe bağlı kamuyu aydınlatma yapılabilecektir (Manavgat, 2016, s. 199).

2.2.2.2 Kamuya aydınlatmakla yükümlü olanlar

Kamuyu aydınlatma belgesi, sermaye piyasalarında ilgililere bir takım yükümlülükler yüklemektedir. Bu yükümlülüklerin temel amacı; sermaye piyasalarında işleme konu olan sermaye piyasası araçları hakkında, yatırımcılara veya pay sahiplerine yapılan işlemlere ilgili olarak bilgi akışı sağlamaktır. Kamuyu aydınlatma, sermaye piyasalarında yapılan işlemin şeffaflık ve kanuna uygun şekilde yürütmesini amaçlamaktadır(KYİ md.2).

Kamuyu aydınlatmakla yükümlü olanların başında ihraççılar gelmektedir. İhraççıların, kamuya açıklanacak olan veya gerektiği takdirde kurulca istenen finansal tablo, rapor, doküman ve bilgileri; tespit olunan şekil, usul ve esaslara uygun, genel kabul görülmüş ilke ve esaslara uygun olarak düzenleme, bağımsız denetlemeye tâbi olunması durumunda ise bağımsız denetim raporunu SPK'ca belirlenen usul ve esaslar dâhilinde Kurula göndermekle yükümlü oldukları ifade edilmiştir.

Halka arz eden, ise SerPK md.32-10 kapsamında kamuyu aydınlatma belgelerini bizzat hazırlamasından mütevellit kamuya aydınlatmayla yükümlü kişiler olarak ele alınmaktadır.

Kamuyu aydınlatma yükümlülüğü; aktarılabacak bilginin türüne göre halka açık şirketler nezdinde yönetim kuruluna veya paydaşlara ait olabilmektedir.

Bağımsız denetim kuruluşları, denetim faaliyetleri neticesiyle hazırlamış denetim raporları bakımından, kamuyu aydınlatmakla yükümlü kişiler arasındadır. Aracı kuruluşlar ise, SerPK md.32'den yola çıkarak, kademeli olarak ihraççı ve halka arz edenden sonra gerektiği takdirde kamuyu aydınlatmayla yükümlüdür.

2.2.2.3 Kamuyu aydınlatma ilkesinin görevleri

Kamuyu aydınlatma ilkesi, uygulandığı durumlarda üç temel görevi mevcuttur. Bunlar, bilgilendirmek, korumak ve caydırıcı olmaktır.

2.2.2.3.1 Bilgilendirme görevi

Bilgilendirme görevi, kamuyu aydınlatma belgelerinin temel özelliğidir. Şirketin, sermaye piyasası araçlarının, ilgililere şirketin durumu hakkında bilgi sunulmasını sağlamaktadır. Yatırımcı, yatırımına ilişkin kararını şirketin güncel durumu hakkında edindiği bilgiler doğrultusunda şekillendirir.

OCED ilkeleri ve Kurumsal Yönetim Tebliği'ni açısından şeffaflık önem arz etmektedir. Şeffaflık kavramı sermaye piyasaları açısından, açıklanan bilginin ilgilileri tarafından, karar verme süreçlerine yardımcı olacak şekilde, zamanında, doğru, eksiksiz, anlaşılabilir, yorumlanabilir, düşük maliyetle kolay erişilebilir ve eşit bir biçimde kamunun kullanımına sunulmasıdır (Çörtük & Erten, 2016, s. 68). Şeffaflık kavramı, ilgililerin bilme hakkı ile ortaklığın gizleme hakkının kesişme noktasında yer almaktadır. Kamuyu aydınlatma ve şeffaflık iç içe geçmiş kavramlardır. Şeffaflık, kamuyu aydınlatma ilkesinin bir unsurunu oluşturmaktadır (Günay, 2013, s. 22). Kamuyu aydınlatanlar açısından şeffaflık fikri benimsendikçe, yapmış oldukları aydınlatma yükümlülüğünün niteliği ve niceliği artacaktır. Şeffaflık, piyasasın işlevselliğine olan inançla koruma işlevine olan güveni de artırılmaktadır (Memiş & Turan, 2017, s. 39). Diğer yandan, sermaye piyasalarını düzenleyici ve denetleyici otoriteler tarafından, bildirimlerin kamuyu duyurulma yöntemi ve içeriği belirlenerek etkinliği artırıldıkça, şirketlerin şeffaflık düzeyleri de artacaktır (Arsoy, 2008, s. 21).

KYT ‘de kamuyu aydınlatma ve şeffaflık başlığı altında düzenlenmekle beraber, bu iki kavramın birbiri ile bağlantısı bir kez perçinlemektedir(KYT md.2.). Kamuya açıklanacak bilgiler, eşitlik prensibi gereği, bütün pay sahiplerine aynı zamanda ulaşılmalıdır (Akça, 2019, s. 39).

2.2.2.3.2 Koruyucu görevi

Yatırımcılara, ortaklık ve halka arz edilen sermaye piyasası araçları hakkında gerekli bilgiler verilerek, yatırımcının pazarda meydana gelebilecek hileli ve aldatıcı davranışlardan korunması sağlanır (İhtiyar, 2006, s. 94; Kılıç, 2012, s. 77). Koruyuculuk görevi, ilgili taraflar arasında bilgi dengesini kurarak taraflardan birinin menfaatlerinin zedelenmesini önlemek amacındadır.

2.2.2.3.3 Caydırıcı görevi

Tarafların yapacakları işlemle ilgili bilgileri hukuka aykırı yollardan elde eden kişilerin işlemlerine karşı uygulanacak olan yaptırımlar aracılığıyla, caydırma etkisine sahip olmasıdır.

2.2.2.4 Yönetim kurulunun kamuyu aydınlatma belgelerinden doğan görevleri

Kanun koyucu, yönetim kurulunun kamuyu aydınlatma belgelerinden doğan görevlerini ele alırken, uluslararası antlaşmalar, ekonomik pazarların ihtiyaçları ve gereksinimleri ile uluslararası standartları ele alarak düzenleme de bulunmuşlardır.

Yönetim kurulunun kamuyu aydınlatma belgelerinden doğan görevleri denildiğinde, kamuyu aydınlatma belgelerini hazırlama veya kamuyu aydınlatma belgelerinin hazırlanması için gerekli olan belgelerin sunulması görevleri şeklinde iki başlık altında incelenmektedir.

2.2.2.4.1 Kamuyu aydınlatma belgesinin hazırlanması görevi

Kamuyu aydınlatma belgeleri, SerPK md.32 ve md. 10 ‘da belirtildiği üzere, ihraççı veya halka arz eden olarak ortaklığın yönetim kurulu tarafından hazırlanabilmektedir. HAAO, kamuyu aydınlatma belgelerini hazırlarken KYT ve OCED ilkelerine uygun olarak uluslararası standartlar da hazırlamadır. KYT uyarınca, kamuyu aydınlatmanın şeffaflık ile yapılması gerektiği açıkça belirtilmiştir. Kamuyu aydınlatma belirli bilgilerin belirli formatlarda kamuya sunulmasını, şeffaflık ise işlemlerin görünebilir ve anlaşılabilir olmasını gerektirir (Memiş & Turan, 2017, s. 39).

Kamuyu aydınlatma belgeleri hazırlanırken, kamuya aydınlatma ilkesine ve şeffaflık kavramına uygun olarak hazırlanmalıdır.

HAAO'lık bizzat kendisinin kamuyu aydınlatma belgelerinin hazırlayabileceği gibi bağımsız denetim kurumlarından alınan belgeler kapsamında kamuyu aydınlatma belgelerini hazırlayabilmektedir(SerPK m.d32/2). Yönetim kurulu, kamuyu aydınlatma belgelerini hazırlarken bilgilerin eksiksiz, güncel, kesinlik teşkil eden, gerçeğe uygun ve anlaşılabilir olmasına dikkat etmesi gerekmektedir. Kamuya aydınlatma belgelerinin yanlış, yanıltıcı veya eksik olması durumunun, belgelerin bölümleri arasında da olmaması gerekmektedir (Manavgat, 2016, s. 232).

Kamuyu aydınlatma belgelerinde belirtilen bilgilerin açık anlaşılır olması önem arz etmektedir. Belgeleri okuyan herkesin, belgeleri aynen anlaması gerekmez (Adıgüzel, 2017, s. 118).Ancak sermaye piyasasına ilişkin temel kavram ve terimleri bilenlerin sunulan bilgileri kavrayabilmesi, bilgilendirmenin ilgililerin anlayabileceği açıklıkta olması gerekmektedir (İhtiyar, 2006, s. 73). Kamuya aydınlatma belgelerinin doğru, lakin eksik olması halinde bu tür açıklamalar gerçeği tam yansıtmaması sebebiyle yanıltıcı olabilmektedir (Yanlı, 2005, s. 152). Bu bakımdan, kamuyu aydınlatma belgeleri hazırlanırken, ilgili belgelerde yer alan kamuyu aydınlatacak durum hakkında her hususa değinilmeli ve eksik kısım bırakılmamalıdır. Yönetim kurulu, kamuyu aydınlatma belgelerini hazırlarken gerekli dikkat ve özen yükümlülüğüne uyması gerekmekte ve bu sayede mesleki deneyim ve tecrübeleri kullanarak ilgili belgeleri oluşturmalıdır.

SerPK md.32 genel hatlarıyla kamuyu aydınlatma belgelerinden bahsedilmektedir. Önceki bölümde izahnameden ayrıca bahsetmiş olduğumuz için ve alt bölümde finansal tablolardan da bahsedeceğimiz için bu iki kısma burada girilmeyecektir.

Kamuyu aydınlatma belgeleri, içeriğinde bulunması gereken asgari bilgilere, hazırlanma şekline, kamuya duyurulmasına ve yayımlanmasına ilişkin usul ve esasları Kurul tarafından belirlenen, yatırımcıların tam, zamanında ve doğru bir şekilde bilgilendirilmesi amacıyla kamuyu aydınlatmak ile yükümlü olanlar tarafından hazırlanan belgeler olarak tanımlanabilir (Kara, 2015, s. 139). SerPK md.32 kapsamında kamuyu aydınlatma belgeleri; “pay alım tekliflerinde hazırlanan bilgi formu, özel durum açıklaması, birleşme ve bölünme işlemlerinde hazırlanacak duyuru metinleri, borsada işlem görme duyurusu “olarak genel hatlarıyla düzenlenmiştir.

SerPK, belirtilen kamuyu aydınlatma belgelerinin yanı sıra, ilgililere açıklanan diğer belgelerde kamuyu aydınlatma belgeleri olarak da ele alınabilmektedir. Yönetim kurulu, pay alım teklifinde hazırlanacak bilgi formundan özellikle şirketin güncel durumunu ve hisselerin mevcut değerlerini mali tabloları ele almış olmaktadır. Bu neticede pay alım için genel kurul kararı da bu tabloda gizlilik arz etmezse de olabilmektedir. Yönetim kurulu, özel durum açıklamasında, şirketle alakalı olarak gizlilik arz etmeyen ama kamuyu ilgilendiren kısmını belgelerinde belirtip kamuya bildirmektedir. Duyuru metinlerinde ise, işlemin türüne göre nasıl olacağı ile ilgili genel bilgi, şirketin işleme olan ihtiyaç durumu, kısaca şirketin durumu ve buna ek olarak işlemin şirkete faydalarından bahsedilerek sonlandırılmaktadır. Yönetim kurulu görevini ifa ederken, şeffaf ve tarafsızca hareket etmelidir.

HAAO'da kamuyu aydınlatma belgelerinin açıklanma zamanı da, şirketin yapısı ve ilgi pazar bakımından önem arz etmektedir. Kamuyu aydınlatma belgelerinin, kamuya duyurulduğu anda, güncel olması geçerliğini yitirmemesi ve piyasadaki tüm ilgililere aynı anda sunulması gerekmektedir. Kamuyu aydınlatma belgelerinin, zamanında kamuya sunulmaması halinde, ilgililer açısından önemini kaybeder ve etkisini yitirir. İhraççı veya sermaye piyasası aracı ile ilgili özel bir durumun ortaya çıkması veya öğrenilmesi durumunda ise bilginin değerini kaybetmemesi için açıklamanın mümkün olan en kısa zamanda yapılması gerekir (Tanör, 2000, s. 225). Yönetim kurulu tarafından hazırlanan kamuyu aydınlatma belgelerinin, ilgililer ve yatırımcılar açısından, kolay ve düşük maliyetle erişiminin sağlanması son derece önem arz etmektedir. Bu bakımdan dijital platformlardan erişim oldukça önem arz etmektedir. Kamuyu Aydınlatma Platformu (KAP), sermaye piyasası ve Borsa mevzuatı uyarınca kamuya açıklanması gerekli elektronik sistemdir. SPK tarafından yayınlanan, KAP Tebliği kapsamında, kamuya açıklanacak her türlü bilgi ve belgenin elektronik imzalı, olarak KAP gönderilmesi zorunludur.

2.2.2.4.2 Kamuyu aydınlatma belgesinin hazırlanması için gerekli belgelerin sunulması

Kamuyu aydınlatma belgesi, şirketle ilgili kamuya açıklanan belgelerin hepsinin genel adıdır. Kamuyu aydınlatma belgelerini, halka arz eden sıfatıyla arzda bulunan şirketin yönetim kurulu hazırlayabileceği gibi, yönetim kurulu tarafından da gerekli bilginin verilmesi suretiyle ihraççı tarafından da hazırlanabilmektedir(SerPK md.32).

Yönetim kurulu ihraççı olabileceği gibi, ihraççının bağımsız kişilerde olabilmesi mevcuttur. Bunun yanı sıra kamuyu aydınlatma belgelerinin bazılarının özel olarak uzman kişiler tarafından hazırlanan belirli bölümleri veya ekleri de olabilmektedir(SerPK md.32/3). Özellikle burada bağımsız denetim ve derecelendirme kuruluşları raporları önem arz etmektedir. Yönetim kurulu, uzmanlık ve mesleki deneyim arz eden bu belgelerin alım sürecinden itibaren görevleri mevcuttur.

Yönetim kurulu burada, ilgili belgenin yayınlanma sürecinde görevi olduğu gibi, ilgili belgenin hazırlanması sürecinde de HAAO'la ilgili bilgi ve belgeyi uzman kişiye sunmak zorundadır. Yönetim kurulu ilgili belgenin hazırlanmasında tarafsızlığı ve bağımsızlığı hususlarını göz ardı etmemesi gerekmektedir.

Yönetim kurulu, kamuyu aydınlatma belgelerinin hazırlanması sürecinde, gerekli olması halinde ihraççı veya bağımsız denetim kuruluşlarına geleceğe yönelik çeşitli bilgi paylaşımında bulunabilir. Lakin geleceğe yönelik paylaşımın bağlantılı olduğu varsayımlar ve varsayımların dayandığı verilerinde açıklanması gerekir. Yönetim kurulunun açıkladığı bilgilerin, abartıdan uzak olarak ele alınması gerekmektedir.

2.2.3 Yönetim kurulunun finansal tablo ve raporların hazırlanması, sunulmasından doğan görevleri

Ekonomik pazarların büyümesi ve küreselleşmesiyle beraber, piyasaların belirli bir sistematik düzene ihtiyacı olmaktadır. Bu sayede yatırımcıları ve piyasayı korumak ve böylelikle şirketlerin ekonomi ve ekonomi ile ilgisi olmayan bilgilerini gerçeğe uygun ve eksiksiz olarak, belirli bir sistem dâhilinde açıklamaları gerekmektedir. Şirketler hem pay sahiplerine hem de işletme ile ilgili diğer kişi ve kurumlara, finansal ve finansal olmayan bilgileri sunmakla yükümlüdürler. İlgililere sunulan bilgilerin güncel, gerçeğe uygun, açık, kolay anlaşılabilir ve erişilebilir olmaları son derece önemlidir. Şirketlerin halka arzı sürecinde yahut halka arzından sonra, finansal tablo ve raporlar şirketin büyümesinden dolayı önem arz etmektedir. Özellikle şirketlerin halka arzı sürecinde, izahname ile beraber hazırlanan veya izahnamenin eki olan finansal tablo ve raporlar; yatırımcılar açısından şirketin ekonomik gücünün belirlenmesinde önem arz etmektedir. Halka arzla beraber, şirketlerin kurumsal yönetim tebliğini şirket için uygulamaya koymaları ile finansal tablo ve raporların hazırlanması işlemlerinin önemi de artmaktadır. Bu sebeplerle şirketler için finansal tablo ve rapor hazırlanması uygulama alanı açısından oldukça önem arz etmektedir.

Yönetim kurulu bakımından, finansal tablo ve raporlamaya ilişkin düzenlemeler TTK, SerPK ve ilgili tebliğlerinde düzenlenmiştir.

2.2.3.1 Finansal tablo ve rapor kavramı

Anonim şirketin ilgilileri, pay ve menfaat sahipleri şirketin yönetimi, finansal ve hukuki durumu ile ilgili olarak düzenli ve güvenilir bilgiye erişim ihtiyacı duyarlar. Şirketin yönetimine ve karar mekanizmasına fiilen katılmayan, şirketin işlem hareketleri konusunda bilgi sahibi olmayan küçük pay sahiplerinin ve diğer potansiyel yatırımcıların şirketin faaliyetleri hakkında bilgi almalarını sağlayan en önemli kaynak finansal tablolar ve raporlar olmaktadır. Kamuyu aydınlatma ilkesi çerçevesinde ortaklara yapılacak tüm açıklamaların gerçeği yansıtması ve güvenilir olması gerekmektedir ki bu sayede adil bir yönetim, şeffaflık, sorumluluk ve hesap verilebilirlik ile mümkün olacaktır (Uyar, 2004, s. 164).

Finansal tablo ve finansal raporların tanımını, kurumsal yönetim ilkelerinde ve FRT’de belirtilmiştir. KYT md.3/d ve FRT md.4/b uyarınca; “Finansal raporlar; finansal tablolar, yönetim kurulu faaliyet raporları ve sorumluluk beyanlarından oluşan raporları” şeklinde düzenlenmiştir. Tebliğlerden anlaşıldığı üzere, finansal raporlar, kendi içinde finansal tabloları da barındırmakla beraber, yönetim kurulu faaliyet raporları da içine alan geniş bir rapor topluluğudur. KYT md.3/e ve FRT md.4/c uyarınca, “Finansal tablolar, dipnotlarıyla birlikte finansal durum tablosu, kar veya zarar ve diğer kapsamlı gelir tablosu, nakit akış tablosu ve özkaynak değişim tablosunu” olarak düzenlenmiştir.

Doktrindeki bir tanıma göre ise, finansal tablo bir işletmenin belirli bir dönemdeki mali işlemleri ile bu işlemler sonucu oluşan ekonomik kaynakları ve finansal performansı hakkında bilgi vermek üzere hazırlanan tablolardır (Tanış, 2017, s. 4; Yalçın, 2015, s. 185). Finansal tablolar, muhasebe sistemi içinde toplanan ve kaydedilen bilgilerin, belirli zaman aralıklarında bu bilgileri kullanacak kesimlere iletilmesini sağlar (Özkan, 2019, s. 4). Finansal tablo ve raporlarda yer alan bilgilerin şirketin hissedarları veya yatırımcıları tarafından doğru ve hızlı şekilde kullanılabilmesi için, tablo ve raporların anlaşılması kolay, güvenilir, gereksinime uygun ve ilgililerinin karşılaştırılabilmesine müsait şekilde hazırlanması gerekmektedir.

TTK md.88/2 hükmü, “uygulamada birliği sağlamak ve finansal tablolara milletlerarası pazarlarda geçerlilik kazandırmak amacıyla, uluslararası standartlara uyumlu olacak şekilde, yalnız Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumu tarafından belirlenir ve yayımlanır” şeklinde düzenlenmiştir. TTK md.88/2 hükmü ile kurumsal yönetim anlayışı desteklenmiş ve şirketlerin sermaye piyasası araçlarının bulunduğu pazarları düşünerek global bir standart yaratılmak amacıyla bu hükmün düzenlendiği aşikârdır.

HAAO için finansal tablo ve raporlar, SerPK md.14 düzenlenmiş olup, kamuyu aydınlatma amacıyla hazırlanmaktadır. SerPK ‘dan hareketle, finansal tablo ve raporların hazırlanış amacından dolayı kamuyu aydınlatma belgesi olduğu kanunca belirtilmektedir(SerPK md.32/1). Finansal tablo ve raporlar her ne kadar kamuyu aydınlatma belgeleri ile iç içe de görünseler de birbirlerinden ayrılmaktadırlar. SerPK md.14/3 ve TTK md.397’ maddelerinde finansal tablo ve raporlama ile ilgili olarak bağımsız denetim kavramına değinilmiş, belirli düzenlemelerde bulunulmuş ve kanunun ilgili diğer maddelerine atıf yapılmak suretiyle de konu tam anlamıyla düzenlenmiştir.

TTK ‘da ise, finansal tablo ve finansal raporlar hazırlanması TTK md.514 ‘de düzenlenmiştir. Bu kapsamda, yönetim kurulunun hazırlama yükümlülüğünü yerine getirirken Muhasebe Standartlarında öngörülen usullerde hazırlanması gerektiği vurgulanmıştır. Bunun yanı sıra TTK md.375/f ‘de finansal raporların içinde yer alan, yönetim kurulu faaliyet raporların hazırlanması görevinin, yönetim kurulunun devredilemez görevlerinden olduğu düzenlenmektedir.

2.2.3.2 Kurumsal yönetim ilkeleri açısından finansal tablo ve raporların hazırlanması

Kurumsal yönetim temelde eşitlik, şeffaflık, hesap verebilirlik ve sorumluluk ilkeleri olmak üzere dört temel esas üzerine kurulmuştur. Kurumsal yönetim anlayışının temellerini oluşturan OECD’nin ilkeleri “şeffaf, hesap verebilir, adil ve sorumlu bir şekilde yürütür(KYT md.4.2.1).Finansal tablo ve raporlar açısından, kurumsal yönetim tebliği, kamuyu aydınlatma ve şeffaflık üzerinde vurgu yaparak düzenlenmiştir (KYT md.2). Bu bakımdan, finansal tablo ve raporlar hazırlanırken, KYT md.4.2.1 ve md.2 uyarınca hazırlanması gerekmektedir.

Finansal tablo ve rapor hazırlamada, şeffaflık, kamuyu aydınlatmanın bir tamamlayıcısı olarak yer almaktadır(KYT md.2). Kurumsal yönetim anlayışının şeffaflık ilkesi, yatırımcıların, şirket faaliyetlerini düzenli ve sürekli olarak takip edebilmeleri ve bu gelişmeler ışığında ortaklığa ait bilgilerin aktarımı ile karar alma süreçleri açısından önemlidir. Kurumlar, şeffaflık ilkesi çerçevesinde, finansal tablolarında ve açıkladıkları diğer bilgilerde, doğru olmayan veya eksik bilgilere yer verilerse, bu bilgilere dayanarak yatırım kararları alan menfaat sahiplerinin hakları korunmamış olacaktır (Arsoy, 2008, s. 20). Şeffaflık ilkesi gereği şirketin performans ve strateji beklentilerinin paydaşlar ile paylaşılması finansal raporlama araçları ile sağlanabilmektedir (Arı, 2008, s. 50).

Kaldı ki oluşabilecek çıkar çatışmalarının önlenmesi ve azınlıkların haklarının korunabilmesi için de gerekli kişilerin doğru bir şekilde bilgilendirilmeleri gerekmektedir ki bu da yine finansal raporlama ile sağlanabilmektedir. HAAO'lüğün gerek yıllık ve gerekse dönemsel faaliyet raporları, mali tablolar ve dipnotlar mevcut mevzuat hükümleri ve uluslararası finansal raporlama standartları çerçevesinde muhasebe bilgi sisteminde hazırlanır ve kurumsal yönetimin uygulama mekanizması olan yöneticiler tarafından bir uygunluk beyanı ile kamuya sunulur. Böylece yatırımcılar şirketi etkileyen temel konuları daha iyi anlayabilir ve verecekleri yatırım kararlarının uygunluğundan emin olabilirler (Dinç & Abdioğlu, 2009, s. 160).

Finansal raporlama, kurumsal yönetim ilkelerinin uygulanması açısından iyi bir araç olarak kullanılabilir. Kurumsal yönetim ilkelerinden hesap verebilirlik ilkesinin hayata geçirilebilmesi için belli dönemlerde şirket faaliyetleri hakkında kamuoyunun aydınlatılması gerekir ki bu finansal raporlama ile sağlanabilir (Pamukçu, 2011, s. 138). Hesap verebilirlik ilkesinin uygulanmadığı bir işletmede, menfaat sahiplerinin haklarının gözetilmesinin beklenemeyeceği gibi aynı zamanda finansal tablolarında gerçeği yansıtmaması beklenmemektedir (Doğan, 2007, s. 54).

Kurumsal yönetim yaklaşımının somut yansımalarından biri olarak kabul edilebilecek olan eşit işlem ilkesi ile bir taraftan pay sahiplerinin keyfi uygulamalara karşı korunması ve hakkaniyet ilkesi çerçevesinde bütün pay sahiplerinin menfaatlerinin dengelenmesinin diğer taraftan ortaklıklarda azınlık durumunda bulunan pay sahiplerinin daha etkin bir şekilde korunmasının amaçlandığı söylenebilir (Eminoğlu, 2014, s. 118). Hissedarlara eşit muamele yapılması gerektiği OECD kurallarında hem de KYT belirtilmiştir .

Özünde, adillik ,yahut diğer adıyla eşitlik ilkesi, kanunen veya esas sözleşme ile azınlık pay sahiplerini şirketin tüm pay sahiplerine oranla hak ve yetkilerini usulüne uygun şekilde korunmayı amaçlamaktadır.Şirketler hukuku yaklaşımında eşit işlem ilkesi, kurumsal yönetim felsefesinin de etkisi ile “sadece pay sahiplerine yapılacak eşit işlem” ilkesinden ziyade, “geniş anlamda eşit işlem ilkesi” olarak yorumlanmakta ve buna istinadende kendi içinde hakkaniyet ilkesinide barındırmaktadır (Eminoğlu, 2015, s. 81).Ancak gözüktüğü üzerede hakkaniyet ilkesi eşit işlem ilkesinin sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır.Hakkaniyet ilkesinin uygulanabilmesi için,eşit işlem ilkesinin gerçekleşmesi gerekmektedir.

Ortaklığın, tüm hissedarlara adil bir şekilde muamelede bulunulabilmesi finansal tablolar aracılığıyla menfaat sahiplerine sunulan bilgilerin gerçeği yansıtması ve finansal tabloların herhangi bir çıkar gurubunun menfaatine olacak şekilde yanıltıcı bilgileri içermemesi gerekmektedir (Pekin, 2011, s. 87).

Kurumsal yönetim ,sorumluluk ilkesi ile ortaklığın yönetim kurulunun aldığı kararlar ve sonuçları ile kanunlara ve tebliğlere, uygunluğunu ve bunun denetlenebilmesini ifade etmektedir. Bu bakımda şirketlerin finansal tablo ve raporlarının kanun ve tebliğlere uygun olarak düzenlenmeli veya uluslararası finansal raporlama standartlarına uygun bir raporlamanın yapılmasında, muhasebe bilgi sistemi sorumluluk taşımaktadır (Pekin, 2011, s. 87). Kurumsal yönetim uygulama mekanizmaları, sorumluluk ilkesine aykırı uygulamalar için hukuki yaptırımları gerekli kılmaktadır (Dinç & Abdioğlu, 2009, s. 161).

2.2.3.3 Ara dönem finansal tablo ve rapor düzenlemekle yükümlü olan halka açık anonim şirketler

SPK tarafından çıkarılmış olan, FRT (II-14.1) md.7 uyarınca belirtilen şirketler 3, 6 ve 9 aylık dönemler itibarıyla ara dönem finansal raporları düzenlemektedirler. Böylelikle yatırımcıların şirketin güncel durumu hakkında bilgi sahibi olma imkânı doğmaktadır. Böylelikle belirli zaman aralıklılarıyla ile yapılan belgeler şirketi bir bakımdan da denetleme imkânı sağlamaktadır. Bu denetleme sayesinde şirketin yönetim kurulunun görevlerini nasıl icra ettiğini inceleme imkânı ortaya çıkmaktadır. FRT md.7 kapsamında olan şirketler; borsada veya teşkilatlanmış diğer pazar yerlerinde işlem gören araçları olan işletmeler, yatırım kuruluşları, yatırım ortaklıkları, portföy yönetim şirketleri, ipotek veren finansman kuruluşları olarak tebliğde düzenlenmiştir.

2.2.3.4 Yönetim Kurulunun Finansal Tablo Ve Raporların Hazırlanmasından Doğan Görevleri

HAAO'ların, finansal tablo ve raporların hazırlanması, görevi TTK ve SerPK düzenlenmiştir. Ticaret kanunu md.514 kapsamında finansal tablo ve raporların hazırlama yükümlülüğü yönetim kuruluna aittir. SerPK md.14 'da açıkça yönetim kurulu düzenlemesine bir atıf olmamakla beraber, finansal tablo ve raporlamaya ilişkin düzenlemeler SerPK 'da kamuyu aydınlatma belgelerinin içinde yer almaktadır. Kamuyu aydınlatma belgeleri içeriği itibariyle genel ve kapsayıcı olmasından dolayı, finansal tabloların ve raporların hazırlanmasını da kapsamaktadır. Bu bakımdan SerPK md.14 'den atıfla md.32'ye gidebiliriz. SerPK md.32 'den yola çıkarak yönetim kurulunun finansal tablo ve rapor hazırlanması görevi oluşmaktadır. Yönetim kurulunun finansal tablo ve raporlamadaki görevleri üçlü bir ayrımla ortaya çıkmaktadır;

- Finansal Tablo Ve Raporların Hazırlanması
- Yönetim Kurulu Yıllık Faaliyet Raporu Hazırlanması
- Finansal Tablo Ve Raporların Kamuya Açıklanması

2.2.3.4.1 Yönetim kurulunun finansal tablo ve raporların hazırlanması görevi

Yönetim kurulunun, finansal tablo ve rapor hazırlama görevi TTK'da ve SerPK birlikte belirtilmiştir. SerPK md.14 ve md.32'de sorumluluktan hareketle hazırlama görevi bulunmaktadır.

TTK 'da md.375/c "muhasabe ve finans denetimi olarak" genel hatlarıyla düzenlenirken, gene TTK md.514 finansal tablo ve yıllık faaliyet raporu özel olarak düzenlenmiştir.

Burada özellikle TTK md.514 bizim için aydınlatıcı niteliktedir. Yönetim kurulunun, hazırlamış olduğu finansal tablo, raporların ve faaliyet raporların Türkiye muhasebe standartlarına uygun olması gerektiği kanunda açıkça belirtilmiştir. Finansal tablo ve raporlar, makul bir süre içinde, dili yalın ve anlaşılır olmak şartıyla Türkçe olarak hazırlanmalıdır(TTK md.69). Finansal tablolar, istisnaları saklı kalmak kaydıyla Türk lirası ile düzenlenir(TTK md.70).

Finansal tabloların hazırlanmasında TMS kapsamında dikkat aldığımızda, hazırlanacak finansal tabloların şirketin mali durumunu ve mali performansını belirtmek için hazırlanmaktadır.

Finansal tablo ve raporlar genel amaca özgü hazırlanacağı gibi özel amaca özgü olarak sadece belirli bir gruba da hazırlanabilmektedir. Finansal raporlarda şirkete ait varlıklar, özkaynaklar, yabancı kaynaklar, gelir ve giderler, karlar ve zararlar, şirketin öz kaynaklardaki değişimler ve nakit akışları ile ilgili bilgiler bulunmaktadır. Bu açıdan finansal tablolar ve raporların, TMS'na uygun olarak hazırlandığı takdirde bir bakıma şirketin yönetim kurulunun harcamaları ve çalışma esasları da, ilgililer açısından anlaşılabilir olmaktadır.

Finansal tablolar, yayınladıkları dönemde açık, yalın sade bir dil kullanılarak düzenlenmeli ve güncel, şeffaf gerçekçi olarak en az yılda bir kez yayınlanmaktadır.

Yönetim kurulu tarafından hazırlanan raporların başında ise, faaliyet raporları gelmektedir. Raporlar hazırlanırken TTK md.516'dan yola çıkarak, yönetim kurulu, şirketin, mevcut yıla ait tüm finansal işlemlerini, güncel, gerçekçi, doğru, eksiksiz, dolambaçsız, gerçeğe uygun ve dürüst bir şekilde yansıtmaktadır. Yönetim kurulu, raporları hazırlarken TMS ve FRY kriterlerine uygun şekilde hazırlamalıdır.

Yönetim kurulu ve üyeleri, görevini tedbirli bir yöneticinin özeniyle yerine getirmeli ve şirketin menfaatlerini dürüstlük kuralını gözeterek uygulamalıdır. Yönetim kurulunun, kendisi tarafından hazırlanan tablo ve raporların gerçeğe uygun, açık, anlaşılır, tarafsız ve güncel olması gerekir. Yönetim kurulu, şirketin yönetim organı olmasından dolayı, rapor ve tabloları hazırlarken istediği her türlü bilgi ve belgeye ulaşma imkânına sahiptir.

Yargıtay vermiş olduğu bir kararında, genel kurula sunulan yönetim kurulu faaliyet raporlarının hukuka uygun bulunmadığını, şirketin mali durumu ve finansal tabloları hakkında gerekli ve yeterli açıklama yapılmadığından yönetim kurulunun ibrasına ilişkin alınan kararın da yok hükmünde olduğunu (ek 1 no:3) belirtmiştir. Buradan da anlaşılacağı üzere Yargıtay, hazırlanan finansal tablo ve raporların gerekli özen ve dikkatle hazırlanması gerektiğine vurgu yapmıştır. Bu bakımdan yönetim kurulu finansal tablo ve rapor hazırlama yükümlülüğünü, yerine getirirken hazırlanan rapor ve belgelerinin dilinin anlaşılır olmasına dikkat etmesi gerekmektedir.

Yönetim kurulunun finansal tablo ve raporların hazırlanmasıyla uzantılı görevi olan, bağımsız denetim kuruluşları ve denetçilerle alakalı olan görevidir. Burada yönetim kurulunun, bağımsız denetçilere, denetim için gerekli bilgi ve belgeyi paylaşma konusunda yardım görevi mevcuttur.

Alınan karar neticesinde, bu kararda bağımsız denetçilerin hazırlamış oldukları finansal tablo ve raporlarla beraber genel kurula akabinde ise kamuya sunulur. Bağımsız denetçilerin, mesleki deneyim ve bilgi birikimleri ile uzman kişiler olmasından dolayı yönetim kuruluna sunulan kararlar şirket için hayati önem taşımaktadır. Yönetim kurulu belirli durumlarda bu bağımsız denetçilerin raporlarını temel alarak karar almaktadır. Burada özellikle bağımsız yönetim kurulu üyelerinin denetim komitesindeki görevlerinden dolayı belgeleri denetlemesi ve incelemesi görevi bulunmaktadır. Buna ek olarak TTK md.397/2 'de belirtildiği üzere, denetimle yükümlü olduğu halde, denetime tabi tutulmayan finansal tablolara ve yıllık faaliyet raporları hazırlansalar bile denetim yükümlülüklerinden dolayı yok hükmündedirler. Yönetim kurulu finansal tablo ve raporlar hazırlamış olsalar da bu raporların bağımsız otoriteler tarafından denetlenmesi zorunludur(SerPK md.14/3).Bağımsız denetimin önemi, finansal tablolar açısından hem TTK hem de SerPK açıkça belirtilmiştir. SPK düzenlenmesi istenilen finansal tablo ve raporlar ile bağımsız denetime tabi olunması durumunda bağımsız denetim raporu, Kurulca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde kamuya duyurulur(SerPK md.14/5). Kanun koyucu, finansal tablo ve raporların hazırlanmasında HAAO'da bağımsız yönetim kurulu üyesi veya denetim komitesi kurulsa dahi, şirket dışından bir denetimin gerektiği görüşündedir. Şirket dışından bağımsız bir denetçinin, bilgi ve deneyimiyle tarafsızca tablo ve raporlar incelemesinin şirketin denetimi için uygun bulmaktadır. Böylelikle olası bir zararın önüne geçmiş olmakla beraber yatırımcıları ve şirket korunmaktadır.

2.2.3.4.2 Yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporu hazırlanması görevi

2.2.3.4.2.1 Faaliyet raporu kavramı

HAAO için yönetim kurulunun halk arzdan doğan görevleri incelendiği takdirde, SerPK md.14'de finansal tablo ve raporların hazırlanma süreci, sorumluluk durumu ile hazırlayanların görevi düzenlenmiştir. SerPK md.14'de açıkça, yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporu görevi belirtilmemekle beraber, finansal rapor görevi üzerinde durulmuştur.

Finansal raporlar kavramını incelediğimiz takdirde ise, FRT md.4/a kapsamında,“ finansal tablolar, yönetim kurulu faaliyet raporları ve sorumluluk beyanlarından” oluştuğu belirtilmektedir. Böylelikle her ne kadar SerPK’ da açıkça yönetim kurulunun faaliyet raporları belirtilmese de FRT md.4’den hareketle, finansal tablo ve rapor hazırlama görevinde yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporu hazırlaması görevinin de dâhil edilmesi gerekmektedir.

Buna ek olarak genel düzenleme olan TTK md.375/f kapsamında , “ yıllık faaliyet raporunun ve kurumsal yönetim açıklamasının düzenlenmesi ve genel kurula sunulması” yönetim kurulunun devredilemez görev ve yetkilerinden olduğu kanun uyarınca belirtilmiştir.

Yönetim kurulunun hazırlamış olduğu faaliyet raporu tanım olarak, SerPK ve TTK ’da düzenlenmemiştir. Ancak 28.08.2012 tarihli resmi gazetede yayınlanan FRY yönetmeliğinde düzenlenmiştir. Yıllık faaliyet raporu; yönetim organı tarafından kanuna ve FRY’ye göre düzenlenen, şirketin ilgili yıla ilişkin faaliyetlerinin akışı ile her yönüyle finansal durumunun doğru, eksiksiz, dolambaçsız, gerçeğe uygun ve dürüst bir şekilde yansıtıldığı, şirketin gelişmesinin ve karşılaşılmaması muhtemel risklerin belirtildiği rapordur(FRY md.3/1-g). Yalın bir ifadeyle ele alırsak, faaliyet raporu, yönetim kurulunun raporda belirtilen sürelerde yapmış olduğu işlemleri belirten çalışma belgesidir.

2.2.3.4.2.2 Faaliyet raporunun hazırlanması

Finansal tabloların hazırlanmasının yönetim kurulu bakımından diğer bir etkisi TTK md. 514 ile 516 ve SerPK md.14 kapsamında yıllık faaliyet raporunu hazırlamak ve genel kurula sunmaktır. Yönetim kurulu yıllık faaliyet raporunu hazırlarken, KYT, TTK ve FRY uyarınca hazırlaması gerekmektedir. Faaliyet raporları hazırlanırken, yönetim kurulu kamuoyunun şirketin faaliyetleri hakkında tam ve doğru bilgiye ulaşmasını sağlayacak şekilde ayrıntıları da belirterek hazırlaması gerekmektedir (KYT md.2.2.1.).

Yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporu, şirketin, o yıla ait faaliyetlerinin akışı ile her yönüyle finansal durumunu, doğru, eksiksiz, dolambaçsız, gerçeğe uygun ve dürüst bir şekilde yansıtır(TTK md.516, FRY md.4/1). Yönetim kurulu yıllık faaliyet raporunu hazırlarken, yanıltıcı, abartılı ve yanlış kanaat uyandırıcı, gerçeğe aykırı ifadeler yer verilemez.

Faaliyet raporunu hazırlama görevi yönetim kuruluna verilmiştir. HAAO'luğun yönetim kurulu, Yıllık faaliyet raporu ilgili olduğu hesap döneminin bitimini izleyen atmış günü içinde hazırlanır (FRY md.16/1 ve FRT md.10/1-a). Her ne kadar TTK md.514'de "yönetim kurulu, geçmiş hesap dönemine ait, yıllık faaliyet raporunu, bilanço gününü izleyen hesap döneminin ilk üç ayı içinde hazırlar" şeklinde belirtse de, SPK'nın FRT md.8/1 'de süre bakımından FRT tebliğinin uygulanacağını belirtmektedir. Buradan çıkışla halka açık olmayan anonim şirketler için süre bakımından TTK md. 514 hükmünün uygulanacağı, halka açık anonim şirketler için ise FRY md.16/1 ve FRT md.10/1-a hükümlerinin uygulanacağını belirtmek gerekmektedir.

Faaliyet raporlarının temel amacı, işletme ortaklarının veya potansiyel yatırımcıların şirket performansı hakkında bilgi edinme ihtiyacını karşılamaktır (Sağlam & Yolcu, 2014, s. 663). Yıllık faaliyet raporu finansal tablolardaki bilgileri ve bunların yorumunu içermekte olup, bu bilgileri tamamlayarak şirketin performansı hakkında hazırlanmaktadır (Özkan, 2019, s. 251). Faaliyet raporu, finansal tabloların aydınlatmasıyla beraber tamamlayıcısı rolündedir. Kurumsal yönetim ilkeleri açısından ise, faaliyet raporu bir hesap verme aracından daha fazlası, kurumsal yönetim ilkelerine ne ölçüde uyum sağlandığını gösteren ve şirketle ilgili her türlü önemli bilgi ve gelişmeyi bünyesinde barındıran bir kamuyu aydınlatma aracı olarak düşünölüp kurgulanmış son derece önemli bir doküman niteliğindedir (Ayoğlu, 2014, s. 359).

HAAO yönetim kurulu tarafından hazırlanan faaliyet raporunun konusu, bakımından kurumsal yönetim ilkelerinin incelememiz gerekmektedir. KYT md.2.2. ve ilgili maddeler uyarınca;

- Yönetim kurulu üyeleri ve yöneticilerin şirket dışında yürüttükleri görevler hakkında bilgiye ve yönetim kurulu üyelerinin bağımsızlığına ilişkin beyanlarına yıllık faaliyet raporlarında yer verilir(KYT md.2.2.2./a).
- Yönetim kurulu bünyesinde oluşturulan komitelerin üyeleri, toplanma sıklığı, yürütülen faaliyetleri de içerecek şekilde çalışma esaslarına ve komitelerin etkinliğine ilişkin yönetim kurulunun değerlendirmesine, yıllık faaliyet raporlarında yer verilir(KYT md.2.2.2./b).

- Yönetim kurulunun yıl içerisindeki toplantı sayısına ve yönetim kurulu üyelerinin söz konusu toplantılara katılım durumuna yıllık faaliyet raporlarında yer verilir(KYT md.2.2.2./c).
- Şirket faaliyetlerini önemli derecede etkileyebilecek mevzuat değişiklikleri hakkında bilgiye yıllık faaliyet raporlarında yer verilir(KYT md.2.2.2./ç).
- Şirket aleyhine açılan önemli davalar ve olası sonuçları hakkında bilgiye yıllık faaliyet raporlarında yer verilir(KYT md.2.2.2./d)
- Şirketin yatırım danışmanlığı ve derecelendirme gibi konularda hizmet aldığı kurumlarla arasındaki çıkar çatışmaları ve bu çıkar çatışmalarını önlemek için şirketçe alınan tedbirler hakkında bilgiye yıllık faaliyet raporlarında yer verilir(KYT md.2.2.2./e).
- Sermayeye doğrudan katılım oranının %5'i aştığı karşılıklı iştiraklere ilişkin bilgiye yıllık faaliyet raporlarında yer verilir(KYT md.2.2.2./f).
- Çalışanların sosyal hakları, mesleki eğitimi ile diğer toplumsal ve çevresel sonuç doğuran şirket faaliyetlerine ilişkin kurumsal sosyal sorumluluk faaliyetleri hakkında bilgiye yıllık faaliyet raporlarında yer verilir(KYT md.2.2.2./g).
- Yönetim kurulu üyeleri arasında görev dağılımı varsa, yönetim kurulu üyelerinin görev ve yetkileri faaliyet raporunda açıklanır(KYT md.4.2.2.)
- İç denetim sisteminin işleyişi ve etkinliği hakkında faaliyet raporunda bilgi verilir(KYT md.4.2.4.)
- Yönetim kurulu bünyesinde oluşturulan, komitelerin ihtiyaç gördükleri konularda alınan bağımsız uzman görüşlerin hakkında, hizmet alınan kişi/kuruluş hakkında bilgi ile bu kişi/kuruluşun şirket ile herhangi bir ilişkisinin olup olmadığı hususundaki bilgiye faaliyet raporunda yer verilir(KYT md.4.5.7.)
- Denetimden sorumlu komitenin faaliyetleri ve toplantı sonuçları hakkında yıllık faaliyet raporunda açıklama yapılması gerekir (KYT md.4.5.9).
- Yönetim kurulu, şirketin belirlenen ve kamuya açıklanan operasyonel ve finansal performans hedeflerine ulaşp ulaşamadığına ilişkin değerlendirme ve ulaşılamaması durumunda gerekçeleri yıllık faaliyet raporunda açıklanır (KYT md.4.6.1.).

- Yönetim kurulu üyelerine ve idari sorumluluğu bulunan yöneticilere verilen ücretler ile sağlanan diğer tüm menfaatler, yıllık faaliyet raporunda açıklanır(KYT md.4.6.5.) .

Ayrıca, yönetim kurulu faaliyet raporlarında ilave bilgi olarak, geleceğe yönelik bilgi verildiği veya tahminlerde bulunulduğu durumlarda, bunların dayandığı gerekçelere ve istatistiki bilgilere de yer verilmesi zorunludur. Yıllık faaliyet raporunda yer verilen geleceğe yönelik bilgi ve tahminler şirketin finansal durumu ve faaliyet sonuçları ile uyumlu olmalıdır(FRY md.5/2).

Yönetim kurulu, faaliyet raporunu hazırlarken her türlü hususları değerlendirerek, yalın bir dilde, tam, doğru ve ayrıntılı hazırlarlar. Ancak istisnai olarak bazı durumlarda faaliyet raporuna dâhil edilmeyen konular olabilmektedir.

Faaliyet raporlarında açıklanacak bilgilerden ticari sır niteliğinde olanlara, ticari sır niteliğini korudukları süre boyunca faaliyet raporlarında yer verilmeyebilir; söz konusu bilgiler ticari sır niteliğini kaybettikleri tarihten sonraki ilk faaliyet raporlarında açıklanır(FRT md.8/1-4). Burada yönetim kurulunun tutucu bir yaklaşım göstermemesi ve ticari bakımdan önem taşıyan her konuyu sır kapsamında değerlendirmemesi gerekmektedir (Manavgat, 2016, s. 204).

Yönetim kurulu yıllık faaliyet raporu, hesap dönemlerinin bitimini izleyen 60 gün içinde hazırlanır ve yönetim kurulu üyeleri tarafından imzalanarak onaylanır. Yönetim kurulu üyelerinden herhangi birinin yıllık faaliyet raporunda yer alan bilgilerle ilgili farklı görüşte olması halinde, itiraz ettiği hususlar gerekçeleri ile birlikte yıllık faaliyet raporunda belirtilir(FRY md.16). Faaliyet raporunun hazırlanması görevi, TTK md.375 kapsamından yönetim kurulunun devredilemez yetkilerinden olması ile faaliyet raporuna sadece tek bir üyenin imzasından ziyade tüm kurulun imzası gerekmektedir. Faaliyet raporu, yönetim kurulunun, genel kurula, organ olarak faaliyet dönemi için “hesap verme borcunu yerine getirmesi ”anlamına gelmektedir (Üçışık & Çelik, 2018, s. 126). Faaliyet raporu hazırlanması görevinde, faaliyet raporu önce yönetim kurulu tarafından görüşülerek alınacak bir karar ile kabul edilmeli, dolayısıyla en az üye tam sayısının çoğunluğunu teşkil eden üye tarafından imzalanmalı, rapora itiraz eden üyeler mevcut ise, bu üyelerin itiraz ettikleri hususlar ve itiraz sebepleri, olumsuz oyları rapora dâhil edilmelidir (Ayoğlu, 2014, s. 46).

2.2.3.4.2.3 Yıllık faaliyet raporlarının denetçiye sunulması

HAAO'lığın yönetim kurulu, yıllık faaliyet raporunu düzenlettirip onaylayarak, gecikmeksizin, denetçiye verir(TTK md.401). Yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporlarını hazırladıktan sonra, denetçiye ilgili faaliyet raporunu sunma ve denetçinin denetimini yapabilmesi için gerekli belge ve imkânları temin etmesi gerekmektedir (TTK md.401). Yönetim kurulu, şirketin defterlerinin, yazışmalarının, belgelerinin, varlıklarının, borçlarının, kasasının, kıymetli evrakının, envanterinin incelenerek denetlenebilmesi için denetçiye gerekli imkânları sağlar(TTK md.401). Denetçiden beklenen denetim hizmeti ancak bu şekilde mümkün olabilir (Kendigelen, 2016, s. 298). Anonim ortaklığın denetçi tarafından denetlenebilmesi için yıllık finansal tablo ve faaliyet raporlarının yönetim kurulunca onanmış olarak kendisine sunulmuş olması şarttır (Tekinalp, 2012, s. 43). Denetçi, yapılan denetimin türü, kapsamı, niteliği ve sonuçları hakkında, gereken açıklıkta, anlaşılır, basit bir dille yazılmış ve geçmiş yıllar karşılaştırmalı olarak hazırlanmış, finansal tabloları konu alan bir rapor düzenler(TTK md.402/1).Yıllık faaliyet repolarının denetlenmesi, belgelerin kağıt üzerinden incelenmesi olmayıp, envanter de dahil olmak üzere tüm muhasebenin, kayıtlar ve kayıtların dayandığı belgeleri ile denetlenmesidir (Üçışık & Çelik, 2018, s. 132).

Denetime tabi olduğu hâlde, denetletirilmemiş yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporu, düzenlenmemiş hükmündedir(TTK md.397/2). Faaliyet raporlarının, denetçiye sunulmasından sonra, değişiklik meydana gelmiş ve değişiklik denetleme raporlarını etkileyebilecek düzeyde ise denetçiye durum hemen bildirilmek suretiyle tekrardan denetim yapılır(TTK md.397/3). Yönetim kurulu, faaliyet raporunu hakkında denetim raporunu alındıktan sonra, denetim raporuyla birlikte faaliyet raporunu genel kurula sunulmaktadır.

2.2.3.4.3 Yönetim kurulunun finansal tablo ve raporların kamuya açıklanması görevi

HAAO açısından, en temel yükümlülüklerden biri şirketle ilgili bilgileri, güncel, dürüst, açık şekilde kamuoyuna açıklamasıdır. Kamuoyuna açıklama, şirketin ticari hayatını sürdüğü tüm süre boyunca yapılabilmektedir. SerPK md.14/1'den anlaşılacağı üzere, ihraççı, kamuya açıklanacak finansal tablo ve raporları, kamuya açıklamakla yükümlüdür. İhraççı kavramı burada, sermaye piyasası araçlarını halka arz edilen tüzel kişiler olan, HAAO'lık olarak karşımıza çıkmaktadır.

Ek olarak SerPK md.14/2 ‘de finansal tablo ve raporlardan doğan sorumluluklarda ihraççı ve ihraççının yönetim kurulunun sorumlu olduğu belirtilmektedir. Açıkça gözüktüğü üzere, ihraççı hakkında finansal tablolar hazırlanan HAAO olmaktadır. Ortaklığın yönetim kurulu, finansal tablo ve raporların, kamuya açıklanması görevini yerine getirmekle yükümlüdür. SerPK md.14/5 de yola çıkarak bakıldığında; şirketin yönetim kurulu tarafından hazırlanan finansal tablo ve raporlar ile bağımsız denetime tabi olan denetim raporu, Kurulca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde kamuya duyurulmaktadır.

Yönetim kurulunun SerPK md.15/1 den de anlaşılacağı üzere “ihraççı veya ilgililer demesi ”kamuoyuna açıklamada yönetim kurulunun bu görevi tek başına yapabileceğinin de göstergesidir. Zira burada kanun metninden de anlaşılacağı üzere toplu yapılacak bir işlem olmadığı gibi tek başına yapılması gereken bir işlem mevcuttur. Ancak uygulamada görülmektedir ki kamuyu aydınlatma görevi ilgili şirketin bizzat taraf sıfatı olması hasebiyle kendisinin yaptığı bir görevdir. Buna ek olarak kanun koyucu ilgililer diyerek, kanaatimizce de ilgili şirketin kamuyu aydınlatma görevinin gerçekleştirmediği takdirde görevle ilgili olan kişileri de burada sorumlu tutmayı amaçlamakta ve bu sayede ilgili olan taraflara böyle bir görev yüklemektedir. Kamuyu aydınlatma görevini ise, şirket adına yönetim kurulu yahut yönetim kurulu içinde bu görevle ilgili bir görev dağılımının olması durumunda ise ilgili üye tarafından yapılmaktadır.

Finansal raporların kamuya açıklanması aşamasında, SerPK FRT (II-14.1) tebliğ md.9/3 uyarınca finansal tablo ve raporlardan sorumlu yönetim kurulu üyeleri ve genel müdürü yahut sorumlu yöneticinin güncel açıklamalarını belirten imzalı beyanları eklenir. Açıklanan bu beyanın amacı, kamuya açıklanan finansal tablo ve raporların, ilgililer tarafından incelendiği, gerçek olduğu, tam, güncel ve doğru olduğunun beyanı olarak sunulmaktadır.

Bu beyan, finansal raporlamadan doğan sorumluluğu etkileyerek, salt beyanı imzalayanları sorumlu kılacak nitelikte değildir (Manavgat, 2016, s. 207).

Yönetim bu görevini ifa ederken, finansal tablo ve raporlar la birlikte bağımsız denetimden geçmiş denetim raporunu da kamuoyuna açıklaması gerekmektedir.

2.2.3.5 Bağımsız yönetim kurulu üyelerinin finansal tabloların hazırlanmasındaki görevleri

Bağımsız yönetim kurulu üyeleri incelenmeye başladığında, SerPK md.17 'den atıfla kurumsal yönetim ilkelerine gidilmektedir. Bağımsız yönetim kurulu üyeleri, Kurumsal Yönetim ile ticari hayatta yerini almıştır. Bağımsız yönetim kurulu üyelerine ait bir tanım bulunmamakla beraber, KYT md.4.3.6. belirtilen nitelikleri sağlayan yönetim kurulu üyelerini, bağımsız yönetim kurulu üyeleri olarak belirtmektedir.

Bağımsız yönetim kurulu üyelerine ilişkin ilk nitelikte, yakınlık unsuru üzerinde durulmuştur. Bağımsız yönetim kurulu üyesi, eşi ve ikinci derece kadar kan ve kayın hısımları ile şirket ve şirketin yönetimde etkin ortaklar yâda bu ortakların sahip olduğu tüzel kişilerde son beş yıl içinde görevde 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 gerekmektedir (KYT md.4.3.6.-a) . Belirtilen, sınırlama oranı %5 olması, TTK md. 411/1 hükmünde belirtilen HAAO'lığın sermayesinin yirmide biri; yani yüzde %5'i ile örtüştüğü görülmektedir. Bu bakımdan genel kurulu toplantıya çağırma ve gündeme konu ekletme haklarına haizdir(TTK md.411/1). İkinci nitelik ise, son beş yıl içerisinde, başta şirketin denetimi, 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 gerekmektedir(KYT md.4.3.6.-b).

Bağımsız yönetim kurulu üyesinin gerekli mesleki bilgi, eğitim ve deneyime sahip olması gerekmektedir(KYT md.4.3.6.-c). Bunun yanı sıra bağımsız yönetim kurulu üyesinin, mesleğinin bağlı olduğu mevzuata uygun olmak şartıyla, üniversite öğretim üyeliği hariç, üye olarak seçildikten sonra kamu kurum ve kuruluşlarında tam zamanlı çalışmıyor olması gerekmektedir (KYT md.4.3.6.-ç). Buna ek olarak, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'na göre Türkiye'de yerleşmiş sayılması bağımsız üyelere için gereklidir (KYT md.4.3.6.-d) . Bağımsız yönetim kurulu üyesi, şirkete katkıda bulunabilen, tarafsız, hissedarların haklarını koruyan, mesleki itibara ve tecrübeye sahip olan, şirket faaliyetlerinin

işleyişine zaman ayıran ve şirketin yönetim kurulunda son on yıl içerisinde altı yıldan fazla yönetim kurulu üyeliği yapmamış olması gerekmektedir (KYT md.4.3.6.-e, f, g). Bağımsız yönetim kurulu üyesinin, şirketin veya hissedarların sahip olduğu şirketlerin üçten fazlasında ve toplamda borsada işlem gören şirketlerin beşten fazlasında bağımsız yönetim kurulu üyesi olarak görev almıyor olması gerekmektedir(KYT md.4.3.6.-ğ). Bağımsız yönetim kurulu üyesi olarak seçilen tüzel kişi adına tescil ve ilan edilmemiş olması gerekmektedir(KYT md.4.3.6.-h).

Bağımsız yönetim kurulu üyelerinin, finansal tablo hazırlanması sürecinde bilgilendirme işlevinin yanı sıra, işlemin kabul edilmesi bakımından da yatırımcıya çoğunluğunun oy kullanımı bakımından önemli bir katkısı mevcuttur (Tarhan, 2018, s. 174).

Bağımsız yönetim kurulunun, şirketin görevlerini ifa ederken ve ilgili oylamalardaki olumlu yahut olumsuz oy kullanması ve bunları gerekçelendirmesi yatırımcılar için bir güven arz etmektedir (Boztosun, 2013, s. 160; Manavgat, 2014, s. 73). Bağımsız Yönetim Kurulu üyelerinin finansal tabloların hazırlanmasındaki görevleri iki aşamalıdır. Denetim komitesinin varlığı halinde, üyeler denetim komitesinin üyesi olarak denetimle sorumlu olmakta iken, denetim komitesinin olmadığı hallerde ise yönetim kurulunda mevcut üye olarak görevlerinden sorumlu olmaktadır. Denetim komitesinde yer alan bağımsız yönetim kurulu üyelerinin, görevleri ise yalın haliyle denetim görevidir. Burada bağımsız üyeler iç ve dış denetim yaparak mali tabloları değerlendirirler ve çeşitli görüş yazısı sunarlar. Temelde bu üyeler her ne kadar yönetim kurulunda bulunsalar da, bağımsızlıkları sayesinde tarafsızca ve uzmanca rapor sunmaktadırlar.

KYİ, gereğince şirket adına finansal tablolardan sorumlu kişilerin bulunması gerekmektedir. Bu düzenleme açısından, denetim komitesinin varlığı halinde sorumluluğun denetim komitesinde olması, mevcut olmadığı hallerde ise yönetim kurulunun en az bir üyesini finansal tablo ve raporlamadan sorumlu üye olarak tayin etmesi gerekmektedir(FRT md.9/2). Fakat yönetim kurulunun, kendi içinden bir üye tayini yahut denetim komitesinin bulunması, finansal tablo ve raporların hazırlanması, sunulması ve gerçekliğine ilişkin olan yönetim kurulu sorumluluğunu ortadan kaldırmaz.

2.2.3.6 Finansal tabloların hazırlanmasında denetim komitesinin önemi ve görevleri

HAAO'lüğün, ticari hayatta büyümeleri ve evrenselleşmeleri ile birlikte bağımlılıkları ve sorumlulukları da artmıştır. HAAO'lüğün sermayesi ve hissedarlarının artmasıyla sorumluluk kavramı da artmıştır. Bu sayede şirketin dış denetimi gibi iç denetimi de önem arz etmektedir. İç denetimde şirketin uzmanlık gerektiren hususlarda şirketin içinden uzmanların önderliğinde bir takım yapılması gereken denetim ve uygulamalar bulunmaktadır. Kurumsal yönetim ilkelerin ülkemizde uygulanması ve yaygınlaşmasıyla beraber bağımsız denetimin amacının sınırlı oluşu, şirketin çok yönlü denetim ihtiyacına cevap verememektedir (Altay, 2009, s. 596) .Kısacası bağımsız denetimin yanı sıra kapsamlı iç denetim sistemlerine de gereksinim duyulmuştur. İşte iç denetim sisteminin merkezinde yer alan denetim komitesi bu anlayışın bir sonucudur (Altay, 2009, s. 597). Şirket içi denetim fikrinin özünde, şirketin yönetim kurulunun, bağımsız dış denetim işleminde denetçilerin üzerinde bir baskı kurulmasının engellenmesi ve denetim komitesinin, dış denetim ile yönetim kurulu arasında bir bağlantı kurması amacıyla ortaya çıkmıştır (Demir, 2013, s. 141). Şirketin yönetim kurulu, iç denetim amacıyla içlerinde yönetim kurulu üyelerinin de bulunabileceği komiteler kurabilir(TTK md.366/2).

Denetim komitesi, bağımsız denetçilerin bağımsızlığını destekleyen ve onlara bu konuda yardımcı olan bunun yanında işletmenin iç kontrollerini ve dış finansal raporlama sürecinin gözlemlenmesinden sorumlu olan seçilmiş bir idari komisyondur (Uzay, 2003, s. 72). Denetim komitesi ile ortaklığın yönetim kurulu üyeleri, görevlerini ifa ederken başvuracakları hile ve aldatıcı hareketleri bertaraf etmek, dış denetçilerin bağımsızlığını güçlendirip tetkik etmek ve finansal raporlamaya ilişkin süreçlerin kalitesini artırmak mümkün hale gelmektedir (Demir, 2013, s. 141; Doğan, 2011, s. 87).

Denetim komitesi; şirketin muhasebe sistemi, finansal bilgilerinin kamuya açıklanması, bağımsız denetimi ve şirketin iç kontrol ve iç denetim sisteminin işleyişinin ve etkinliğinin gözetimini yapar(KYT md.4.5.9). Bu bakımdan denetim komitesi şirketin denetim organları arasındaki bağlantıyı ve işleyişi de sağlamaktadır. Denetim komitesi temelde; şirketin iç dinamiklerini sağlamakla beraber, mali konularda şirkete yola haritası çizmekte çeşitli projeler hazırlayıp risk analizi yaparak, bunları mevcut görevleriyle birlikte sunmaktadır.

Şirketin hizmet alacağı bağımsız denetim kuruluşu ile bu kuruluşlardan alınacak hizmetler denetim komitesi tarafından belirlenir ve yönetim kurulunun onayına sunulur(KYT md.4.5.9).

2.2.3.6.1 Denetim komitesi üyeleri

Kurumsal Yönetim Tebliği çerçevesinde, pay senetleri borsada işlem gören şirketler en az iki üyeden oluşan denetimden sorumlu bir komite kurmak zorundadırlar (KYT md.4.5.3). Denetim komitesinin iki üyeden oluşması halinde tamamının, ikiden fazla üyeden oluşması halinde çoğunluğunun icra da görevli olmayan yönetim kurulu üyelerinden oluşması zorunludur. Buradan hareketle icrada görevli olmayan üyelere bakıldığında ilk olarak icrada görevli olan üye kavramı karşımıza çıkmaktadır. İcrada görevli üye, yönetim kurulu tarafından alınan kararları icra eden anlamında değil, bizzat karar alma yetkisine sahip üye anlamına gelmektedir (Eminoğlu, 2014, s. 213).Buradan da anlaşıldığı üzere komitelerde ağırlıklı olarak ortak karar alındığından dolayı icracı olmayan üyelerin yer alması gerekmektedir.

Denetim komitesinin, tüm üyelerinin, bağımsız yönetim kurulu üyesi niteliğinde olması gerekir(KYT md.4.5.3). Denetim komitesinin üyelerinden en az biri denetim/muhasebe ve finans konusunda 5 yıllık tecrübeye sahip olması gerekmektedir(KYT md.4.3.10). Denetim komitesinin başkanı, bağımsız yönetim kurulu üyeleri arasından seçilir. Bağımsız üyelerin, tarafsızlık ve bağımsızlık sıfatıyla hareket etmelerinin denetim açısından daha başarılı sonuçlar doğuracağı aşikârdır. Başka bir bakışla da denetim komitesi üyelerinin bağımsızlığı arttıkça finansal tabloların gerçeği yansıtmaya düzeyi artmakta, bu sayede pay sahiplerinin işletmenin içinde bulunduğu finansal durumu anlaması daha mümkün hale gelmektedir (Demir, 2016, s. 97).

2.2.3.6.2 Denetim komitesi görevleri

Denetim komitesi, şirketin gözetimi ve iç denetimi ile görevli, finansal raporlama ve denetim sürecinin bütünlüğünü sağlayan özel bir çalışma grubudur (Demir, 2016, s. 103; Doğan B. F., 2010, s. 89; Tekinalp, 2009, s. 178).

KYİ.4.5.2 uyarınca, komitelerin görev alanları, çalışma esasları ve hangi üyelerden oluşacağı yönetim kurulu tarafından belirlenir ve kamuya açıklanır. Denetim komitesi, KYT md.4.5.9. detaylarıyla düzenlenmiştir.

Denetim Komitesinin, görevleri KYT md.4.5.9. uyarınca;

- Şirketin muhasebe sistemi, finansal bilgilerinin kamuya açıklanması, bağımsız denetimi ve şirketin iç kontrol ve iç denetim sisteminin işleyişinin ve etkinliğinin gözetimini yapar.
- Bağımsız denetim kuruluşunun seçimi, alınacak olan hizmet ve bağımsız denetim kuruluşunun her aşamadaki çalışmaları denetimden sorumlu komitenin gözetiminde gerçekleştirilir.
- Şirketin muhasebe ve iç kontrol sistemi ile bağımsız denetimiyle ilgili olarak şirkete ulaşan şikâyetlerin incelenmesi, sonuca bağlanması, şirket çalışanlarının, şirketin muhasebe ve bağımsız denetim konularındaki bildirimlerinin gizlilik ilkesi çerçevesinde değerlendirilmesi konularında uygulanacak yöntem ve kriterler denetimden sorumlu komite tarafından belirlenir.
- Şirketin kamuya açıklanmakla yükümlü olduğu finansal tabloların uygunluğuna ve doğruluğuna ilişkin değerlendirmek görevi bulunmaktadır.

Denetim komitesi, şirket için danışmanlık görevi görmektedir. Kısaca denetim komitesi, yapmış olduğu denetim ve gözetim görevlerini yönetim kurulu adına yapmaktadır. Denetimden sorumlu komite; en az üç ayda bir olmak üzere yılda en az dört kere toplanırlar. Toplantıda görüşülen ve alınan kararları toplantı defterinde belirttikten sonra, toplantı tutanaklarını yönetim kuruluna sunmaktadır. Denetimden sorumlu komitenin faaliyetleri ve toplantı sonuçları hakkında yıllık faaliyet raporunda açıklama yapılması gerekir(KYT md.4.5.9.).

HAAO bünyesinde kurulan denetim komitesi sayesinde, finansal tablo ve raporların hazırlanması ve KAP'a sunulması sürecinde büyük katkı sağladığı gözükmemektedir. Finansal tabloların hazırlanması sürecinde, denetimden sorumlu komite, kendi görev ve sorumluluk alanıyla ilgili tespitlerini ve konuya ilişkin değerlendirmelerini ve önerilerini yönetim kuruluna sunarak, finansal tablo ve raporların hazırlanmasına yardımcı olmaktadır. Bunun yanı sıra SerPK md.14/3 ve TTK md.402 kapsamında alınan finansal tablo ve raporlar için alınan bağımsız denetim raporlarında, şirket ve denetçi arasında ki iletişim kurma ve yönetme görevi de denetim komitesine aittir.

SerPK md.14/2 uyarınca, yönetim kurulunun, hazırlanacak finansal tablo ve raporların kabulüne dair ayrı alınan kararı ile finansal tablo ve raporlarla ilgili olarak kamuya yapacakları bildirimlerde finansal tablo ve raporların gerçeğe uygunluğu ve doğruluğu konusundaki beyanların temelini de denetim komitesinin uygunluğuna ve doğruluğuna ilişkin değerlendirme raporları oluşturmaktadır.

2.2.3.7 Bağımsız denetim ve bağımsız denetçilerin finansal tablo ve raporlara etkisi

Finansal tablo ve raporlar hazırlanması açısından bağımsız denetim büyük önem arz etmektedir. TTK ve SerPK tebliğlerinde bağımsız denetim ve denetçi ile ilgili tanımlar yapılmıştır. TTK md. 401/1 uyarınca yönetim kurulu, finansal tabloları ve yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporunu düzenlettirip onaylayarak, gecikmeksizin, denetçiye verir. Yönetim kurulu hazırladığı finansal tablo ve raporları denetçiye vermek zorundadır.

Bağımsız denetim; ilgili şirketin kamuya açıklamakla yükümlü olduğu finansal tablo ve raporların, ilgili kanun ve tebliğler uyarınca, meslekli bilgi, deneyim, uzmanlık esaslarına uygun olarak, finansal tablo ve raporların bağımsız kişilerce, uygunluk ve denetime tabi tutulup, değerlendirilmek suretiyle ilgili usulleri esas alarak rapor hazırlamasıdır. Bağımsız denetimin şirket ve ilgililer hakkında, bilgilendirme, koruma ve caydırma gibi faydaları mevcuttur. HAAO dış denetimi ile tasarrufların güven içinde, HAAO'lığın yönlendirilmesini amaçlamaktadır (Arıkan, 1976, s. 49). Bu sayede SPK ve BİST gelişerek Türk ekonomisinin güveni ve itibarı artacaktır. Dış denetim, sermaye piyasasını geliştiren yapı taşıdır. Bağımsız denetimin sonucunda hazırlanan raporda, denetçi, yapılan denetimin türü, kapsamı, niteliği ve sonuçları hakkında, gereken açıklıkta, anlaşılır, basit bir dille yazılmış ve geçmiş yıllarla karşılaştırmalı olarak hazırlanmış, finansal tabloları konu alan denetim raporu düzenlemektedir(TTK md.402/1). Denetim raporunda, işletme hakkında yeni bir bilgi sunulmaktan ziyade, mali tabloların doğruluğu, güvenilirliği ve gerçeği yansıtır yansıtmadığı yolunda denetçi görüşü belirtilmektedir (Kepekçi, 2004, s. 201). Denetim raporunun esas bölümünde, yönetim kurulundan, denetim kapsamında talep edilen bilgi ve belgeleri verip vermediği belirtilmektedir(TTK md.402/4-b).

Bağımsız denetçi; TTK' md. 400 'de bağımsız denetçiden bahsetmişlerdir. Denetçinin, yeminli mali müşavir veya serbest muhasebeci mali müşavir unvanı taşıyan, niteliklere sahip kişilerden olması gerekmektedir.

Denetçinin gerçek kişi olabileceği gibi, gerekli sertifikaları ve ruhsatları olan gerekli nitelikleri taşıyan gerçek kişilerin kurdukları tüzel kişilerin de olabileceği aşikârdır(TTK md.400). Finansal tabloların denetimi, işletme dışındaki kişileri ilgilendirmesinden dolayı denetimi yapacak kimselerin, işletme dışından ve bağımsız kişiler olması zorunluluğunu doğurmuştur (Çataloluk, 2014, s. 6). Finansal tablolar denetimine bu nedenle bağımsız denetim veya bağımsız dış denetim de denilmektedir (Çelik A. , 2005, s. 34).

2.2.3.7.1 Bağımsız denetçilerin finansal tablo ve raporların hazırlanmasındaki görevleri

Bağımsız denetçilerin finansal tabloların hazırlanması görevi konusunda öncelikle, TTK hükümlerine ardından da Bağımsız Denetim Yönetmeliğini esas alarak incelemek gerekmektedir. Denetçilerin yapacakları, bağımsız denetimin konusunu şirketin ve şirketler topluluğun finansal tablo ve raporlarını oluşturur (TTK m. 397/1 ve 398/1). Bağımsız Denetim Yönetmeliği md.6/2 uyarınca denetimin konusu, ilgili şirketin, finansal tabloları, yıllık faaliyet raporları, riskin erken saptanması ve yönetimine ilişkin sistemleri ve şirketin denetlenmesi gereken hususları oluşturmaktadır. Bu denetleme neticesinden ilgili şirket için bağımsız denetçi bir denetim raporu hazırlar. TTK m. 402/1 uyarınca denetçi, yapılan denetimin türü, kapsamı, niteliği ve sonuçları hakkında, gereken açıklıkta, anlaşılır, basit bir dille yazılmış ve geçmiş yılla karşılaştırmalı olarak hazırlanmış bir rapor düzenlemektedir.

Bağımsız denetçi tarafından hazırlanan denetim raporunun, düzenlenme esasları 18/3/2014 tarihli ve 28945 sayılı resmi gazetede yayınlanan BDS 700 Finansal Tablolara İlişkin Görüş Oluşturma ve Raporlama Standardı düzenlenmiştir. Denetim raporunun şekli, BDS 700’de düzenlenmiştir. Bu kapsamda, denetçi raporu yazılı ve duruma göre sözleşmede ya da mevzuatta belirtilen muhataba hitaben düzenlenir (BDS 700 m.20;m.22). Finansal tabloların ve raporların denetimi esnasında, denetçiden beklenen finansal tablolarda yer alan tüm bilgilerin ayrıntılı olarak incelenmesinden ziyade, denetim çalışmalarını, hata veya hile kaynaklı “önemli yanlışlık” risklerini daha çok içerdiği düşünülen alanlara yönlendirmesi ve diğer alanlara daha az yoğunlaştırması beklenmektedir (Özkan, 2019, s. 284).

Bağımsız deneticilerin denetim raporunun hazırlanmasında iki ölçüt vardır.

Bunlar denetçinin hangi çalışma metodun da nasıl çalıştığı, neyi elde ettiği ve çalışma neticesinde tespit etmiş olduğu önemli durumları belirtmesidir. Bağımsız denetçi, denetim sonrası hazırlamış olduğu denetim raporunu Muhasebe Standartlarına uygun olarak hazırlamakta ve raporun sonuna kendi değerlendirmesinde ekleyerek sunması gerekmektedir.

Denetim raporunun son kısmında yer alan, denetçinin değerlendirmesi kısmı olan görüş yazısı, kamu gözetimi, muhasebe ve denetim standartları kurumunun belirlediği esaslar çerçevesinde düzenlenmektedir(TTK md.403/1). Denetçi tarafından hazırlanan görüş yazısı, finansal tabloların ve raporların tüm ana hatlarıyla, kabul görülen finansal tablo ve raporlama kıstaslarına uygun hazırlanıp hazırlanmadığına ilişkindir. Denetçi görüş yazısını; olumlu görüş yazısı şeklinde de verebilir(TTK m. 403/1) .Olumlu görüş, denetçinin finansal tabloların, tüm önemli yönleriyle, geçerli finansal raporlama çerçevesine uygun olarak hazırlandığı sonucuna varması durumunda verdiği görüştür(BDS 700 m.7/c). Denetçi, sınırlı olumlu görüş yazısı şeklinde verebilir(TTK md.403/3). Denetçi tarafından belirtilen görüş yazısının içinde, finansal tabloların şirketin yetkili kurullarınca düzeltilebilecek aykırılıklar içerdiği ve bu aykırılıkların tablolarda açıklanmış sonuca etkilerinin kapsamlı ve büyük olmadığı durumlarda verilir(TTK md.403/3).

Denetçi, görüş vermekten kaçınabilir(TTK md.403/4).Denetçinin incelemiş olduğu şirketle ilgili raporla da büyük ölçüde belirsiz olması halinde, denetçi görüş vermekten kaçınabilir. Denetçinin görüş vermeden kaçınması olumsuz görüşün sonuçlarını doğurur. Denetçi, TTK md.403/5 kapsamında olumsuz görüş yazısı verebilir. Denetçinin olumsuz görüş yazısı vermesi halinde, denetime konu olan finansal tablo ve raporlara dayanılarak karar alınamaz. Denetçinin olumsuz görüş yazısından sonra, TTK md. 403/5 kapsamında yönetim kurulu, görüş yazısının kendisine teslimi tarihinden itibaren dört iş günü içinde, genel kurulu toplantıya çağırır ve genel kurul yeni bir yönetim kurulu seçmesi gerekmektedir.

3. HALKA AÇIK ANONİM ŞİRKETLERDE KOTASYON VE YÖNETİM KURULU İLE ÜYELERİNİN KOTASYONDAN DOĞAN GÖREVLERİ

3.1 Kotasyonun Tanımı

Kotasyon; Borsalarda alım ve satıma konu olacak mal ve değerlerin belirlenmesi işlemine “kotasyon” (listeleme) denilmektedir (Yücel, 1993, s. 24). Literatürde “Listing” olarak ifade edilen kotasyon; menkul kıymetler borsalarında sürekli işlem görmesi talep edilen sermaye piyasası araçlarının borsa yönetmeliklerinde yer alan şartları taşımaları durumunda ilgili pazar listesine kayıt edilerek, işlem görmesidir (Türedi, 2013, s. 186). Bir başka tanım olarak ise, kotasyon sermaye piyasası araçlarının borsada işlem görmesi için borsa kotuna alınmasını olarak ifade edilmektedir(BFY md.4/1).

Ülkemiz açısından uygulamada kullanılan bir başka kotasyon tanımında ise; kotasyon; menkul kıymet borsalarında sürekli işlem görmesi talep edilen sermaye piyasası araçlarının ilgili şartları (kotasyon kriterleri) taşımaları durumunda ilgili pazar listesine kayıt edilmesi ve işlem görmesinin kabul edilmesidir. (Cevaplarla Borsa Ve Sermaye Piyasası, s. 41) . Doktrindeki bir başka tanıma göre ise, şirketlerin, sermaye piyasaları mevzuatını ve borsa düzenlemelerini yerine getirerek borsa piyasalarına kayıt olma işlemine kote olma, menkul kıymet için kota alma ve bu işleme de kotasyon denilmektedir (Bayhan, 2017, s. 138).

2499 Sayılı eski SerPK’ md.4’de kotasyonu ifade ederken;” kurul kaydına alma şeklinde belirtilerek” düzenlenmiştir. 6362 sayılı yeni SerPK ‘da ise md.68’de borsada kotasyon şeklinde düzenlenmiştir. 6362 Sayılı yeni SerPK ’da kurul kaydına alma ifadesini kanun metninden çıkarılarak, yerine borsada kotasyon şeklinde ifade edilmektedir. SerPK md.68/1’de, Sermaye piyasası araçları ancak SerPK’na dayanılarak çıkarılan düzenlemelerde yer alan şartların sağlanması hâlinde borsa kotuna alınabilir. Kanun maddesinden anlaşıldığı üzere kotasyonla ilgili

düzenlemelerinin, SerPK kapsamında çıkan ikincil düzenlemeler olan tebliğler kapsamında uygulanacaktır.

Menkul kıymetlerin borsada işlem görebilmesi için kotasyon şarttır. Ancak KY md.2 kapsamında “borsa kotuna alınan veya borsa kotuna alınması ya da kota alınmaksızın işlem görmesi için başvuruda bulunan” ifadesiyle borsa kotuna başvurulmaksızın da borsada işlem görülebilmektedir. Tanımdan anlaşıldığı üzere, ortaklığın sermaye piyasası araçlarının kota alınmaksızın işlem görmesi de mümkündür (Bahtiyar, 2019, s. 21). Kota alınmaksızın işlem görme, sermaye piyasası araçlarının, kotasyon şartlarına yönelik borsa tarafından herhangi bir değerlendirme yapılmaksızın Borsada işlem görmesini şeklinde düzenlenmiştir(BFY md.4/1-m). Kote edilmeyen menkul kıymetler özel pazarlarda “kot dışı pazar” olarak işlem görebilmektedir.

Kotasyon, piyasa düzenleyicilerinin sermaye piyasasındaki kontrol ve denetimini kolaylaştırır, kamunun aydınlatılmasına ve menkul kıymetlerin arzının kontrolüne olanak sağlar. Kotasyonun, kamunun bilgilendirilmesi ve borsalara kaynak olma amacı da mevcuttur.

Borsada işlem görme, bir şirketin paylarının borsa kotuna alınması ve sonrasında şirketin paylarının borsa tarafından açılan pazarlarda yatırımcılar tarafından alınıp satılmasını ifade etmektedir. Borsada yer alan, sermaye piyasası araçları kotasyon yönergesinde yer alan şartları taşıması halinde, borsa yönetim kurulu kararı ile kota alınabilir(KY md.5/1).

3.2 Kotasyona Konu Olacak Sermaye Piyasası Araçları

Borsa İstanbul’un hazırlamış olduğu kotasyon yönergesindeki, bulunun şartları sağlayan sermaye piyasası araçları BİST yönetim kurulu kararı ile kota alınabilir(KY md.5/1). Yönetim Kurulu, SPK’nın onayı ile sermaye piyasası araçlarının türüne, işlem göreceği piyasa, pazar, platform ve sisteme, ihraççının ve ihraçtan alım yapacak yatırımcıların türüne göre farklı kotasyon şartları belirleyebilir(KY md.5).

Borsada işlem görececek araçlar ancak Kanuna dayanılarak çıkarılan düzenlemelerde yer alan şartların sağlanması hâlinde borsa yönetim kurulunun onayı ile borsa kotuna alınabilir(BPÇY md.28/1-2) .Kotasyona konu olan sermaye piyasası araçları, borsa kotuna alındığına ilişkin bilgiler Borsa İstanbul’un internet sitesinde ilan edilmiş ve yayımlanır.

Başlıca kotasyona konu olan sermaye piyasası araçları; SPK tarafından uygulamada kabul gören sözleşmeler, kambiyo, kıymetli madenler ve kıymetli nitelikte olan taşlar, önemli nitelikteki belgeler borçlanma araçları, menkul kıymetleştirilmiş varlık ve gelirlere dayalı borçlanma araçları, kira sertifikaları, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası tarafından ihraç edilen likidite senetler uygulamada en çok kullanılanlarıdır. TCMB ve Hazine Müsteşarlığı tarafından ihraç edilmiş sermaye piyasası araçlarının başvuru halinde borsa kotuna alınması zorunludur (BPÇY md.28/1).

Yargıtay bir kararında; halka arz edilecek hisse senetlerinin, SPK'ya kaydettirilmeden halka arza başlamasında usulsüz tayin ederek diğer unsurları da göz önünde bulundurarak mahkûmiyet kararı vermiştir(ek 1 no:4). Buradan da anlaşılacağı üzere kanun koyucu HAAO için, halka arzın borsada yapıldığı takdirde halka açılmadan evvel ilgili borsa pazarında kotasyon işleminin önemine vurgu yapılmıştır.

3.3 Halka Açık Anonim Şirketler Açısından Kotasyonun Yararları

Anonim Şirketlerin hisse senetlerinin borsada işlem görmeye başlaması ile birlikte şirket ortaklarının sahip oldukları hisselerin güncel değerini bilebilmektedir.

Bu durum şirket ortaklarının hisselerini elden çıkarmak veya elde tutmak konusunda daha rasyonel karar almasına olanak sağlamaktadır. Sermaye piyasası araçları ilgili pazarlarda işlem görmeye başlayan şirketler daha kolay yoldan finansman temin edebilmektedir. Bu sebeple de söz konusu firmaların kamuoyundaki imajları artar ve küresel bir yapı haline gelirler. Böylelikle yatırımcılar için ilgi uyandırılır ve olası bir durumda kredibiliteleri artmakta ve ticari ihtiyaç bakımından ülke ekonomisine katkısından dolayı vergi avantajı da sağlarlar.

3.4 Kotasyon Sistemleri

Kotasyon sistemleri; tam ve kısmi kotasyon olmak üzere iki çeşit sistemdir. Bu sistemlerdeki kotasyon başvuruları ilk ve ilave kotasyon olarak iki çeşit yapılmaktadır.

3.4.1 Tam kotasyon ve kısmi kotasyon

Tam kotasyon sisteminde, kotaya giriş tarihi itibarıyla, anonim şirketin ortaklık hakkı veren menkul kıymetinin tamamı kote edilmektedir.

Kısmi kotasyonda ise, öncelikli olarak başvuru tarihinde, ortaklık hakkı veren menkul kıymetlerin sadece işlem gören ya da görececek olan kısmı kota alınmaktadır.

3.4.2 İlk kotasyon ve ilave kotasyon

İlk kotasyon; şirket hisse senetlerinin ilk kez Borsa kotuna alınmasını ifade etmektedir(KY md.4/k). Şirketin borçluluğunu temsil eden menkul kıymetler için ise, borsa kotuna alınma anlamındadır.

İlave kotasyon ise, başvuru tarihinde payları Borsa kotunda bulunan ortaklıkların sermaye artırımını nedeniyle ihraç ettiği yeni payların kotasyon işlemidir(KY md.4/j).

Ülkemizde ise belirtilen kotasyon sistemlerinin hepsi duruma özgü olarak uygulanmaktadır.

3.5 Kotasyon Sisteminde Kotta Kalma Şartları

Ülkemizde, HAAO kotasyon işlemleri ile ilgili düzenlemeler denildiğinde ilk olarak Borsa İstanbul tarafında çıkarılan kotasyon yönergesi gelmektedir. KY md.32 uyarınca “sermaye piyasası araçların borsa kotunda bulunan ortaklıklar ve ihraççılar; bir takvim yılı içinde kamuyu aydınlatma yükümlülüklerinin yerine getirilmemesi nedeniyle yönetim kurulu tarafından 3 defa uyarılmış olması veya son iki yıldır faaliyetlerinin durdurulmuş olması halinde” ilgili şirket, KY uyarınca kotta kalma koşullarını kaybetmiş sayılmaktadır.

Borsa İstanbul, şirketlerin ticari hayatın bir parçası oldukları için, şirketlerin faaliyetlerinin aktif olup olmadığını incelemektedir. Şirketin ticari faaliyetlerinin aktif olmaması halinde, yatırımcıları bu konuda uyarmakla yükümlü olmaktadır. Böylelikle ticari pazara karşı oluşabilecek olası kötü intibayı engellemek ve ticari hayatı korumak amaçlanmıştır. Kotasyon yönergesinde belirtilen iki yıllık ticari faaliyetlerinin durdurulmuş olmaktan kasıt budur.

Kamuyu aydınlatma belgeleri HAAO’lık açısından yatırımcıları, ilgili pazarı ve ilgilileri, şirket hakkında bilgilendirmek için önemli bilgi aracıdır. Bu açıdan kamuyu

aydınlatma belgeleri, kotasyon için yapı taşı niteliği atıf edilmiştir. Kamuyu aydınlatma, kotasyon işlemlerinde bir bilgi aracı kullanılmaktadır.

Kamuyu aydınlatma yükümlülüklerinin yerine getirilmemesi yüzünden, borsa kotundan çıkarılan şirket, kamuyu aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirdiği takdirde BİST yönetim kurulu tarafından koşulsuz ve şartsız uygun süre zarfında tekrardan kota alınır.

3.6 Yönetim Kurulunun Şirketin Kotasyonundan Doğan Görevleri

3.6.1 Yönetim kurulunun borsa kotuna dâhil olma konusundaki görevi

3.6.1.1 Genel açıklama

Şirketlerin, güncel ekonomik hayatlarına devam edebilmeleri için aktif ve gelişmekte olmaları gerekmektedir. Şirketlerin gelişmesi ve aktivitesi için her zaman belirli finansal kaynaklar gerekmektedir. Şirketlerin büyüme politikaları için kendilerine finansal kaynaklar elde etmesi gerekmektedir. Şirketler finansal kaynak elde edebilmek için kendi reklamlarını yapmalı ve tanıtımlarıyla beraber yatırımcılara şirket hakkında bilgi sunması esastır.

Şirketler borsa kotuna girerek serbest ekonomik pazarlarda, yatırımcıları şirket hakkında bilgilendirerek şirketin devamlılığı için finansal kaynak aramaktadırlar. Şirket dâhil olduğu borsa kotunda uzun vadede sermaye piyasası araçları ihraç edebilir, bu sayede de şirketin likidite ihtiyacını temin edebilmektedir.

3.6.1.2 Borsaya kote edilme işlem ve süreçleri

Borsaya kote edilmek ise, bir menkul kıymetin, borsaya kaydettirilmesini ifade etmektedir. Borsa kotuna alınacak menkullerin belirli yasal ve ekonomik koşulları taşıması esastır. İlgili şirketlerin bu koşulları taşıyıp taşımadığına Borsa Yönetim Kurulu tarafından karar verilmektedir(BFY md.14/2). Bir yönüyle de borsa kotuna alınmak, yatırımcılar için bir güven unsurudur.

Anonim ortaklık için, borsaya dâhil olmak, yani borsaya kotuna girme kararı yönetim kurulu tarafından alınır. Zira SerPK, KY, BFY ve BPÇY düzenlemeleri kapsamında yönetim kuruluna ilişkin açıkça bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak KY md.2 ‘de belirtildiği üzere borsa kotuna alınmadan da şirketin sermaye piyasası araçlarının işlem görebilmesi mümkün olmaktadır. Buradan yola çıkışla da borsa kotuna dâhil

olma işlemi tercihe bağlı bir işlemdir. Zira kota dâhil olmadan aynı işlem gerçekleştirilebilmektedir. Bu bakımdan yönetim kurulun, ortaklığın temsil ve yönetim organı olmasından dolayı, kararı yönetim kurulunun bizzat kendisinin vereceği görüşündeyim. Borsa kotuna dâhil olmak şirketin yönetim sistemiyle alakalı olmasından dolayı da yönetim kurulunun temsil ve idare alanına girmektedir. Yönetim Kurulu borsa kotuna girmenin kendisi için fayda ve zarar analizini, şirketin bilgi, belge ve bulunduğu ekonomik durumları da göze alarak değerlendirme yapar. Bu değerlendirme ve toplantılar sonrası yönetim kurulu kendi içinde bir oylama yapar ve karar alır. Yönetim kurulu üye tamsayısının çoğunluğu ile toplanır ve toplantıda bulunanların çoğunluğu ile karar almaktadır Bu kararlar ve oylama sonucu yönetim kurulu tutanaklarında yer alır. Yönetim kurulu, kotasyon kararı alındıktan sonra işleme başlarlar.

Şirket borsa kotuna girme kararını aldıktan SerPK ve Borsa İstanbul Yönetmeliği hem de Kotasyon Yönergesi nezdinde işlemlere başlarlar. Kotasyon yönergesi uyarınca başvuruyu, şirketin yönetim kurulu yapabileceği gibi ihraççı, halka arz eden, fon kurucusu veya ihraca aracılık eden yatırım kuruluşu ile veya birlikte de başvuru yapılabilir(KY md.6).Bu bakımdan kotasyon işlemini, ihraççı sıfatıyla veya halka arz eden sıfatıyla tek başına yahut başkalarıyla birlikte gerçekleştirebilmektedir. Sermaye piyasası araçları ancak SerPK hükümleri uyarınca uygun şartların sağlanmasından sonra borsa kotuna alınabilir(SerPK md.68/1). Borsaya yapılacak kotasyon başvurusu, ihraççı, halka arz eden, fon kurucusu, ihraççı ile birlikte piyasa danışmanı veya ihraca aracılık eden yatırım kuruluşu tarafından bir dilekçe ile yapılır(BFY md.15/1). İlk kotasyon başvurularında, şirketle ilgili olarak borsaya sunulmak üzere finansal tabloları ve ilgili evraklarda sunulmaktadır(KY md.6/4). İhracın niteliğine göre, kotasyon için ilave bilgi ve belgeler istenebilir(KY md.6/3).

Borsaya sunulan bilgiler ve belgeler, yanlışlıklardan ve eksikliklerden uzak şekilde, yalın bir ifadeyle hazırlanmalıdır(BFY md.15/2).Borsaya sunuların belgelerde, sermaye piyasası aracının borsada işlem görmeye başlamasından önce önemli değişiklikler ve gelişmeler olması hâlinde borsaya derhâl yazılı olarak bilgi verilmesi gerekmektedir(BFY md.15/2).

HAAO, şirketin ilgili pazarda hisselerini borsa kotuna dâhil etmeleri ile kamuyu aydınlatma yükümlülüğü de doğmaktadır. Sermaye Piyasası araçları kanunun izin verdiği çerçevede birden fazla borsada kota alınabilmektedir(SerPK md.68/4).

HAAO sermaye piyasası aracının kota alınabilmesi için BİST tarafından belirlenen kotasyon şartları; ihraççının faaliyet süresi, finansal ve hukuki durumu, özsermayesi, halka arz edilen sermaye piyasası aracının piyasa değeri ve türü, halka açıklık oranı, ihraç tutarı ve benzeri ölçütler çerçevesinde belirlenir(BFY md.14/3).

Bunlara ek olarak, BİST ortaklığın başvuracağı pazara özgü yahut sermaye piyasası aracı ve şirkete özgü kotasyon şartları da şirkete yükleyebilmektedir(KY md.6/3,BFY md.14/3).

Kotasyon başvurusu için ise; borsa tarafından şirketten, istenecek evrakların eksiksiz sunulması anın itibaren 20 iş günü içinde borsa tarafından hükme bağlanır(KY md.6/6). Borsaya sunulan evrakların eksik yahut yeterli görülmemesi durumunda ise, şirketin borsaya müracaat tarihinden itibaren, 10 iş günü içinde eksiklik durumu başvuru yazı ile ya da elektronik ortamda bilgilendirilerek, eksikliklerin borsaya başvurulduğu tarihten başlamak üzere 20 iş günü içinde giderilmesi istenir. Borsa İstanbul, KY’de, düzenlemede eksikliklerin başvuruna tebliğ tarihinden itibaren denilerek başvuruna kısa bir süre zarfında tamamlanması öngörerek hareket alanı bırakılmıştır. Kısaca tüm başvuru işlemleri ilk başvurudan 20 iş günü içinde sonuçlanması hedef alarak şirket ve yatırımcıları koruma yoluna gidilmiştir. Bunun yanı sıra başvuran, BİST sunduğu haklı gerekçeler kabul gördüğü takdirde, başvurana en fazla 20 iş günü olmak kaydıyla ek süre verilebilir. BİST, tarafından verilen süre zarfından işlemler tamamlanmazsa yahut ilk işlem tarihinden itibaren 100 günde işlem sonuçlanmazsa, başvurular işlemden kaldırılır(KY md.6/6).

3.6.2 Yönetim kurulunun borsa kotundan çıkma konusundaki görevi

Halka açık anonim şirketlerin yaptığı bazı işlemler önemli işlem olarak nitelendirilmekte ve bu işlemler için özel kanuni düzenlemeler uygulanmaktadır. Bu işlemlere ait olan düzenlemeler Sermaye Piyasası Kanunu’nda ve önemli nitelikteki işlemlere ilişkin ortak esaslar ve ayrılma hakkı tebliğinde yer almaktadır. Şirketlerin kotasyonundan doğan görevlerinin içinde yer alan, borsa kotundan çıkma işlemi de SerPK ve ilgili tebliğler uyarınca önemli nitelikte işlemler statüsündedir(SerPK md.23/1-d), ve SPK Tebliğ Önemli Nitelikte İşlemler II-23.1,5-d). Borsa kotundan çıkma işlemi, payların likiditesini azalttığı, yani devir kabiliyetini sınırladığı gibi, borsa ortaklarının tabi olduğu kamuyu aydınlatma yükümlülüklerinin ve borsa

otoritesinin denetiminin ortadan kalkması nedeniyle pay sahiplerinin ve alacaklıların haklarının zedelenmesine de yol açacak niteliktedir (Belber, 2017, s. 58).

Bu düzenleme yönünden bakıldığında, HAAO içinde kamuyu aydınlatma yükümlülüğünün olmaması hasebiyle borsa kotundan çıkma işinin aslında neden önemli nitelikteki işlem arz ettiği daha net şekilde açıklanmış olmaktadır.

Borsa kotundan çıkma, borsa kotasyonunun sona erdirilmesi veya borsa kaydının silinme olarak tanımlanabilir (Belber, 2017, s. 58). Borsa kotundan çıkma işlemi; şirketin isteği üzerine kottan çıkma ve Borsa İstanbul yönetim kurulu kararı ile kottan çıkarma olmak üzere iki çeşittir. Lakin daha çok ilgilendiren kısmı, yönetim kurulunun, kendi isteğiyle borsa kotundan çıkması görevidir.

3.6.2.1 Şirketinin isteği üzerine kottan çıkması

Önemli nitelikte işlemler için SerPK ve ilgili tebliğ uyarınca uygulanması gereken temel bir metodolojik yol mevcuttur. Borsa Kotundan çıkma işlemi de “önemli nitelikte işlemlerden” olması hasebiyle bu metodolojide incelemek gerekmektedir. Bu metodoloji üç aşamadan oluşmaktadır. Bu aşamalar;

Birinci aşamada; yapılacak olan işlemler için hazırlık safhasıdır.

İkinci aşamada; genel kurulunun önemli nitelikte işlem için yapmış olduğu oylama evresidir.

Üçüncü aşamada ise; genel kuruldan çıkan oylama neticesinde yönetim kurulunun ilgili kararı icra organı olarak uygulamasıdır.

KY md.27 uyarınca “Ortaklıklar, ihraççılar veya fon kurucuları Borsa kotunda ortaklığın hisselerinin SPK’nın ilgili düzenlemeleri çerçevesinde, şirketin isteğiyle borsa kotundan çıkarılması için başvuruda bulunabilirler. İlgili sermaye piyasası araçları ile mevzuatta düzenlenen süreçlerin tamamlanması halinde yönetim kurulu kararıyla kottan çıkarılır”. Yönetmelikten de anlaşılacağı üzere, belirli şartların varlığı halinde, Borsa İstanbul yönetim kurulu onayıyla kottan çıkartılırlar.

3.6.2.1.1 Yönetim kurulu tarafından hazırlanan rapor

SPK Tebliğ II-23.1 önemli nitelikteki işlemlere ilişkin tebliğ uyarınca şirketin borsa kotundan çıkması için, öncelikle yönetim kurulunun mevcut şartlar ışığında ayrıntılı rapor hazırlaması ve bunu değerlendirmesi gerekir.

Yönetim Kurulu bu değerlendirmeyi yaparken şirketin ve hissedarların menfaatlerini gözetmek, mevcut şartları değerlendirmek, riskleri analiz etmek ve somut tabloyu hazırlayıp kendi içinde oylaması gerekir.

ÖNİ md.5/3 hükmü uyarınca, yönetim kurulu kararında bağımsız üyelerin oyu açıkça belirtilmesi gerekmektedir.

Bağımsız yönetim kurulu üyelerinin oylarının belirtilmiş olduğu, gerekçeli yönetim kurulu kararı SPK kapsamında kamuya açıklanır(ÖNİ md.5/3).

Yönetim kurulu kendi içinde yaptığı oylama neticesinde çıkan sonucu ve bu oylamadaki bağımsız üyelerin oylarında belirterek bir rapor hazırlar. Bu hazırlanan rapor ve gerekçeli karar alındıktan sonra, yönetim kurulu, en kısa zamanda genel kurulu toplantıya çağırılmaktadır. Yönetim kurulu kendi içinde yaptığı toplantı ise karar yeter sayı bakımından esas sözleşmede daha ağır nisaplar belirtilmediği takdirde, üye tam sayısının çoğunluğu ile toplanır ve kararlarını toplantıda hazır bulunan üyelerinin çoğunluğu ile almaktadır(TTK md.390/1). Yönetim Kurulunun kendi içindeki oylamayı da belirten kararının, gerekçeli olması esastır. Kararın gerekçeli olarak alınması, işin önemine atıfta bulunurken, yasal düzenlemelerdeki nedenlerinin uygunluk esaslarını da ortaya koymaktadır. Bu sayede yönetim kurulu, genel kurula, KAP'a ve ilgililere, şirketin durumu hakkında, bu işlemin yapılmasını gerektiren nedenleri ve şirketin içinde bulunduğu güncel koşulları belirterek olası karmaşıklığının önüne geçmektedir(ÖNİ md.8/5-c).

Yönetim kurulu kendi içinde borsa kotundan çıkma kararını alırken, raporları değerlendirip, karar alıp ve gerekçeli kararı oluşturup genel kurula sunarken; görevini tedbirli bir yöneticinin özeniyle yerine getirmeli ve şirketin menfaatlerine dürüstlük kurullarını gözeterek uygun olarak görevini ifa etmelidir.

3.6.2.1.2 Genel kurul tarafından alınan karar

Önemli nitelikte işlem neticesinde, yönetim kurulunun almış olduğu gerekçeli karardan sonra TTK md.409 kapsamında genel kurul toplantıya çağırılır. Genel kurul olağan ve olağanüstü şekilde toplanır(TTK md.409).Genel kurul, kanunun belirttiği düzende oylamasını yapmaktadır. Oylama neticesinde çıkan sonuca göre uygulamaya koyulur. Önemli nitelikte işlemlere ilişkin, genel kurulun oylama yapacağı genel kurul toplantı ve karar yeter sayısı SerPK md.29/6 ve ikincil tebliğ olan önemli nitelikteki işler SPK (II-23.1) md.7 düzenlenmiştir. Yapılacak olan oylama önemli nitelikte

işlemlere ilişkin olarak uygulanacağından, genel kurul kararları için aranan yetersayılarında, SerPK md.29/6 ve SPK Tebliğ II-23.1 md.7 uyarınca esas alınmalıdır.

Düzenlemelere dönecek olursak; genel kurula katılan hissedarların ya da temsilcilerinin elinde bulunan oy hakkını haiz paylar şirket sermayesinin en az yarısını oluşturması halinde, o takdirde anılan işlemlere ilişkin kararın alınabilmesi için, toplantıda bulunan payların çoğunluğu ile karar alınır. Ancak, genel kurula katılan hissedarların ya da temsilcilerinin elinde bulunan oy hakkını haiz payların şirket sermayesinin yarısının altında kalması durumunda, asgari bir toplantı yetersayısı gerekmemekte, genel kurula katılan hissedarların ya da temsilcilerinin elinde bulunan oy hakkını haiz payların şirket sermayesine oranı ne olursa olsun, önemli nitelikteki bir işleme karar verilebilmesi için, genel kurula katılan paylara ait oylarının en az üçte ikisinin olumlu yönde kullanılması gerekmektedir.

Buna ek olarak şirket, esas sözleşmesinde daha ağır toplantı veya karar yetersayıları öngörülmüş olabilir. Kanunda belirtilen yeter sayılarını hafifleten esas sözleşme hükümleri geçersizdir olacaktır(SerPK md.29/6).

3.6.2.1.3 Kottan çıkmanın ön koşulu ve karar nisapları

SPK Tebliğ II-23.1 belirtilen esaslar kapsamında; genel kurul tarafından kanuna uygun yapılan oylama neticesinde borsa kotundan çıkma kararını, borsa kotundan çıkma işlemi için yeterli görmemiştir. Zira borsa kotundan çıkma işleminde, şirketin hissedarlarının zarara uğraması durumu da mevcut olduğu için, kendine özgü ön koşul şartı bulunmaktadır(ÖNİ md.8/1). ÖNİ md.8 'e göre genel kurul kararı alınsa da, payların kottan çıkarılması amacıyla borsaya başvurulabilmesinin ön koşulu, pay alım teklifi veya birlikte hareket etmek de dâhil olmak üzere, herhangi bir şekilde ortaklığın doğrudan veya dolaylı olarak oy haklarının %95 veya daha fazlasına tek başına veya birlikte hareket ettiği kişilerle birlikte sahip olunması icap etmektedir. ÖNİ md.11/1 kapsamında, borsa kotundan çıkma işleminden yararlanacak olan, azınlıkta kalan ortaklar lehine pay alım teklifinde bulunmak zorundadır.

HAAO'lığın, borsa kotundan çıkma kararının genel kurul tarafından kabul edilmesinden itibaren, en geç beş iş günü içerisinde kottan çıkmak amacıyla ortaklık tarafından borsaya ve zorunlu pay alım teklifi yükümlülüğünün yerine getirilmesi

amacıyla hâkim ortak tarafından SPK'ya başvurulur(ÖNİ md.8/2). Pay alım teklifi; SerPK md.25, ÖNİ md.11 ve PAT md.5 'de düzenlenmiştir.

Pay alım teklifi; ortaklığın paylarını elinde bulunduran kişilere, ortaklığın paylarının tamamını ya da bir kısmını gönüllü ya da zorunlu olarak devralmak üzere yapılan ve hedef ortaklığın yönetim kontrolünün ele geçirilmesi ile sonuçlanan ya da bu amacı taşıyan, hedef ortaklığın kendisi tarafından yapılanlar dışındaki satın alma teklifidir(PAT md.4/k). Önemli nitelikte işlemlerde, pay alım teklifi zorunlu olarak gerçekleştirilir(SerPK md.25/1). Önemli nitelikte işlemlerin bir kısmında dengelenmesi gereken menfaatler doğrudan çoğunluk ile azınlık olarak belirlenememekte; çoğunluk içerisinde yer alan bazı pay sahipleri işlemlerden yararlanan veya hâkim ortak konumunda olanlar ve onlarla birlikte hareket edenler olarak, bu durumda olmayanların paylarını pay alım teklifi zorunluluğu çerçevesinde almak zorunda kalmaktadırlar (Tarhan, 2018, s. 297).

HAAO'da yönetim yetkisine sahip olan büyük pay sahipleri, şirketin azınlığı oluşturan hissedarlara rağmen şirketi borsa kotundan çıkmak için karar alabilir. Şirketi yönetime sahip olan büyük hissedarlar, alacağı borsa kotunda çıkma kararı, küçük hissedarlara zarar vereceğinden dolayı küçük hissedarların korunması gerekecektir. Önemli nitelikte işlemlerden olan borsa kotunda çıkma işleminde ise, azınlıkta kalan yatırımcıyı ayrılma ve yeni pay alım teklifi zorunluluğu ile korunmaktadır(ÖNİ md.9,md.11). Borsa kotundan çıkma işlemi, şirketin mali ve yatırımcı yönünden olumsuz etkileme gibi bir yanı da bulunmaktadır.

3.6.2.1.4 Pay sahiplerinin haklarının korunması

SerPK, ÖNİ ve kotasyon yönergesi; yönetim kuruluna ve hâkim ortaklara karşı, pay sahiplerinin haklarının korunmasını sağladığı için, borsa kotundan çıkma pay sahipleri için son derece önemli sonuçlar doğurur. Çünkü şirketlerin borsa kotundan çıkması; payların satın alınma gücünü azaltmakta, borsa ortaklıklarının tabi olduğu kamuyu aydınlatma yükümlülüklerinin ve borsa otoritesinin denetiminin ortadan kalkması nedeniyle pay sahiplerinin ve alacakların haklarının zedelenmesine de yol açacak niteliktedir (Belber, 2017, s. 68). Son aşamada ise genel kuruldan çıkan karar neticesinde; oy sonucuna göre yönetim kurulu işleme başlar. Yönetim kurulu şirketin icra organı olduğu için bu kararın uygulanmasından ve kamuyu aydınlatılmasından

sorumludur. Yönetim kurulu, borsa kotundan çıkması kararını ve kendi içinde aldığı gerekçeli kararı KAP'a duyurması gerekmektedir.

3.6.2.2 Borsa İstanbul yönetim kurulu kararı ile kottan çıkarma

Borsa tarafından kottan çıkarma işlemi her zaman yapılabilecek bir durum değildir. Borsa kotundan çıkma işlemi önemli nitelikte bir işlem olduğu için, kottan çıkma işleminin yapılabilmesi, uygulanabilmesi için belirli durumların varlığı gerekmektedir. Yönetim kurulu, kottan çıkarma kararından önce ilgili şirkete kottan çıkarılacağı konu hakkında durumunu düzeltmesi için uyarabilir ve süre tevdi edebilir.

A.Ş. Borsacılık Faaliyetlerine İlişkin Esaslar Yönetmeliği md.16/1, BİST yönetim kurulu kararı ile şirketi borsa kotundan çıkarılması düzenlenmiştir. BİST kottan çıkarma konusunda ise, şirketin borsa tarafından yapılmış veya yapılacak olan düzenlemelere ve kararlara uymaması, borsa tarafından sunulması istenilen belgeleri hiç vermemesi yahut eksik veya gerçeğe aykırı şekilde verilmesi, borsada belirtilen usullere aykırı kamuyu aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesi, şirket adına ihraççı konumunda olanın hukuki, mali durumu veya iflası, şirketin borsa için gerekli olan şartların kaybetmesi durumu, borsa yönetim kurulu incelemesi neticesinde borsa kotundan çıkarılma işlemi uygulanır. BİST öncelikle gerekli şartların kaybedilmesi durumunda, ihraççı veya fon kurucusu durumunu düzeltmesi için uyarabilir, belirli bir süre verip şartların yerine getirilmesini bekleyebilir ve bunlar için uygun görülen tedbirler alınabilir(BFY md.16/2). Bu tedbirler sayesinde, ekonomik pazar korunarak şirketin borsa kotundan işlemlerine devam edebilmesi için mevcut eksiklikleri belirli süre zarfında düzeltilmesi istenmektedir.

Borsa Yönetim Kurulu kararı ile kottan çıkması durumu yönetmelikteki düzenlemeye ek olarak da ilgili; Borsa İstanbul Anonim Şirketi Esas Sözleşmesi md.12/ğ düzenlenmiştir. Özellikle kısıtlı bir düzenleme yapılarak gerekli şartlara uyulmaması halinde borsa kotundan çıkarılabileceği belirtilmiştir.

Kottan çıkarma kararı, BİST tarafından oluşturulan kotasyon komitesinin görüşü alınmak suretiyle yahut komitenin teklifi üzerine; BİST yönetim kurulu kararı ile verilmektedir. Yönetim kurulu borsa kotundan çıkarma yetkisinin sınırlarını açıkça belirtmek kaydıyla, yetkisini tamamını yahut bir kısmını genel müdüre

devredebilmektedir. Borsa kotundan çıkarma sürekli veya belirli süreye mahsus olabilmektedir.



4. HALKA AÇIK ANONİM ŞİRKETLERDE SERMAYE ARTIRIMI VE YÖNETİM KURULUNUN SERMAYE ARTIRIMINDAN DOĞAN GÖREVLERİ

HAAO 'lğın, yapısı ve iş hacmi gereği, mevcut şirketin sermayesi, ihtiyaçlarını karşılayamayabilir. Bu gibi durumlarda, şirket ticari hayatını devam ettirebilmek ve rakipleri ile rekabeti sürdürebilmek için, sermaye artırımına gitmesi gerekir. Şirket sermaye artırımıyla, ekonomik pazardaki rekabette geriye düşmemesini önlemekte ve şirketin mali politikalarını güçlendirerek yatırım yapma imkânını artırmaktadır.

Sermaye artırımına esas sermaye sisteminde genel kurul, kayıtlı sermaye sisteminde ise yönetim kurulu karar verir(TTK md.456).

Biz bu çalışmada SerPK md.18 ve TTK md.460 dan yola çıkarak önce esas sermaye sistemini, sonrasında kayıtlı sermaye sistemini ve şartla bağlı sermaye artırım yönteminde; sermaye artırımını ele alacağız. Bu kapsamda yönetim kurulunun sermaye artırımındaki görevleri ve sorumluluklarına değineceğiz.

4.1 Esas Sermaye Sistemi

Esas sermaye sistemi, anonim ortaklık malvarlığının ortaklık alacaklılarını şirkete borç vermeye ikna edecek nitelikte bir teminat teşkil etmesini sağlamaya dönük olarak vazedilen ilkeler ve hükümlerin oluşturduğu sistem olarak ifade edilmektedir (Çonkar, 2016, s. 9). Esas sermaye sistemi, şirketle işlem yapacak olan ilgililerinin ve sermayenin korunması üzerine kurulmuştur (Çonkar, 2016, s. 10). Esas sermaye sisteminin özünde, esas sermaye kavramı bulunmaktadır. TTK md.332/1 kapsamında esas sermaye “tamamı esas sözleşmede taahhüt edilmiş bulunan sermaye” şeklinde ifade edilmektedir. Doktrinde ise, ortakların ortaklığa getirmeyi taahhüt ettikleri malvarlığı toplamının nakit olarak ifadesidir (Şener, 2017, s. 295). Esas sermaye kavramı anonim şirkette, pay sahiplerinin şirkete getirmeyi taahhüt ettikleri

malvarlığının toplamı ve bunun nakit olarak ifadesi esasa sermaye olarak nitelendirilmektedir (Moroğlu, 2018, s. 5; Saraç, 2009, s. 4; Akkale, 2013, s. 25).

Esas sermaye sisteminin niteliklerini, önceden belirlenmiş ve sabit olması (Bahtiyar, 2015, s. 338), asgari miktarın altında olmaması (Çağlar, 2010, s. 9), şirket malvarlığının esasını oluşturması (Çağlar, 2010, s. 13; Akkale, 2013, s. 25) nakitle ifade edilmesi (Bahtiyar, 2015, s. 340), itibari değerli paylara bölünmesi ve tamamen taahhüt edilmesidir (Akkale, 2013, s. 25; Biçer, 2010, s. 7).

Esas sermaye sistemine tabi anonim şirketlerde, kuruluş için asgari bir sermaye miktarı gerekmektedir. Özel kanunlarda kuruluş için özel bir hüküm olmadığı takdirde, ellibin Türk lirasından az olamamak kaydıyla kurulur.(TTK md.332/1) . Esas sermaye sisteminde, sermaye miktarı belli olmalı esas sözleşmede yazılı olarak belirtilmesi gerekmektedir.(TTK md.329/1) .Esas sözleşmede yazılı olan sermaye miktarının belirli olması onun değiştirilemeyeceği durumu ortaya çıkarmamakla beraber, bu değişim yalnız esas sözleşme değişikliği ile sermaye değişimine gidilmektedir. TTK md.456 kapsamında, esas sermayenin değiştirilmesi mümkündür.

Anonim şirketin sorumluluğu malvarlığı ile sorumlu sınırlı olmasından mütevellit, nakden şirkete konulması mümkün olmayan veya devir olanağı bulunmayan kişisel emek veya ticari itibarın anonim şirketin sermaye olarak konulması mümkün değildir (Pulaşlı, 2017, s. 300). Paradan başka sermaye olarak konan haklar ve ayınlar, şirketin esas sözleşmesine sermaye olarak eklenilmek istenirse, uzman kişilerin hesaplaması üzerine bedellerini şirket sözleşmesinde gösterilir(TTK md.339/2-e)

Yargıtay bir kararında, TTK md.456/1 uyarınca, sermaye artırımında, payların nakdî bedelleri tamamen ödenmediği sürece sermaye artırılamayacağı hükmünü içeren karar vermiştir. Belirtildiği üzere esas sermaye sisteminde, sermaye artırımını yapıldığında, artırımın karşılığı bedellerinin tamamen ödenmediği takdirde, yeni bir sermaye artırımına gidilemeyeceğini belirtmiştir(ek 1 no:5). Buradan da anlaşılabacağı üzere esas sermaye artırımında, sermaye karşılığı olan bedellerin tamamının ödenmemesinden evvel tekrardan bir sermaye artırımına gidilemeyecektir (TTK md.456).

4.1.1 Yönetim kurulunun esas sermaye sisteminde sermaye artırma görevi

HAAO'da, yönetim kurulunun sermaye arttırma görevleri bulundukları sermaye sistemlerine göre farklılık göstermektedirler. Esas sermaye sisteminde, yönetim kurulunun görevi kayıtlı sermaye sistemine oranla daha dar olmakla beraber

düzenleyici bir yapıdadır. Yönetim kurulunun, esas sermaye sisteminde görevi ikili bir ayırım olarak karşımıza çıkmıştır. Bunlar;

- Sermaye Artırımına İlişkin Yönetim Kurulu Tarafından Hazırlanan Esas Sözleşme Madde Tasarı
- Sermaye Artırımı Sonrası Yönetim Kurulunun Beyan Ve Ticaret Siciline Tescil Yükümlülüğü

4.1.1.1 Sermaye artırımına ilişkin yönetim kurulu tarafından hazırlanan esas sözleşme madde tasarı

Esas sermaye sisteminde, şirketin yönetim kurulu karar organı olmaktan yönetim organı olarak şirketin faaliyetlerin icra etmektedir. Esas sermaye sisteminde, sermaye artırma kararı genel kurul kararı ile gerçekleşmektedir(TTK md.456/2).Genel kurul alacağı karar ile şirketin esas sermayesini değiştirmek suretiyle artıracaktır(P.T md.12/b). Yönetim kurulu ise, esas sermaye sisteminde ise, sermaye artırımının gereklerini incelemek suretiyle esas sözleşmede madde değişikliği için taslak hazırlamakta ve bu taslağı kendi içinde onaylayarak genel kurula sunmaktadır. Yönetim kurulu şirket için sermaye artırımında, esas sözleşmenin ilgili esas sermaye miktarındaki değişiklik için kendi içinde görüşüp, çeşitli belgeleri değerlendirip bu veriler ve görüşler ışığında kendi içinde oylama yapmakta, bu oylama sonucu oluşan tasarı kapsamında genel kurulu toplantıya çağırılmaktadır. Yönetim kurulunun buradaki temel görevi bir karar almaktan ziyade, şirketin yönetim mekanizması olması sebebiyle değerlendirme yapıp bu değerlendirmeleri genel kurula sunmasıdır. Yönetim kurulunun değerlendirmeyi şirket için, bilgi, belge ve verilerin, uzun vadedeki ekonomik politikaların ve serbest ekonomik pazarın değerlendirilmesi gibi objektif ölçütleri de değerlendirerek yapması gerekmektedir

Yönetim kurulu tarafından hazırlanan esas sözleşme değişiklik taslağı, sermaye artırımının niteliğine uygun olmalı ve artırımın gerektirdiği unsurları bünyesinde barındırmalıdır (Tekinalp(Poroy, & Çamoğlu), 2017, s. 1317). Yönetim kurulu tarafından hazırlanan değişiklik taslağında, artırılacak sermaye tutarı/artırımla birlikte ulaşılacak yeni esas sermaye tutarı, artırıma konu sermayenin nakit ve/veya aynı sermaye mi olduğu, nakit ve/veya aynı sermaye karşılığında çıkarılacak payların sayıları ve itibarî değerleri, nakdî sermaye açısından sermayenin ödenme şekil ve şartları, artırım neticesinde çıkarılacak yeni payların nama ve/veya hamiline yazılı pay senetlerine bağlanacakları, anılan paylar imtiyazlı iseler bu imtiyazlar (TTK md. 478-

479) ve varsa devir sınırlamaları (TTK md. 492 vd.), primli iseler prim miktarı, bir işletme, ayın veya hakkın devralınması söz konusu ise bunun ne olduğu ve bedeli gibi unsurlar ile esas sözleşmede yer alması kanunen mümkün olup (TTK md. 340) ihtiyaç duyulan diğer hususlar yer alacaktır (Moroğlu, 2018, s. 64; Soykan, 2019, s. 320). Yönetim kurulu, genel kurula hazırlayıp sunduğu tasarıda, buna ek olarak sermaye artırımının gereklerini, sermaye artırma metodunu, açık, yalın, anlaşılır şekilde sunması gerekmektedir

Yönetim kurulu, hazırlayıp onaylayacağı, sonrasında ise genel kurula sunacağı, esas sözleşme sermaye artırım tasarı için TTK md.390 hükmü uyarınca toplantıda karar almaktadır. Esas sözleşmede aksine ağırlaştırıcı bir hüküm bulunmadığı takdirde, yönetim kurulu üye tam sayısının çoğunluğu ile toplanır ve kararlarını toplantıda hazır bulunan üyelerin çoğunluğu ile karar alır. Yönetim kurulu toplantısı fiziki olarak yapılabileceği gibi elektronik ortam usulüyle de yapılabilmektedir(TTK md.390/1).

Yönetim kurulu, esas sermaye sisteminde sermaye artırım için, esas sözleşme değişikliği taslağını hazırladıktan sonra, yönetim kurulu kararı ve ortaklığın mevcut sermayesinin ödendiğine ilişkin mali müşavir raporu ile birlikte, SPK'ya başvurulur(PT md.12/1-b) . SPK tarafından verilen onayın neticesinde, yönetim kurulu onay tarihinden itibaren altı ay içinde yapılacak genel kurul toplantısında sermaye artırım kararı alması gerekir. Şirket onay tarihinden itibaren altı ay içerisinde, genel kuruldan sermaye artırım tasarı kararını geçiremezse, tasarı geçerliliğini yitirmektedir(PT md.12/1-b).

4.1.1.2 Sermaye artırım sonrası yönetim kurulunun beyan ve ticaret siciline tescil yükümlülüğü

Yönetim Kurulunun bir diğer sermaye artırma görevi ise, TTK md.457 belirtildiği üzere, yönetim kurulunun yazılı beyanı ve ticaret siciline tescil görevidir. Yönetim kurulunun sermaye artırım sonrası beyan hazırlama yükümlülüğü, tüm sermaye sistemlerinde geçerlidir.

Yönetim kurulunun yazılı beyan görevi esas sermaye sistemine özgü bir görevdir(TTK md.457). Yönetim kurulu bulunduğu sermaye sistemine göre ve içeriğine göre bir beyanname hazırlar ve imzalar. Beyannamenin açık, yalın, anlaşılır, güncel ve kesin bir şekilde hazırlanması gerekmektedir. Beyannamede yapılan sermaye artırımına ilişkin bilgiler ve yapılan metodu, sermayenin tamamen taahhüt edildiği, ödenmesi

gereken tutarın ödendiği ve kanuni şartlara uygun bir şekilde işlemlerin yapıldığının açıkça belirtilmesi gerekmektedir. Yönetim kurulu tarafından hazırlanan beyannamede, TTK md.457/2-a kapsamında;“ nakdî sermaye konuluyorsa, artırılan kısmın tamamen taahhüt edildiği, kanun veya esas sözleşme gereğince ödenmesi gerekli tutarın ödendiği, aynı sermaye konuluyor veya bir ayın devralınıyorsa bunlara verilecek karşılığın uygun olduğu, devralınan aynı sermaye, aynı türü, değerlendirmenin yöntemi, isabeti ve haklılığı, bir borcun takası söz konusu ise, bu borcun varlığı, geçerliliği ve takas edilebilirliği; sermayeye dönüştürülen fonun veya yedek akçenin serbestçe tasarruf olunabilirliği; gerekli organların ve kurumların onaylarının alındığı, rüçhan hakları sınırlandırılmış veya kaldırılmışsa bunun sebepleri, belgeli ve gerekçeli açıklamalar yer alır ” şeklinde düzenlenmiştir. Yönetim kurulu beyanında bunlara ek olarak, hizmet sunanlara ve diğer kimselere ödenen ücretler, sağlanan menfaatler hakkında, emsalleriyle karşılaştırma yapılarak, bilgi verilir(TTK md.457/2-d). Yönetim kurulu beyanı, pay sahiplerinin bilgilendirilmesini amacıyla, sermaye artırım kararının uygulanması süreci başta olmak üzere artırım işlemlerinin hukuka uygunluğunun denetlenmesini kolaylaştırmayı, sermaye artırım sürecinin herhangi bir aşaması ile ilgili dava açan pay sahiplerine delil yönünden yardımcı olmayı amaçlamaktadır (Poroy, Tekinalp,Çamoğlu, 2017, s. 1342). Yönetim kurulu beyanı yazılı bir şekilde, başka bir belgenin içinde bir bölüm niteliğinde olmadan bağımsız bir belge olarak hazırlanır (Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, 2017, s. 1343; Tekinalp, 2015, s. 131). Hukukumuzda, yönetim kurulu beyanın tüm yönetim kurulu üyeleri tarafından imzalanmasının gerektiği görüşü savunulmaktadır (Poroy, Tekinalp, & Çamoğlu, 2017, s. 1343; Kendigelen, 2016, s. 428). Yönetim kurulunun beyanın hazırlanmasında dikkat ve özen yükümlülüklerine uymalı ve yanlış, hileli, sahte ve gerçeğe aykırı beyanlardan kaçınması gerekmektedir. Bu şekilde hazırlanan beyanlar neticesinden oluşacak zararlardan dolayı yönetim kurulunun üyelerinin sorumlulukları doğacaktır. Yönetim kurulunun sermaye artırımında son görevi ise, ticaret siciline yapılan artırım işleminin tescilidir(TSY md.72). Yönetim kurulu tarafından, açık, eksiksiz, doğru ve dürüst bir şekilde verme ilkesine uyularak, bir beyan hazırlanır ve sonrasında imzalanır (TTK m. 457/1). Yönetim kurulu beyanı, ticaret siciline tescil talebiyle ticaret sicili müdürlüğüne tevdi edilir(TSY md. 73/1-ç, TTK md.471). Tescil ve ilan edilen karar şirketin internet sitesine konulur(TTK md.455).Ticaret siciline kayıt yapıldıktan sonra TTSG yayınlanmaktadır.

4.2 Kayıtlı Sermaye Sistemi

Kayıtlı sermaye sistemi, hukukumuzda ilk defa 1960 yılında, 7462 sayılı Erdemir(Ereğli Demir ve Çelik Fabrikaları) Anonim Şirketi kanunu ile girmiştir. Sonrasında ise 1981 tarihli 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu ile düzenlenmiş, 6102 sayılı TTK ile de halka kapalı olan anonim şirketler için de mümkün hale getirilmiştir.1981 tarihli ve 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu ile hukukumuzda kazandırılan kayıtlı sermaye sistemi olumlu bir gelişme olarak kabul edilmelidir.

Kayıtlı sermaye sistemi, anonim ortaklığın bedelleri tamamen ödenmiş paylarını temsil eden sermayesinin, anasözleşmesinde öngörülmüş olmak koşuluyla, TTK. nun sermayenin artırılmasına ilişkin hükümlerine bağlı kalmaksızın yönetim kurulu kararıyla ticaret siciline tescil edilmiş olan kayıtlı sermaye rakamına kadar artırılmasına imkân veren sermaye artırım sistemi (Moroğlu, 2018, s. 321).

Doktrindeki bir başka görüş ise; kayıtlı sermaye sistemi, anonim şirketlerin esas sözleşme ile belirlenmiş ve ticaret siciline tescil edilmiş azami bir miktara kadar, bazı formalitelere gerek kalmaksızın, yönetim kurulu tarafından sermayenin artırılmasına olanak sağlayan kararı ile belirli alt ve üst limitler dâhilinde sermaye artırım yapımlarına olanak tanıyan bir sistemdir (Bahtiyar, 1996, s. 34).

Kayıtlı sermaye sistemi, SerPK ile yalnız halka açık anonim şirketler için uygulanırken, 2011’de yürürlüğe giren 6102 sayılı TTK ile halka açık olmayan anonim şirketler içinde uygulanabilmektedir. TTK md.460 kapsamında, halka açık olmayan anonim şirketler için, kayıtlı sermaye sistemi uygulaması düzenlenmiştir. Halka açık anonim şirketler için, SerPK md.18 ve KSS tebliğ md.5 uyarınca kayıtlı sermaye sistemi düzenlenmiştir. HAAO, kayıtlı sermaye sistemine girebilmesi için, SerPK md.18 ‘de belirtildiği halka açık olmalı ve kuruldan izin alması gerekmektedir. Burada özellikle, KSS tebliğ md.5’e gündeme gelmekte ve ilgili maddeye göre, kayıtlı sermaye sistemine geçecek ortaklıkların başlangıç sermayeleri 100.000 TL’den az olamayacağı belirtilmektedir. Bunun yanı sıra kurula sunulan ilgili belgelerin onayıyla ilgili sisteme geçilmektedir. SerPK ‘da kayıtlı sermaye sisteminde sermaye miktarının tavan miktarı belirtilmemiştir. KSS tebliğ md.5/4 kapsamında, kayıtlı sermaye tavanı, ortaklıkların ödenmiş veya çıkarılmış sermayesi veya özsermayesinden yüksek olanının beş katını aşamaz. Ancak istisnası olarak, iç kaynaklardan yapılacak olan sermaye artırımlarında bir defaya mahsus olmak üzere kayıtlı sermaye tavanı aşılabileceği düzenlenmiştir(KSS md.6/6). Kayıtlı sermaye

sisteminde yönetim kuruluna sermaye tavanına kadar sermayeyi artırma yetkisi beş yıl için tanınabilir(SerPK md.18/2).Bu tanınan yetki beş yıllık süre sonunda genel kurul kararıyla tekrardan uzatılabilir. Kayıtlı sermaye sistemi usul, masraf, zaman ve uygulanabilirlik bakımında kolaylıklar sağlayan kayıtlı sermaye artırımı sistemi anonim şirketler için uygulamada çok faydalı sistemdir (Ünal, 1999, s. 83).

Özelliklede yönetim kurulunun, belirli alt ve üst limitler arasında kararları bizzat kendisinin alması, sermaye artırımını uygulaması ve ana sözleşmede değişikliğine gereksinim kalmamasından dolayı kayıtlı sermaye sistemi kolay, pratik ve az maliyetlidir (Bahtiyar, 2019, s. 360).

Kayıtlı sermaye sistemi ile esas sermaye sisteminin uygulanması açısından birbirlerinden ayıran özellik sermaye artırma yetkisinin, kayıtlı sermaye sisteminde yönetim kurulunda olmasıdır. Bu sayede kayıtlı sermaye sisteminde, şirket adına bürokratik işlerden uzaklaşmış daha hızlı karar alıp uygulayabilen bir hal olarak kullanışlı bir hal almaktadır.

Yönetim kurulu, sermaye artırımı miktarını ise, esas sözleşmede belirtilmiş olan tavan miktarına kadar artırımı yapmakta tavan miktarına gelindiğinde ise yeniden bir esas sözleşme hazırlanıp, genel kurulun oylamasından geçip tekrardan artırımı yapılabilir. Kayıtlı sermaye sisteminde, kayıtlı sermaye tavanına kadar yönetim kurulu kararıyla yapılan artırımı, esas sermaye sistemindeki sermaye artırımıyla aynı hukuki niteliktedir (Kırca, Şehirali Çelik,Manavgat, 2013, s. 312). Kayıtlı sermaye sisteminde yapılan artırımın yönetim kurulu kararıyla yapılması, şirketin sözleşmede belirlemiş olduğu tavan içi artırımı, esas sermaye sisteminde uygulanan, yönetim kurulunca sermaye ödemeye çağrı olarak nitelendirilemez (Teoman, 2012, s. 976; Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, 2013, s. 312).

Kayıtlı sermaye sistemi bu bakımdan, esas sermaye sistemine nazaran daha esnek ve kullanışlı olmaktadır. Bu faydalarının yanı sıra kayıtlı sermaye sisteminin bir dezavantajı da sermaye artırma yetkisinin dar bir çevrenin yetki alanında olmasından dolayı sorumluluk açısından, yönetim kuruluna büyük sorumluluklar yüklemektedir. Kayıtlı sermaye sisteminin, küçük pay sahipleri aleyhine dengeleri değiştirmek, genel kurul ve yönetim kurulu güç dengesinin yönetim kurulu lehine bozmak, ortaklıkların

birleştirme işlemlerinin kolaylaştırması nedeniyle yoğun birleşmelere yol açmak gibi sebeplerle tenkit edilmiştir (Helvacı, 1995, s. 157).

4.2.1 Kayıtlı sermaye sisteminde sermaye çeşitleri

4.2.1.1 Kayıtlı sermaye

Kayıtlı sermaye, kayıtlı sermaye sisteminin özünü oluşturan ve kayıtlı sermaye sisteminin unsurlarından olan bir kavramdır. Kayıtlı sermaye kavramı, TTK 'da düzenlenmekle beraber, SerPK ve KSS tebliğinde tanım olarak düzenlenmiştir. Kayıtlı sermaye; anonim ortaklıkların, esas sözleşmelerinde hüküm bulunmak kaydıyla, yönetim kurulu kararı ile TTK'nın esas sermayenin artırılmasına dair hükümlerine tabi olmaksızın pay çıkarabilecekleri azami miktarı gösteren, ticaret siciline tescil ve ilan edilmiş sermayeleri olarak belirtilmektedir(SerPK md.3/1-l). Kanun tanımından anlaşıldığı üzere kayıtlı sermaye, şirketin yönetim kurulunun sermaye artırma yetkisinin sınırını oluşturmaktadır.

Kayıtlı sermaye, esas sermayeden farklı olarak, taahhüt edilen veya konulan gerçek anlamada sermaye olmayıp, anasözleşme uyarınca yönetim kurulu tarafından sermaye artırımını yetkisinin kullanabileceği üst sınırı gösteren soyut bir rakamdır (Bahtiyar, 2019, s. 361). Yönetim kurulunun kayıtlı sermaye tavan miktarına ulaştığı takdirde yeni bir tavan miktarının belirlenmesi gerekir. Bu sebeple genel kurulun tarafından kayıtlı sermayenin yükseltilmesi kararı, sermaye artırımını kararı olmamakla beraber, kayıtlı sermaye miktarının artırılmasına ilişkin bir esas sözleşme değişikliği kararıdır. Şirketin esas sözleşmede belirtilen kayıtlı sermaye miktarına ulaşılması halinde, genel kurul tarafından esas sözleşmede belirtilmek kaydıyla artırılan kayıtlı sermaye için SPK'dan izin alınması gerekmektedir(KSS Tebliğ md.6/4).

4.2.1.2 Başlangıç sermayesi

Başlangıç sermayesi, kayıtlı sermayeli anonim ortaklıkların kuruluş aşamasında veya kayıtlı sermaye sistemine ilk kez geçerken sahip olmaları zorunlu olan asgarî sermaye

miktardır(SerPK md.3/1-b,TTK md.332/2,KSS Tebliğ md.4/1-a). Kayıtlı sermaye sisteminde, şirketlerin başlangıç sermayeleri 100.000 TL'den az olamaz.(KSS Tebliğ md.5/3). Halka açık anonim ortaklıklarda asgari sermayenin, serüvencileri caydırdığına, çeşitli spekülative ve maceracı yaklaşımlara engel olduğuna ve ayrıca ortaklığın faaliyet konusu ve büyüklüğü ile hedeflenen kayıtlı sermaye arasında uyum sağladığına inanılmaktadır (Cenkci, 2015, s. 32).

Kayıtlı sermaye sistemine geçiş için izin başvurusunda bulunurken başlangıç sermayesinin tamamının ödenmiş olması ve ödendiğine ilişkin mali müşavir raporunun sunulması gerekmektedir(KSS Tebliğ md.7/1-ç).

4.2.1.3 Çıkarılmış sermaye

SerPK md.3/d uyarınca; kayıtlı sermayeli anonim ortaklıkların satışı yapılmış paylarını temsil eden sermayelerini olarak ifade edilmektedir. Çıkarılmış sermaye, başlangıç sermayesi ile kayıtlı sermaye arasında kalan, yönetim kurulunca yapılacak her pay çıkarılmasından sonra yükselen somut bir miktardır (Bahtiyar, 2019, s. 362).Çıkarılmış sermayenin en az miktarı, kayıtlı sermaye sisteminde başlangıç sermayesidir. Çıkarılmış sermayenin ulaşabileceği en üst sınır, kayıtlı sermayedir. Çıkarılmış sermaye, kayıtlı sermayeye ulaştığı takdirde, artık yönetim kurulunun sermaye artırma yetkisi mevcut esas sözleşme ile mümkün olmamaktadır.

Bu yüzden genel yeni bir esas sözleşme hazırlamak kaydıyla kayıtlı sermaye miktarını belirtmesi ve kuruldan izin alınması gerekmektedir.

Çıkarılmış sermaye, ortaklığın mevcut sermayesini ifade etmektedir. TTK md.332'nin gerekçe kısmından da anlaşıldığı üzere; sermaye kavramı esas sermaye sisteminde esas sermayeyi, kayıtlı sermaye sisteminde ise çıkarılmış sermayeyi ifade eden kapsayıcı bir terimdir. Yönetim kurulu tarafından sermaye artırımı kararı alınmasından sonra, çıkarılmış sermayeyi gösteren esas sözleşmenin sermayeye ilişkin maddesinin yeni şekli yönetim kurulunca tescil ve ilan ettirilme yükümlüğü mevcuttur(SerPK md.18/7).

4.2.2 Kayıtlı sermaye sisteminde sermaye artırımının hukuki niteliği

Kayıtlı sermaye sisteminde sermaye artırımının hukuki niteliği açısından kesin bir görüş olamamakla birlikte doktrinde görüşler bulunmaktadır. İlk görüş; kayıtlı sermaye sisteminde şirketin sermayesini artırması esas sözleşme değişikliği niteliğinde olmayıp, bir yönetim kurulu işlemidir (Bahtiyar, 1996, s. 98; Bahtiyar,

2019, s. 364; Moroğlu, 2018, s. 39; Pulaşlı, 2017, s. 552; Utku, 2016, s. 150). Diğer görüş ise, sermaye taahhüdü yoluyla sermaye artırımının kayıtlı sermaye sisteminde de bir esas sözleşme değişikliği niteliğinde olduğu yönündedir (Helvacı, 1995, s. 167; Manavgat & (Kırca, Şehirali Çelik), 2013, s. 324; Ayoğlu, 2008, s. 84; Şener, 2017, s. 574; Cenkcı, 2015, s. 137).

Kayıtlı sermaye sisteminde, sermaye sistemine dahil olma, sermaye miktarının belirlenmesi, yönetim kuruluna sermaye artırma süresinin uzatılması işlemleri esas sözleşme değişikliği niteliğindedir. Ancak bunun yanı sıra kayıtlı sermaye sisteminde, mevcut sermaye tavanına kadar sermaye artırma yetkisi ise yönetim kurulu işlemidir. İki görüş arasındaki farkı temelde TTK md.460/6 ve aynı nitelikte olan SerPK md.18/7 oluşturmaktadır. Sermaye artırımının bu madde hükümlerine uygun olarak gerçekleştirilmesinden sonra, çıkarılmış sermayeyi gösteren esas sözleşmenin sermayeye ilişkin maddesinin yeni şekli yönetim kurulunca tescil ve ilan ettirilir (SerPK md.18/7 ve TTK md.460/6). TTK md.460/6 ve SerPK md.18/7 kayıtlı sermaye sisteminde yapılan , sermaye artırım işleminin herkesce bilinebilir hale gelmesini amaçlamaktadır. Bunun yanı sıra kayıtlı sermaye sisteminin amacı, sermaye artırımında esas sermaye sisteminde varolan ağır işleyişten uzaklaşarak hızlıca çözüme ulaşmaktır. Bu vesile ile kayıtlı sermaye sisteminde şirketin sermayesinin artırılması işlemi bir yönetim kurulu işlemidir.

4.2.3 Kayıtlı sermaye sisteminde sermaye artırımında kullanılacak kaynakları

4.2.3.1 İç kaynaklardan sermaye artırımı

İç kaynaklar kavramı, şirketin bünyesinde mevcut olan, kullanılacağı anda sahip olduğu fonları ve diğer kaynakları ifade etmek üzere kullanılmaktadır.

Yargıtay bu konuda vermiş bir olduğu kararında; şirketin iç kaynaktan sermaye artışı yapılabileceği iddiasına dayanak teşkil eden kaynakların TTK md.462 kapsamında belirtilen kaynakların sermayeye eklenmesine izin verilen kaynaklardan olması gerektiği (ek 1 no:6) şeklinde ifade ederek konuyu düzenlemiştir. Yargıtay hükmü açıkça iç kaynaklardan sermaye artırımının yapılabilmesi için, TTK md.462 kapsamında olması gerektiğini belirtmiştir. İç kaynaklardan sermaye artırımında, hissedar tarafından pay alım taahhüdünde bulunulmadan, ortaklığın malvarlığında hâlihazırda mevcut olan unsurlardan kanunun izin verdiklerinin, sermayeye eklenmesi suretiyle sermayenin artırılması ve artırım sonunda oluşacak bedelsiz payların pay sahipleri

tarafından, oransallık ilkesi uyarınca kendiliğinden iktisap söz konusudur (Cenkci, 2015, s. 283). İç kaynaklardan sermaye artırımı, hukuki netliği ile dış kaynaklardan artırımdan farklıdır.

Temelde bir anasözleşme değişikliği ve sermaye artırılması işlemi olarak dış kaynaklardan sermaye artırımıyla ortak yanları bulunan ve fakat ortaklığa dışarıdan malvarlığı getirilmesi sözkonusu olmaması yönünden ondan ayrılan özel bir anasözleşme değişikliği ve özel bir sermaye artırımı türüdür (Moroğlu, 2018, s. 211).

4.2.3.1.1 İç kaynaklardan sermaye artırma usulü

Halka açık anonim şirketlerin iç kaynaklardan sermaye artırımında uygulanması gereken yöntem kısaca şöyledir.

- İç Kaynakların Sermayeye Eklenmesi Durumuna İlişkin Genel Kurul Kararı
- İç Kaynakların Mevzuata Uygun Bir Şekilde Oluşturulduğunun Doğrulanması
- Yönetim Kurulu Kararı
- İç Kaynakların Şirketin Bütçesine Eklenmesi
- SPK'dan Görüş Alınması
- Yönetim Kurulunun İlgili Kararı Kamuya Açıklaması
- Tescil Ve İlan

4.2.3.1.1.1 İç kaynakların sermayeye eklenmesi durumuna ilişkin genel kurul kararı

Kayıtlı sermaye sistemini kabul eden HAAO'da, sermaye artırımında iç kaynak kullandığı takdirde, buna ilişkin genel kurul kararı alınması gerekmektedir. Özellikle kârın sermayeye eklenmesi durumunda karar alınması gerekir.

4.2.3.1.1.2 İç kaynakların mevzuata uygun bir şekilde oluşturulduğunun doğrulanması

Halka açık anonim şirketlerde, iç kaynakların ilgili tebliğ uyarınca “ Kar payı hariç, iç kaynakların varlığına, bu kaynakların mevzuata uygun bir şekilde oluştuğuna ve sermayeye eklenebileceğine ilişkin yeminli mali müşavir raporuyla doğrulanmalıdır” (Pay Tebliği VII-128.1 Ek 7 md.5).

4.2.3.1.1.3 Yönetim kurulu kararı

İlgili konu, yönetim kurulunun görevleri kısmında inceleceği için burada değinilmemiştir.

4.2.3.1.1.4 İç kaynakların şirketin sermaye hesabına eklenmesi

HAAO 'lğın, iç kaynaklardan karşılanmak üzere yapacakları sermaye artırımlarında; artırmaya konu olan iç kaynağın sermaye hesabına aktarılması gerekir(Pay Tebliği VII-128.1 md.16/5-a).

4.2.3.1.1.5 SPK'dan görüş alınması

HAAO iç kaynaklardan sermaye artırımı için gerekli işlemleri yaptıktan sonra ihraç belgesinin onayı ve esas sözleşmedeki sermaye artırıma ilişkin maddesinin yeni haline, usulüne uygun olarak fikir verilmesi için SPK 'ya başvururlar.

4.2.3.1.1.6 Tescil ve ilan

HAAO, iç kaynaklardan sermaye artırım işlemlerinin tam anlamıyla tamamlanmasından sonra, artırılmış sermaye tutarını gösteren esas sözleşmenin revize edilmiş hali yönetim kurulu tarafından tescil ve ilan edilir(SerPK md.18/7).

4.2.3.1.2 Sermaye artırımında kullanılacak iç kaynaklar

Sermaye artırımında kullanılacak iç kaynakları incelerken göze çarpan kavram olarak TTK md.462'den atıfla ele alabiliriz. TTK 'nun ilgili maddesinde tüm iç kaynakların belirtilmediği için maddenin dışına çıkmamız gerekmektedir. Sermaye artırımında kullanılacak iç kaynaklar;

- Kanuni Yedek Akçelerin Serbestçe Kullanılan Kısımları(TTK md.519)
- Kuruluş Sözleşmesi İle Yâda Kendine Özgü Bir Amaç İçin Ayrılmış Yedek Akçeler(TTK md.521,522,523)
- Kanunun Bütçeye Eklenmesine Ve Sermayeye Eklenmesine İzin Verdiği Fonlar(TTK md.462)
- Daha Önceki Yılda Aktarılan Kar İle Dağıtılmasına Karar Verilmemiş Olan Son Yıl Karı(PT md.16/5)

4.2.3.1.2.1 Kanuni yedek akçeler

Kanuni yedek akçe, ayrılma ve kullanılma koşulları kanun tarafından belirlenen yedek akçelere denir. (Moroğlu, 2018, s. 214) Kanuni yedek akçelerin temelini kanun teşkil etmektedir. Kanuni yedek akçenin, "sermayeye" dönüştürülmesi ortaklık yönünden daha güçlü bağ kurmakta ve bu alacaklıların haklarını haleldar edebilecek değil, tam aksine alacaklılara daha etkin bir güvence sağlayacak işlem oluşturur (Aydın, 2014, s. 79).

Ancak esas sözleşmede kanuni yedek akçe ayrılmasına imkân verebilir (Üçışık & Çelik, 2018, s. 225).TTK'nın md.519/1 uyarınca, şirketin yıllık kârın yüzde beşi, ödenmiş sermayenin yüzde yirmisine ulaşınca kadar genel kanuni yedek akçeye ayrılır. Aynı maddenin ikinci fıkrasına göre ise:

"Birinci fıkradaki sınıra ulaşıldıktan sonra da;

- Yeni payların çıkarılması dolayısıyla sağlanan primin, çıkarılma giderleri, itfa karşılıkları ve hayır amaçlı ödemeler için kullanılmamış bulunan kısmı,
- Iskat sebebiyle iptal edilen pay senetlerinin bedeli için ödenmiş olan tutardan, bunların yerine verilecek yeni senetlerin çıkarılma giderlerinin düşülmesinden sonra kalan kısmı,
- Pay sahiplerine yüzde beş oranında kâr payı ödendikten sonra, kârdan pay alacak kişilere dağıtılacak toplam tutarın yüzde onu genel kanuni yedek akçeye eklenir".

Kanun hükümlerinden de anlaşılacağı üzere, ilgili maddenin birinci fıkrasında belirtilen genel kanuni yedek akçe, her şirket için zorunlu bir şekilde ayrılması durumu mevcut iken ikinci fıkraya konu olan yedek akçelerin ise bir takım durumların gerçekleşmesi şartına bağlı olarak uygulanması gerektiği aşikârdır.

TTK md. 519 'un birinci ve ikinci fıkraya uygun olarak ayrılan genel kanuni yedek akçelerin serbestçe kullanılabilen ve bu arada sermaye artırımına konu olabilen kısmı, sermayenin ya da çıkarılmış sermayenin yarısını aşan kısmıdır (TTK m. 519/3). Genel kanuni yedek akçenin, esas sermayenin yarısına kadar olan kısmını ancak kanunda belirlenen amaçlar için kullanabilmektedir. TTK md.519/3 'e göre bu amaçlar; zararın kapatılması, işlerin iyi gitmediği zamanlarda işletmeyi devam ettirmek, işsizliğin önüne geçmek ve sonuçlarını hafifletmeye elverişli önlemler almak olarak düzenlenmiştir. Esas veya çıkarılmış sermayenin yarısına kadar olan bu kısım üzerinde ortaklığın, kanunda öngörülen amaçlar dışında sermaye artırım da dâhil olmak üzere

herhangi bir tasarruf yetkisi bulunmamaktadır. (Bahtiyar, 1996, s. 130; Pulaşlı, 2014, s. 1898; Moroğlu, 2018, s. 217)

Anonim ortaklıklar kanuni yedek akçe ayrımını öngören TTK md.519 hükmü emredici nitelikte olmakta, kanuni yedek akçeler, esas sözleşme veya genel kurul kararı ile ortadan kaldırılamaz ve sınırlandırılmazlar. (Üçışık & Çelik, 2018, s. 224)

Fakat kanunda öngörülmek kaydıyla miktarları artırılan esas sözleşme hükümleri geçerli olabilmektedir.

4.2.3.1.2.2 Kuruluş sözleşmesi ile yâda kendine özgü bir amaç için ayrılmış yedek akçeler

TTK md.521,522,523 uyarınca kanunla belirlenenler dışında, esas sözleşmeyle ya da genel kurul kararıyla, belirli bir amaca özgülenerek ya da özgülenmeden yedek akçeler ayrılabilir. TTK kapsamında, esas sözleşmeye hüküm konularak yedek akçenin miktarı tayin olunabilir. Kanun koyucu burada yıllık karın yüzde beşinden üstünde bir miktarın konulabileceğinin belirtmekle beraber, gene konu olacak yedek akçenin ortaklığının ödenmiş olan sermayesinin yüzde yirmisini de aşabileceği konusunda bir hüküm konulabileceğini belirtilmiştir. Kanun koyucu bir atıfta daha bulunup esas sözleşmede belirtilmek kaydıyla, başka gelirlerinde yedek akçe olabileceğini belirtip lakin hangi amaç ve konuda olduğunun belirtilmesi şartıyla uygulanacağını belirtmiştir.

Bu maddeden yola çıkışla, TTK md.519 da belirtilen genel kanuni yedek akçe için öngörülen üst sınır esas sözleşmeye konulabilecek bir hükümle artırılabilir. TTK md.521'e göre ayrılan yedek akçenin, ayrılacağını öngören bir hükmün varlığına rağmen şirketin bu yedek akçeyi ayırıp ayırmama konusunda serbest olduğu anlamına gelmemekte; aksine bu tür yedek akçeyi ayırmayı öngören hükmü esas sözleşmeye koyup koymamasında ve yahut böyle bir hükmün varsa bunu devam ettirmekte de serbest olduğu anlamına gelmektedir. (Pulaşlı, 2014, s. 1745; Utku, 2016, s. 214)

TTK md.519'da belirtilen yasal şartların dışında, şirketin esas sözleşmesinde belirtilmek kaydıyla, yasal sınırın üzerinde veya konusu kanunda sayılanların dışında yedek akçe ayrılabilmesi sözleşmede belirtilmiş ise, şirket buna uymak zorundadır. Esas sözleşmeyle ayrılan bu yedek akçelerin, sermaye artırımında kullanılabilmesi, belirli bir amaca özgülenmemiş olmaları ya da belirli bir amaca özgülenmiş olup da

sermaye artırımının, bu amaca hizmet etmesi durumunda mümkündür. (Cenkci, 2015, s. 291)

Genel kurul kararıyla ayrılmış ve belirli bir amaca özgülenmiş yedek akçeler ise, kanuni yedek akçe ve esas sözleşmeyle ayrılan yedek akçeler dışında genel kurul kurulunun ayrılmasına karar verilmiş yedek akçelerdir. HAAO da, TTK md.523/3 uyarınca “esas sözleşmede hüküm bulunmasa bile, genel kurul, şirketin işçileri için yardım sandıkları ve diğer yardım örgütleri kurulması veya bunların sürdürülebilmesi amacıyla veya diğer yardım ve hayır amaçlarına hizmet etmek üzere, bilanço kârından yedek akçe ayılmasına karar verebilmektedir.”

4.2.3.1.2.3 Kanunun bütçeye eklenmesine ve sermayeye eklenmesine izin verdiği fonlar

Sermaye artırımında kullanacak iç kaynaklar çeşitlerindeki, mevzuatın bilançoya konulmasına ve sermayeye eklenmesine izin verdiği fonlar, yeniden değerlendirme fonu, taşınmazların ve iştiraklerin satışından elde edilen gelirler, enflasyon farkları gibi fonlardır (Cenkci, 2015, s. 289; Pulaşlı, 2014, s. 1836).

4.2.3.1.2.4 Daha önceki yıldan aktarılan kar ile dağıtılmasına karar verilmemiş olan son yıl karı

Önceki yıllardan aktarılan kârlar ile şirketin bilançosunda görülmekte, henüz dönem sonu olmamış şirketin yılsonu kârı, iç kaynaklardan sermaye artırımına konu edilebileceği TTK md.462 ve Pay Tebliğde md.16/6 düzenlenmiştir. Önceki yıldan aktarılan kârlar genel kurul tarafından serbestçe kullanılabilen bir tür olağanüstü yedek akçedir (Pulaşlı, 2014, s. 1827; Moroğlu, 2018, s. 231; Pulaşlı, 2006, s. 167). Nitelik açısından ise, aktarılan karlar, ancak bir yıl için ertelenen ve bir yıl sonra üzerinde tekrar karar verilmesi gereken niteliktedir (Pulaşlı, 2014, s. 1894).TTK md.408/2-d uyarınca kar üzerinde tasarruf edebilme, genel kurulun devredilemez yetkileri arasındadır. Genel kurul, kârın sermayeye dönüştürülmesi yönünde bir karar almadığı takdirde, yönetim kurulunun kârı sermaye dönüştürme yetkisi yoktur. Yönetim kurulunun kârı sermaye dönüştürmesi için genel kurulunun bu konuda görüşüp karar alması ve alınan kararı şirketin hesap dönemini izleyen beşinci ayın sonuna kadar alıp SPK'ya başvurması gerekmektedir.

4.2.3.2 Dış kaynaklardan sermaye artırımı

Sermayenin dış kaynaklardan artırılması, pay sahibi olan veya olmayan kimseler tarafından ortaklığa dışarıdan yeni malvarlığı unsurlarının getirilmesi suretiyle gerçekleştirilir (Moroğlu, 2018, s. 5).

Bu artırım türünde, sermayenin artırılmasıyla hem ortaklığın esas sözleşmesindeki sermaye rakamı hem de ortaklık malvarlığı artmaktadır (Cenkci, 2015, s. 252).

- Mevcut olunan payların itibari değerlerinin yükseltilmesi suretiyle sermaye artırımı
- Yeni Pay Çıkarmak Suretiyle Sermaye Artırımı

4.2.3.2.1 Mevcut olunan payların itibari değerlerinin yükseltilmesi suretiyle sermaye artırımı

Mevcut payların itibari değerleri belirli oranda yükseltilerek ortaklık sermayesi ve esas sözleşmedeki sermaye rakamı artmasına karşın, pay ya da pay senedi sayısında artış olmamaktadır.

4.2.3.2.2 Yeni pay çıkarmak suretiyle sermaye artırımı

Yeni pay çıkarmak suretiyle sermaye artırımına, özellikle halka açık anonim ortaklıklarda, sermaye artırımını neticesinde çıkarılan yeni payların halka arzı yoluna gidildiğinden, daha çok başvurulmaktadır.

4.2.3.3 Dış kaynaklardan sermaye artırma usulü

Kayıtlı sermaye sisteminde dış kaynaklardan sermaye artırımında uygulanması gereken yöntem kısaca şöyledir.

- Yönetim Kurulunun Sermaye Artırım Kararı Alması
- İlgili Belgelerin Hazırlanması Ve SPK'dan Onay Alınması
- Yeni Payların Satışı İçin Aracılık Sözleşmesi Ve Konsorsiyumu Yapılması
- Mevcut Pay Sahiplerinin Yeni Pay Alma Haklarının Kullanabilmesi
- Payların Satışı
- Satılan Pay Bedellerinin Ödenmesi
- Payların Teslimi

- Satılamayan Payların İptali
- Yönetim Kurulu Beyanı
- Tescil Ve İlan

4.2.3.3.1 İlgili belgelerin hazırlanması ve spk'dan onay alınması

HAAO, kayıtlı sermaye sisteminde, dış kaynaklardan sermaye artırımında öncelikle yönetim kurulu karar almalı ve kararı kap bildirmelidir. Bu süreçte sermaye artırım kararı alınması sonra yeni payların halka arzı veya borsada işlem görebilmesi için izahname hazırlanması ve bu izahnamenin SPK tarafından onaylanması gerekmektedir(SerPK md.4/1).

Yönetim kurulunun, SPK'ya başvuru sırasında izahnamenin yanı sıra eklenecek belgelerin başvuru öncesinde kap 'ta ilan edilmiş olması ve bunların güncel olduğunun şirket tarafından beyan edilmiş olması durumunda bu belgelerin SPK'ya ayrıca yazılı olarak gönderilmesinin gerekmediği, SPK'nın Pay Tebliği (VII-128.1) belirtilmiştir.

İzahname; SPK tarafından onaylandıktan sonra yine SPK'ca belirlenen esaslara göre yayınlanır(SerPK md.7).

4.2.3.3.2 Yeni payların satışı için aracılık sözleşmesi ve konsorsiyumu yapılması

ST tebliğinde(II-5.2),sermaye piyasası araçlarının halkla arz sürecinde yetkili kuruluşlara ilişkin düzenlemeler mevcuttur.

ST tebliğde (II-5.2) md.28/1 uyarınca “sermaye piyasası araçlarının halka arzının, yetkili kuruluş veya bu kuruluşlardan oluşan konsorsiyum aracılığıyla gerçekleştirilmesi esastır. Halka arz edilecek sermaye piyasası araçlarının satışının ve bunlara ilişkin anapara, faiz ödemesi gibi benzeri yükümlülüklerin halka arza aracılık eden yetkili kuruluş veya diğer yetkili kuruluşlar vasıtasıyla yerine getirilmesi zorunludur.

Halka arza aracılığın birden fazla yetkili kuruluş tarafından gerçekleştirilmesi durumunda aracılık konsorsiyum sözleşmesinde, yetkili kuruluşlardan en az biri konsorsiyum lideri olarak belirlenir(ST md.28/2).Aracılık sözleşmesi veya konsorsiyum sözleşmesi ile halka arza aracılık için yetkilendirilen kuruluşlar, halka arz edilecek sermaye piyasası araçlarının satışını izahnamede belirtilen satış koşullarına ve ilgili mevzuattaki diğer kurallara uygun olarak gerçekleştirmekle yükümlüdürler(ST md.28/3).

4.2.3.3.3 Mevcut pay sahiplerinin yeni pay alma haklarının kullanabilmesi

HAAO, kayıtlı sermaye sisteminin kabul edilmesinde, anonim şirketlerde, sermaye artırımını için oluşan yeni payları, mevcut pay sahiplerinin mevcut payları oranında öncelikle satın alma hakkı vardır. SerPK md.18/5 uyarınca “HAAO ‘da yönetim kurulunun pay sahiplerinin yeni pay alma haklarının sınırlandırabilmesi için esas sözleşme ile yetkili kılınması şarttır. PT uyarınca, izahnamenin kabulününün sonra ilanından başlayarak onbeş gün içerisinde, yeni pay alma hakkının kullanılmasına başlanması gerekir.

4.2.3.3.4 Payların satışı

HAAO için payların satışı, SerPK md.12 kapsamında sermaye piyasası araçlarının satışı kapsamında değerlendirmek gerekmektedir. Kanun kapsamında “ihraç olunan payların bedellerinin tamamen ve nakden ödenmesi şarttır. Kurul, satış süresi içinde satılamayan payların tamamının satın alınacağını ve bedellerinin ödeneceğinin ortaklığa karşı taahhüt edilmesini isteyebilir”. HAAO, ST tebliğin md.5/1 uyarınca “Sermaye piyasası araçlarının ihracında fiyat, satış ve dağıtım esasları, ihraççı ve/veya halka arz eden tarafından ya da ihraççının yetkili organ kararı ve/veya halka arz edenin yazılı onayının bulunması halinde, yetkili kuruluş veya varsa konsorsiyum lideri tebliğde yer alan esaslar çerçevesinde belirlenir. Sermaye piyasası araçlarının halka arz yoluyla satışında, yetkili kuruluşların halka arz fiyatının tespiti ile ilgili olarak Kurul düzenlemelerinde yer alan sorumlulukları saklıdır”.

4.2.3.3.5 Satılan Pay Bedellerinin Ödenmesi

HAAO için, SerPK md.12 uyarınca, şirket adına halka arz olan hisselerinin bedellerini tek bir seferde nakden ödenmektedir.

4.2.3.3.6 Payların Teslimi

Şirketin pay ve pay senetlerinin satışın anında, satıcıdan alıcıya teslimi esastır(SerPK md.12/3).

4.2.3.3.7 Satılamayan payların iptali

Kayıtlı sermaye sistemini kabul eden HAAO da dış kaynaklardan sermaye artırımını yapıldığında, satın alma taahhütnamesi mevcut değilse, izahnamede belirtilen satış süresi içinde satılamayan paylar satış süresinin bitimini takip eden altı iş günü içinde iptal edilir.(Pay Tebliği VII-128.1 md.25/1-a)

Şirketin paylarını satın alma sürecine girmiş olan lakin süresi içinde tamamlayamayanlar, satın alma taahhütnamesine sahip iseler, talepleri halinde satış süresinin bitiminden itibaren üç iş günü içinde müracaat ederek satışı tamamlamaları gerekmektedir.

4.2.3.3.8 Tescil ve ilan

Yönetim kurulu dış kaynaklardan sermaye artırım işlemlerinin tamamlanmasından binaen, artırılan sermaye tutarını belirten, esas sözleşmenin ilgili maddesini tescil ettirir(SerPK md.18/7).

4.2.4 Yönetim kurulunun sermaye artırımından doğan görevleri

Yönetim kurulu; kayıtlı sermaye sisteminde ortaklığın çıkarılmış sermayesinin yönetim kurulu kararı ile ana sözleşmede belirtilen kayıtlı sermaye tavanına kadar artırılabilmesi söz konusudur(TTK md.460,SerPK md.18/3).Yönetim kurulun kanunun ve yönetmeliklerde belirtilmiş sermaye arttırma görevi mevcuttur.

4.2.4.1 Yönetim kurulunun sermaye arttırma görevleri

4.2.4.1.1 Yönetim kurulunun iç kaynaklardan sermaye artırım kararı alması

Kayıtlı sermaye sisteminde, halka açık anonim şirketlerin esas sözleşmede belirtilmek kaydıyla yönetim kurulu iç kaynaklardan sermaye artırımını yapabilir.

Yönetim kurulunun almış olduğu kararda, sermaye artırımında kullanılacak iç kaynak tutarları, ihraç edilecek payların grupları ve türleri ile payları borsada işlem görmeyen ortaklıklar için bedelsiz pay alma haklarının mevcut pay senetlerinin kaç numaralı yeni pay alma kuponu ile kullanılacağı, artırılan sermayeyi temsil edecek pay senetlerinin tertibinin yer almak zorundadır (Pay Tebliği VII-128.1 Ek 7 md.3).

4.2.4.1.2 Yönetim kurulunun dış kaynaklardan sermaye artırım kararı alması

Yönetim kurulu, esas sözleşmede belirtilen, kayıtlı sermaye tavanına kadar sermaye artırımına gidebilmektedir. Yönetim kurulu sermaye artırımını şirket için dilediği zamanda yapabilmektedir. Bu sayede şirkete gerekli olduğu zamanda ekonomik

kaynak ihtiyacına yanıt bulabilmektedir. HAAO, kayıtlı sermaye sisteminde dış kaynaklardan sermaye artırımı yönetim kurulu tarafından alınan kararlarla başlamaktadır.

Yönetim kurulu sermaye artırımı kararında KSS tebliğ md.11/4 uyarınca ; “ artırılacak sermaye tutarı, çıkarılacak yeni payların itibari değerleri ve adedi, primli, iskontolu ve/veya imtiyazlı olup olmadıkları, satış fiyatı veya fiyatın belirlenmesine ilişkin esaslar, rüçhan hakkının sınırlandırılıp sınırlandırılmadığı, kullanılma şartları ve süresi belirtilir”. Bu düzenlemeden anlaşılacağı üzere kanun koyucu, sermaye artırımıyla beraber etkilerini hesaba katarak her türlü karmaşıklığın önüne geçmek maksadıyla düzenlemeye gitmiştir.

HAAO, yönetim kurulunun sermaye artırımı kararını aldıktan sonra, bu kararı SPK ‘nın belirlediği çerçevede kamuya açıklanır(SerPK md.18/8,KSS tebliğ md.12/1).

Kamuya açıklanacak belgelerde, sermaye piyasası araçlarının değerini, fiyatlarını veya yatırımcıların yatırım kararlarını etkileyebilecek nitelikteki bilgi ve gelişmeleri kamuya açıklamasına gerekmektedir.

4.2.4.1.3 Yönetim kurulunun sermaye artırımı kararı

Yönetim kurulunun sermaye artırımı kararı alınabilmesi için iç kaynaklardan yapılan sermaye artırımları hariç olmak üzere, dış kaynaklardan yapılan sermaye artırımlarında, payların nakdî bedellerinin tamamen ödenmesi gerekmektedir(TTK md.456/1).Sermaye artırımı kararı alınabilmesi için, TTK md.456/1 bir nevi ön koşuldur.

Yönetim kurulunun, kayıtlı sermaye tavanı dâhilinde sermayeyi arttırabilmesi için, karar alması gerekir (TK md. 456/2). Yönetim kurulu bu kararı alırken gerekli özen yükümlülüğüne uymak mecburiyetindedir. Yönetim kurulunun sermaye artırımı kararı, esas sözleşme değişikliğine yol açmamakta, sadece artırılan kısma ilişkin olan esas sözleşmemdeki hükümleri tescil ve ilan etme zorunluluğu mevcuttur. Yönetim kurulu, sermaye artırımı kararın TTK md. 390 hükmü uyarınca alır. Yönetim kurulu sermaye artırımı kararını ise kendi içinde gerekçeli olarak tartışıp, görüşüp oylama sonucunda alır. Yönetim kurulu üye tam sayısının çoğunluğu ile toplanır ve kararlarını toplantıda hazır bulunan üyelerin çoğunluğu ile alır(TTK md.390/1).Oylama sonrası ret oyu veren üyelerin durumları da zapta geçmelidir ve karar defterine yazılmalıdır.Yönetim kurulunca yapılacak olan sermaye artırımlarında imtiyazlı pay sahiplerinin onayının, halka açık anonim şirketler için bu onayı yasaklayan kanun maddesi sebebiyle (SerPK

md. 18/4), sadece halka açık olmayan anonim şirketler için geçerli olacağı (TTK md.454/1) ve yönetim kurulunca yapılacak sermaye artırımının imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ne sonuçlar doğuracağı üzerinde bakılmalıdır. Burada öncelikli olarak sermaye artırımının iç kaynaktan yahut dış kaynaktan artırım yapılması ayırımından yola çıkılarak bakılmalıdır. Sermaye artırımını iç kaynaklardan yapılırsa ise sermaye artırımının tescili anında şirketin hissedarları, hisse oranlarının şirketinin tümüne oranına göre bedelsiz payları kendiliğinden iktisap ederler(TTK md. 462/3).

Mevcut olan payların uzantısı olmaları nedeniyle bedelsiz paylar, onlarla aynı özelliği taşımak zorundadır ki; bedelsiz payların mevcut imtiyazları da kapsar şekilde çıkarılmaları gerekmektedir. Bunun aksine alınmış genel kurul kararı, eşitlik ilkesine ve kazanılmış haklara aykırılık nedeniyle iptal edilebilir (Moroğlu, 2018, s. 258).

Buradan da çıkışla sadece iç kaynaklardan yapılacak sermaye artırımını kararı için imtiyazlı pay sahiplerinin onayının alınmasına gerek olmayacak, onay yalnızca dış kaynaklardan yapılacak sermaye artırımını için aranacaktır.

4.2.4.2 Yönetim kurulunun sermaye artırım kararını kamuoyuna duyurma görevi

Yönetim kurulu, esas sözleşme ile tanınan yetki çerçevesinde aldığı kararları, Kurulca belirlenecek şekilde kamuya duyurulur(SerPK md.18/8).KSS Tebliğ md.12,sermaye artırımının kurulca, ÖDA Tebliğ kapsamında kamuoyuna açıklanacağını belirtilmiştir. ÖDA Tebliğ md.12/b uyarınca, sermaye artırımlarında özel durum açıklaması yapılması gerekmektedir. Yönetim kurulunun kamuoyuna açıklama yükümlülüğü bildirim niteliğindedir.

4.2.4.3 Yönetim kurulunun izahname hazırlama ve kurula başvurma görevi

Yönetim kurulu, kayıtlı sermaye sisteminde sermaye artırımını neticesiyle, şirketin yeni çıkan payları için izahname hazırlama ve kurula başvurusu gerekmektedir(SerPK md.4/1,İİBT md.5/1).Yönetim kurulu, hazırlayacağı izahnameyi, İİBT uygun olarak hazırlaması gerekmektedir. SPK, izahnamede bulunan bilgilerin tutarlı, anlaşılabilir ve SPK kapsamında kabul edilen standartlara göre eksiksiz olduğunun tespiti hâlinde izahname belgesinin onaylanmasına karar verir(İİBT md.22/1).Yönetim kurulu sermaye artırım kararını almasından itibaren otuz gün içerisinde, SPK'ya izahnamenin onaylanması için başvurusu gerekmektedir (PT md.12/2).

4.2.4.4 Yönetim kurulunun beyan hazırlama, kurula başvurma ve ticaret siciline tescil görevi

4.2.4.4.1 Yönetim kurulunun beyan hazırlama görevi

Yönetim kurulu, sermayenin artırılması kapsamında yapılan, pay sahipleri ve ilgilileri ilgilendiren her işlemi kapsamlı bir şekilde detaylarıyla belirterek bir beyan hazırlamaktadır. Yönetim kurulunun sermaye artırımında, sermaye artırım usulüne uygun olarak gerçekleştirildiğini gösteren bir beyanname hazırlayıp imzalamasıdır (TTK md.457). SerPK kapsamında beyanname düzenleme görevi olmamakla beraber, SerPK md.2/2 uyarınca, genel hükümlere gidilir hükmünden yola çıkarak TTK md.457 hükmü uygulama alanı bulmaktadır. Bu kapsamda TTK md.457 hükmü, kayıtlı sermaye sistemindeki HAAO için uygulanabilmektedir. Yönetim kurulu tarafından hazırlanan beyanın, eksiksiz, açık, doğru ve güncel olması gerekmektedir.

Esas sermaye sisteminde, yönetim kurulu açısından belirtilen beyanname düzenleme görevi burada geçerli olmaktadır. Beyanname; TTK ve SerPK kapsamında kamuyu aydınlatma ilkesine de uygun olarak beyannameyi hazırlamalı, beyanname eksiksiz, doğru, dürüst ve yalın olmalıdır. Hazırlanan beyanname kamuyu aydınlatma amacı taşıdığı için kamuyu aydınlatma belgelerinden olması gerekmektedir.

Halka açık anonim ortaklıklarda ise yönetim kurulunun hazırladığı beyanname, sermaye artırımının gerekçesi, sermaye artırımından elde edilecek fonların kullanım yeri (PT, ek 3,md.4), gerekli izinlerin alınmış olduğu, sermaye koyma borcuna mahsup edilen fonların nakden konulan fonlar olduğu, bu fonlar sebebiyle oluşan borçların muaccel olduğu (PT md. 12/4), satılan payların bedellerinin tamamen ödendiği, yeni pay alma hakları sınırlandırılmış veya kaldırılmışsa bunun sebepleri, miktarı, oranı, imtiyazlı pay çıkarılmışsa buna ilişkin bilgiler, nominal değerin altında pay çıkarma koşullarının gerçekleşmiş olduğu, payın primli çıkarılmış olmasının gerekçeleri, payın fiyatının hangi kıstaslara göre belirlendiği, satılamayan paylara ilişkin satın alma taahhütnamesi varsa, bu taahhütnameye istinaden ilgililere usulünce müracaatta bulunulduğu, satılamayan payların iptal edildiği konularında belgeli ve gerekçeli açıklamalarda bulunulur (SerPK md. 2/2; TTK md. 457) (Cenkci, 2015, s. 375).

4.2.4.4.2 Yönetim kurulunun, kurula başvurma ve ticaret siciline tescil görevi

Sermaye artırım işleminin tamamlanmasından sonra, şirketin yönetim kurulu sermaye artırımı işleminin tamamlandığına ilişkin yönetim kurulu kararı ve tamamlana satış tutarına ilişkin belgeler ile birlikte esas sözleşmenin sermayeye ilişkin maddesinin yeni hali hakkında uygun görüş almak suretiyle SPK başvuruda bulunmaları gerekmektedir(PT md.25/1-c, SerPK md.33/2).

SPK'dan başvuru neticesinde uygun görüş verilmesi, ticaret siciline tescilin ön koşuludur (Cenkci, 2015, s. 374).TSY md.34/1-f uyarınca, ticaret siciline tescil edilecek işlemin SPK'dan görüş yazısı alınmasının gerektiği hallerde uygun görüş yazısı alınmadığı takdirde tescil işleminin yapılmayacağını belirtmektedir. Buna ek olarak ticaret siciline tescil için gerekli olan şartların eksik olması halinde, otuz günden fazla olmamak üzere en çok iki defayla sınırlı olarak, eksikliğin giderilmesi için süre verilir(TSY md.34/2).

Yönetim kurulu gerekli şartların tamamlanmasından sonra, sermaye artırımına ilişkin çıkarılmış sermayeyi gösteren esas sözleşmenin sermayeye ilişkin maddesinin yeni şeklini yönetim kurulunca tescil ve ilan ettirilir(SerPK md.18/7). Yönetim kurulu, esas sözleşmenin sermayeye ilişkin maddesinin yeni halini, SPK'dan uygun görüş yazısı alınmasından itibaren on gün içinde sicile tescil ettirmesi gerekmektedir(KSS Tebliğ md.12/2, PT md.25/1-ç). Buna ek olarak, SerPK md.18/8 uyarınca, sermaye artırım kararı yönetim kurulunca alınan kararlar alındıktan ve gerçekleşikten sonra SPK tarafından belirlenecek şekilde kamuya duyurulur. Kayıtlı sermaye sistemindeki ortaklıkların, sermaye artırımının tamamlandığını ve ortaklık ve/veya halka arz eden tarafından sağlanan toplam fon miktarını gösteren özel durum açıklaması yapmaları gerekir (PT md.25/1-d).

4.3 Şarta bağlı sermaye artırımı

Şarta bağlı sermaye artırımının ortaya çıkışı 20 yy. başlarında Avrupa'da ortaya çıkmıştır. Şarta bağlı sermaye artırım kavramı, hukukumuzda yeni bir kavram olmakla beraber, TTK 'da düzenlenmiştir. Özellikle kara Avrupası ülkelerinde kullanımının artmasıyla ülkemizde de yer almıştır. İlk olarak Almanya'da ortaya çıkan daha sonra Kara Avrupası ülkelerine yayılan şarta bağlı sermaye artırımının hukukumuzda girişi 6102 Sayılı TTK md.463 ile gerçekleşmiştir. Şartlı sermaye artırımı hakkı, sahiplerinin, ana sözleşme hükmüne dayanarak, piyasa şartlarını uygun görüldüğü

anda, genel kurulun ve yönetim kurulunun onayına ve kararına bağılı olmaksızın haklarını kullanarak ortaklığın sermayesini yavaş yavaş ve sürekli olarak artırılabilirdiği sermaye artırma yöntemidir (Biçer, 2010, s. 48).

Şarta bağılı sermaye artırımı, ana sözleşme ile kabul edilmesi zorunlu olan, değıştirilebilir tahvil alacaklılarının, birleşmede devralınan ortaklığın pay sahiplerinin ve ortaklık çalışanlarının talep etmesi şartına bağılı olarak yönetim kurulunun pay senetlerini ihraç etmesi ile esas sermaye artırımı formalitelerine gerek kalmaksızın sermaye artmasına imkân veren bir sistemdir (Biçer, 2010, s. 49). Şarta bağılı sermaye artırımı için, şirketin kuruluş aşamasında esas sözleşmemesinde ilgi hükümlerin olması ve şartlı sermaye miktarının tayini ile ilgili düzenlemelerin yer alması gerekmektedir. Kanun maddesinin gerekçesinden de ele alındığı üzere esas sözleşmede yer alan şarta bağılı sermaye artırımı için uygulanacak hüküm genel hüküm niteliğinde olmayıp, tek bir kereliğine mahsustur. Her bir şarta bağılı sermaye artırımı için, kendine özgü, yeni ayrı bir hüküm esas sözleşmeye eklenmelidir. Şarta bağılı sermaye artırımına, şirketin kuruluşundan sonra geçebilmek için, esas sözleşme değışliğı yapılması gerekmektedir.

Şarta bağılı sermaye artırımı, özelliklede uygulamada ortaya çıkan esas sermaye sisteminin esnek olmayan yapısında gözüken zorluklardan arındırılmasını ve kayıtlı sermaye sistemine yaklaşması ile ortaya çıkmıştır.

Şartla bağılı sermaye artırımı ekonomik bakımdan, şirketin içinde olmayan sermayenin öz sermayeye dönüşümünü gerçekleştirmekle ihtiyaç duyulan sermayenin karşılanmasına olanak sağlamaktadır.

4.3.1 Şarta bağılı sermaye artırımının hukuki niteliğı, sermaye sistemlerindeki yeri ve şart kavramı

Şarta bağılı sermaye artırımının kanunda tanım olarak düzenlemesinin bulunmaması ve uygulanış biçiminden değılendirilmesinden dolayı doktrinde tartışmalara yol açmaktadır. Özellikle şarta bağılı sermaye artırımının bir sermaye artırım sistemi mi, yoksa sermaye artırım yöntemimi olduğu konusunda çeşitli görüş ayrılıkları olmaktadır.

Bir görüşe göre ise; şartlı sermaye, esas sermaye sisteminin yumuşatılarak, kayıtlı sermaye sistemine yaklaştırılmasıyla ortaya çıkan, esnek bir sermaye sistemidir (Biçer, 2010, s. 48).

Diğer görüşe göre ise şarta bağlı sermaye artırımı, bir sermaye sisteminden ziyade sermaye artırım yöntemidir. (Saraç, 2009, s. 28; Kaya, 2009, s. 38; Moroğlu, 2018, s. 13) Kanaatimizce şarta bağlı sermaye artırımı bir sermaye artırım yöntemidir. TTK md.463 belirtildiği üzere, tanım adından da anlaşılacağı üzere sistemden ziyade artırım kavramı kullanılarak ele alınması maksadıyla sermaye artırımı demek daha doğrudur. Buna ek olarak ilgili kanun maddesinin gerekçesinde bunun bir sermaye artırım yöntemi olduğu kanunda belirtilmiştir. Bunların yanı sıra şarta bağlı sermaye artırımının hem esas sermayeli hem de kayıtlı sermayeli anonim şirketlerde uygulanabilmesi mevcuttur. Buradan da anlaşılacağı üzere bir sistemin aynı anda başka bir sistemle beraber uygulanması durumunun meydana gelmesi mümkün olmayacağını da düşünürsek şarta bağlı sermaye artırımının, , bir sistemden ziyade bir artırım yöntemi olduğuna dayanak teşkil ettiği görüşündeyiz.

Böylelikle, şartlı sermaye artırımı, genel kurulun bürokratik evrak işlerinden uzak ve maliyet yüksekliğinden kurtularak, şirketin sermaye ihtiyacını hızlı bir şekilde çözüme ulaştırarak, değiştirilebilir tahvil uygulamasını sorunsuz hale getirmek için bulunmuş olan bir sermaye artırım yöntemidir. Bu sayede sermayeyi bir anda aniden artış yapıp dengeyi sarsmadan, yavaş yavaş alım hakkına sahip olanlar ve çalışanların haklarını kullandıkları takdirde sermaye yavaş yavaş ve istikrarlı bir artış yaşamaktadır.

Şarta bağlı sermaye artırımının hukuki niteliğinde ise, özellikle TTK md.463 den yola çıkarak bakıldığında, bir ana sözleşme değişikliği niteliğinde olup, kuruluş ile doğrudan bir bağlantısı olmadığı görüşündedir (Moroğlu, 2018, s. 39).

Sermaye artırımını süresince, şarta bağlı sermaye artırımını yaparken akla gelen sorulardan biriside “şart” kavramıdır. Sermaye artırımında şartının nasıl veya ne anlama gelindiğinde konusunda bakmak gerekmektedir. Şartlı sermaye artırımında şarta bağlı olan karar değil, uygulama sürecidir. Kısaca genel kurulun almış olduğu karardan ziyade şart kavramının konusunu, genel kurulda alınmış olan kararın uygulanması oluşturmaktadır. Sair ilgili kanun maddesinden de anlaşılacağı üzere, sermaye artırımı açısından çalışanlar veya alacaklılara tanınmış olan değiştirme veya alım hakkı, hukuki bakımdan bir şart kapsamında olmaktadır. Şart olgusuna baktığımızda, temelde kanun maddesinin bir şart olduğu göze çarpmaktadır. Özellikle sermaye artırımına yönelik bir belirsizliğin olması da şartı güçlendirmektedir. Sermaye artırımına katılacak kişilerin bu durumu bilmeleri ve sermaye artırımına katılmayı istemeleri gerekmektedir. Sermaye artırımına katılacak

kişilerin, alım haklarını kullanıp, kullanmayacağı olgusu da bir belirsizlik içindedir. Bir bakıma bakıldığında, bu bekleyiş şirket için bir geciktirici şart durumundadır (Biçer, 2010, s. 217; Bahtiyar, 1996, s. 29).

TTK md.463 kapsamında bakıldığında, şarta bağlı sermaye artırımında dâhil olabileceklere baktığımızda işe;

- Yeni çıkarılan tahviller nedeniyle şirketten veya topluluk şirketlerinden alacaklı olanlar
- Tahvil benzeri borçlanma araçları nedeniyle şirketten veya topluluk şirketlerinden alacaklı olanlar
- Şirket çalışanları

4.3.2 Şarta bağlı sermaye artırımının anonim şirkete faydaları

Anonim şirket açısından şarta bağlı sermaye artırımının şirket belirli bazı durumlar açısından faydaları bulunmaktadır.

4.3.2.1 Şirket çalışanlarına olumlu yönde etkileri

TTK kapsamında, şarta bağlı sermaye artırımında, şirket paylarından iktisap etmesi sağlanabilecek kişilerden biriside şirket çalışanlarıdır. Anonim şirket çalışanları, kendilerine tanınan kanuni alım hakkı ile bu haklarını kullanmak suretiyle pay bedellerini ödeyerek şirkete katılabilmektedir. Bu sayede çalışanların şirkete olan bağımlılığı ve motivasyonu olumlu yönde artmaktadır. Anonim ortaklıklarda, çalışanlara alım hakkı tanınarak şirkette maddi anlamda katılmaları ile çalışanların şirkete karşı bağımlılığı artmakta ve bununla şirkette iş istihdamlarının daha uzun süre sürmesini sağlamaktadır.

Şirket çalışanlarının almış olduğu pay senedi ile genel kurulda oy kullanma hakkına sahip olmakla beraber çalışanın şirketin yönetiminde söz sahibi olması hakkı da ortaya çıkmaktadır. Çalışanlar, bu sayede işin sahibi olduğu düşüncesiyle, yaptığı işi sahiplenecek, daha dikkatli ve özenli bir çalışma hayatı sağlayacaklardır.

Çalışanlar açısından en önemli noktaların başında ise, başlangıçta ucuz alınan hisse senetleridir. Başlangıçta alınmış olunan ucuz hisse senetleri, zaman içinde, değerlendirilip bedelleri arttığında çalışanlar açısından bir kazanç durumu ortaya çıkmaktadır.

4.3.2.1.1 Sermaye artırımının diğer uygulamalara göre kolay olması

Şarta bağlı sermaye artırımı, hayat bulmasının temel nedeni aslında, diğer sistemlerdeki zorluklardan meydana gelmektedir. Özellikle de esas sermaye sistemini mevcut olarak sermaye artırımında zorluk ve yasal düzenlemelerden ziyade şarta bağlı artırımında kolaylıktır. Şarta bağlı sermaye artırımında esas sözleşmede belirtilmek kaydıyla, genel kurul tek bir karar almakta ve sonrasında alım ve değiştirme hakları kullanıldıkça gereksinime göre pay senetleri, yönetim kurulu tarafından artık genel kurul kararına ihtiyaç olmaksızın oluşturabilmektedir. Kayıtlı sermaye sistemi veya esas sermaye sistemiyle de, esas sözleşmede belirtilmek koşuluyla beraber kullanılabilir. Buda şarta bağlı sermaye artırımının, şirketler için acil bir can simidi görevi görmesini ve gerektiğinde kullanılmasını sağlamaktadır.

4.3.3 Şarta bağlı sermaye artırımında şirket için oluşabilecek olası riskler

4.3.3.1 Sermaye artırımının şirket için yetersiz kalması

Konun başında belirttiğimiz üzere, şarta bağlı sermaye artırımı bir sistem olmamakla beraber bir sermaye artırım türü olmaktadır. Şarta bağlı sermaye artırımını yapılabilmesi için esas sözleşmede düzenlenmesi gerekmektedir.

Kaldı ki esas sözleşmede şartlı sermaye artırım miktarı açık şekilde belirtildiyse ve bu belirtilen rakam şirket için o gününün şartlarında yeterli olmayabilir. Burada yapılan sermaye artırım miktarı şirket için yetersiz kalmakta ve şirketi zora sokmaktadır.

Şartlı sermaye artırımında, zarar etmekte olan bir şirketin değeri düşüştür. Anonim şirket sermaye artırımına gittiğinde, şirketin zararda olduğu bilen işçiler hisse almama yoluna gidebilmektedirler. Bu bakımdan şarta bağlı sermaye artırımını, esas sözleşmede belirtilen miktarda yapılan sermaye artırımını yeterli olmadığı takdirde, şirketin esas sözleşme değişikliğine gidilip yeniden artırılacak olan sermaye miktarını tayin etmesi gerekmektedir.

4.3.4 Şarta bağlı sermaye artırım sürecinde uygulanacak yöntemler

Şarta bağlı sermaye artırımı, bir sermaye sistemi olmayıp, bir sermaye artırım yöntemidir. Bu bakımdan bakıldığından yalnız kendi başına uygulanan bir metot olmayıp birlikte kullanılan bir uygulamadır. Kısaca özetleyecek olursak şarta bağlı sermaye artırımı, esas sermaye sistemi ve kayıtlı sermaye sistemi ile birlikte kullanılarak uygulanmaktadır.

Şarta bağlı sermaye artırımında, şartlı olarak artırılan sermayenin toplam itibarî değeri sermayenin yarısını aşamaz(TTK md.464). Halka açık anonim şirketlerde şarta bağlı sermaye artırımında, SPK PT uyarınca; şarta bağlı sermaye artırımında dönüştürme, kullanım veya alım hakları aracılığıyla sermayenin şarta bağlı olarak artırılabilceğı belirtilmiştir (VII-128.1 PT md. 17/1).

4.3.5 Şarta bağlı sermaye artırımında yönetim kurulunun görevleri

Yönetim kurulunun, HAAO için bir karar ve temsil organı olduğunu daha önceki bölümlerde de belirtmiştik. Şarta bağlı sermaye artırımında yönetim kurulunun görevi denildiğinde özellikle ikili bir ayırmadan ele almak daha doğrudur. Burada ki çıkış yolumuzun şarta bağlı sermaye artırımın bir sermaye artırım sistemi olmadığı bir sermaye artırım yolu olduğu ve böylelikle, sermaye artırım sistemleriyle birlikte uygulanmasıdır. Buradan bakışla şarta bağlı sermaye artırımında yönetim kurulu görevlerini sermaye sistemlerinden farklıklar gösterebilmektedir. Yönetim kurulunun şarta bağlı sermaye artırımındaki görevlerinin esas sermaye sistemindeki görevleri, kayıtlı sermaye sistemindeki görevleri ve her iki sistemde ortak olan görevler şeklinde ele almamız gerekmektedir.

- Yönetim Kurulunun esas sermaye sisteminde şarta bağlı sermaye artırım görevleri
- Yönetim Kurulunun kayıtlı sermaye sisteminde şarta bağlı sermaye artırım görevleri

4.3.5.1 Yönetim kurulunun esas sermaye sisteminde şarta bağlı sermaye artırım görevleri

Halka açık anonim şirketler için, şarta bağlı sermaye artırımında yönetim kurulunun görevlerini incelerken, sermaye artırım sürecinden hareketle yönetim kurulunun görevlerini değerlendirmek doğru olacaktır. Esas sermaye sisteminde şarta bağlı sermaye artırım yönteminde yönetim kurulunu değerlendirirken TTK md.463 ve devamı hükümler ile SPK'nın tebliğleri kapsamında değerlendirme yapılacaktır. Yönetim kurulun görevlerini ele alacak olursak;

- Yönetim kurulunun şarta bağlı sermaye artırım kararı alması ve genel kurula bu kararı sunma görevi
- Yönetim kurulunun şarta bağlı sermaye artırımına ilişkin izahname hazırlayıp SPK'ya onaylatma görevi

- Yönetim kurulunun şarta bağlı sermaye artırımını için Ticaret Bakanlığından izin alma görevi
- Yönetim kurulunun beyan hazırlama ve Ticaret Siciline tescil görevi

4.3.5.1.1 Yönetim kurulunun şarta bağlı sermaye artırım kararı alması ve genel kurula bu kararı sunma görevi

Şarta bağlı sermaye artırımını için, esas sermaye sistemini kabul eden HAAO ‘da öncelikle, yönetim kurulu şirkette böyle bir ihtiyacın var olup olmadığını tespit etmeli ve buna yönelik çalışmalara başlanması gerekmektedir. Sermaye artırımını konusu, uzmanlık gerektiren ve mali durumu düzgün analiz edip değerlendirmek gerektiğinden bu konunun yönetim kurulu tarafından belirlenmesi ve ilgili çalışmalar yapılmak suretiyle, gerekli raporların şirketin pay sahiplerine haberdar ederek şirketin gündemine alınması gerekmektedir.

Akabinde yönetim kurulu tarafından, sermaye artırımına ihtiyaç duyulduğunun tespiti ve bunun şarta bağlı olarak yapılmasının gerektiği konusunda bir fikir birliği oluşması halinde, yönetim kurulu şarta bağlı sermaye artırımını oluşturan esas sözleşme hükmünün hazırlanmasına yönelik çalışması gerekmektedir.

SPK Pay Tebliği (VII-128.1) md.12/1 uyarınca, HAAO esas sermaye sisteminde, sermaye artırımını hususunda bir karar alınması halinde yalnız esas sermaye maddesinin değiştirilip karar alınmasının yeterli olacağı belirtilmiştir. Yönetim kurulu tarafından hazırlanan, esas sözleşmedeki şarta bağlı sermaye artırımına yönelik düzenleme değişikliği daha sonra yönetim kurulu kendi içinde oylamaya tabi tutulacaktır. Esas sözleşmede bu oylama için ayrıca bir kabul çoğunluğu öngörülmediği takdirde, yönetim kurulu üye tam sayısının çoğunluğu ile toplanır ve kararlarını toplantıda hazır bulunan üyelerin çoğunluğu ile alır(TTK md.390). Yönetim kurulu, şarta bağlı sermaye artırımını istenilen ortaklığın esas sözleşme hükmünü hazırlamalı, kendi içinde oylamalı, gerektiği takdirde Ticaret Bakanlığından ve SPK’dan onay alındıktan sonra sermaye artırımını konusunda genel kurul tarafından karar alınabilmesi için genel kurulu toplantıya çağırmalıdır. Yönetim kurulunun almış olduğu karar ve ekleri ile birlikte ve ortaklığın mevcut sermayesinin ödendiğine ilişkin mali müşavir raporu ile birlikte, kurulun uygun görüşünü almak üzere SPK’ya gönderilir ve uygun görüş alındıktan altı ay içinde bu karar genel kurulda oylamaya sunulur.(PT(VII-128.1) md.12/1-b).

Genel kurulun şarta bağlı sermaye artırımı kararı için onay vermesi gereken, durum esas sermaye sisteminde meydana gelmekte ve kayıtlı sermaye sisteminde sermaye artırımı yetkisi yönetim kurulunda olduğu için böyle bir durum meydana gelmesi söz konusu değildir. HAAO, genel kurulu, toplantı tarihinden üç hafta öncesinde, şirketin esas sözleşmesinde belirtilmiş olan, şirketin internet adresi ile KAP ve SPK tarafından zorunlu kabul görülen ilgili mercilere de ilanla belirtilmek kaydıyla genel kurul toplantısına çağırması gerekmektedir(SerPK md.29/1).

HAAO için, SerPK md.29/3, ilgili kanun SerPK yahut esas sözleşmede toplantı nisapları için daha ağır oranların verilmediği durumlarda mevcut uygulama için TTK md.418 hükümlerine bakılması gerekmektedir. Buradan yola çıkarak baktığımızda genel kurullar, sermayenin en az dörtte birini karşılayan payların sahiplerinin veya temsilcilerinin varlığıyla toplanır(TTK md.418/1).

Yalnız, ilk toplantıda aranan kanuni çoğunluğa ulaşamadığı takdirde ikinci toplantıda toplantı üye sayısı aranmayacaktır. Kararlar, toplantıda olan temsil edilen oyların çoğunluğu ile alınmaktadır.

4.3.5.1.2 Yönetim kurulunun şarta bağlı sermaye artırımına ilişkin izahname hazırlayıp SPK'ya onaylatma görevi

Halka açık anonim şirketlerin şarta bağlı sermaye artırımı hususunda ilgili tebliğ uyarınca, SPK başvurusu zorunlu tutulmuştur (PT VII-128.1 md. 2/1-ç). İlgili tebliğin devamındaki hükümlerde belirtildiği üzere husustaki esas sözleşme değişikliği tasarısı uygun görüş alınmak üzere Kurula gönderilir (PT md.12/1-b). Sermaye artırımla, ortaya çıkacak olan sermaye piyasası araçları için de SPK başvurulması gerekmektedir. Şirket tarafından çıkarılacak olan, araçlar için arz edilecekse izahname hazırlanmalıdır. Hazırlanacak olan izahnamenin önceki, bölümlerde belirttiğimiz üzere, genel esaslar gözetilerek hazırlanması gerekmektedir. İzahnamede, sorumlu olan kişilerin isimleri ilgili iş yerindeki görevleri ve sorumlu olan tüzel kişinin unvanı, merkezi ve iletişim bilgileri açıkça belirtilmelidir(SerPK md.4/3).İzahname bir kamuyu aydınlatma belgesi olmakla beraber, kamuyu aydınlatma ilkesine göre düzenlendikten sonra, kurula sunulacak onay alınmalıdır. Bu bakımdan yönetim kurulu kamuyu aydınlatma gayesiyle gerekli dikkat ve özen çerçevesinde izahnameyi hazırlamalıdır. SPK, izahnamede yer alan belge ve bilgilerin tutarlı, anlaşılabilir ve SPK'ca belirlenen izahname standartlarına göre eksiksiz olduğunun tespiti halinde

izahnameyi onaylar (Moroğlu, 2018, s. 431). İzahname onaylandıktan sonra, SPK tarafından belirlenen usullerce yayınlanır. İzahname, SPK tarafından onaylandıktan sonra, ayrıca ticaret siciline tescil ve TTSG ilan edilmez(SerPK md.7/1). Ancak, izahnamenin nerede yayımlandığı hususu ticaret siciline tescil ve TTSG’de ilan edilmektedir.

4.3.5.1.3 Yönetim kurulunun şarta bağlı sermaye artırımı için Ticaret Bakanlığından izin alma görevi

Şarta bağlı sermaye artırımında bulunacak anonim şirket izne tabiliği konusunda sermaye artırımına dayanak teşkil edecek esas sözleşme hükmünün yönetim kurulunca karara bağlanmasından sonra, sermaye piyasası kurulu nezdinde gerektiği hallerde bakanlıktan izin alınması gerekir.

Yönetim kurulu, esas sermaye sisteminde şarta bağlı sermaye artırımının uyguladığı takdirde, şirket nezdinde esas sözleşme değişikliği meydana gelmekte ve bu sayede TTK hükümleri uyarınca bakanlık izni gerekmektedir.

Bu konuda, TTK md.333 ve 453 kapsamında değerlendirme yapılmaktadır. Ticaret Bakanlığı tarafından yayınlanacak olan tebliğler uyarınca; ilgili şirketlerin esas sözleşme değişiklikleri bakanlığın iznine tabidir(TTK md.333).

Ancak bütün anonim şirketlerin esas sözleşme değişikliği durumunda bakanlık iznine tâbi değildirler. Kuruluşu bakanlık iznine tâbi olmayan şirketlerde izne gerek yoktur.

Eski sistemde bakanlık izni için; Gümrük Ve Ticaret Bakanlığından alınmaktaydı. 09.07.2018 tarihinde resmi gazetede yayınlanan 703 sayılı KHK ile ; “Gümrük ve Ticaret Bakanlığı ile Ekonomi Bakanlığı birleştirmiş ve yeni ismi olarak Ticaret Bakanlığı “ olarak değiştirilmiştir. Bu bakımdan artık alınması gereken izinleri Ticaret Bakanlığından alınacaktır.

4.3.5.1.4 Yönetim kurulunun beyan hazırlama ve Ticaret Siciline tescil görevi

Yönetim kurulu, sermaye artırım sistemlerinde olduğu gibi, şarta bağlı sermaye artırımında da, yazılı bir beyan hazırlayıp imzalayarak ticaret siciline vermek zorundadır (TTK md.457) . Beyanda, şirketin yeni hisselerinin sayısı, değerleri, türleri, hisselerine tanınan imtiyazlar, şarta bağlı sermaye artırımının kanuna uygun olduğu ve yapılış durumu hakkında bilgilere yer verilmektedir. Beyan, bilgiyi açık, eksiksiz, doğru ve dürüst bir şekilde verme ilkesine göre hazırlanır(TTK md.457/1).

Buna ek olarak yönetim kurulu, sermaye artırımı beyannamesinden sonra, ayrıca esas sözleşmeyi mevcut duruma uyarlar(TTK md.470).

Yönetim kurulu, şarta bağlı sermaye artırımı için esas sözleşmede bulunan değişikliği Ticaret Sicil Yönetmeliği uyarınca, ortaklık merkezine olduğu yerdeki ticaret siciline tescil ettirir. TTK md.465 ve SPK Pay Tebliği (VII-128.1) md.17 uyarınca açıkça bu durum düzenlenmektedir. TSY ilgili maddelerinden uyarınca “ şarta bağlı sermaye artırımı şirket sözleşmesi değişikliğine ilişkin tescil başvurusunda ilgili belgelerin verileceği düzenlenmiştir. Yönetim kurulu, HAAO’lğun hesap döneminin kapanmasından itibaren en geç üç ay içinde, esas sözleşme değişikliğini ticaret siciline tescil ettirir; sermaye artırımına ilişkin yönetim kurulu beyannamesine sicile tevdi eder(TTK md.471,TSY md.77). Şarta bağlı sermaye artırımına ilişkin ana sözleşmede değişikliğinin sicile tescili, açıklayıcı etkiye sahiptir (Biçer, 2010, s. 227). Değiştirme ve alım haklarının sona ermesi üzerine yönetim kurulu, şarta bağlı sermaye artırımına ilişkin hükmü esas sözleşmeden çıkarır ve ilgili hüküm sicilden de silinir(TTK md.472).

4.3.5.2 Yönetim kurulunun kayıtlı sermaye sisteminde şarta bağlı sermaye artırımı görevleri

SPK tarafından çıkarılan pay tebliğinde, kayıtlı sermaye sisteminde HAAO’lık için şartlı sermaye artırımı konusunda düzenlemelerde bulunmaktadır. Temelde, esas sermaye sistemi ile kayıtlı sermaye sisteminde, mevcut olan farklılıkların yanı sıra burada da yönetim kurulu unsuru ortaya çıkmaktadır. Yönetim kurulunun etkinliği ve varlığı sayesinde genel kurula gerek kalmadan karar alınmaktadır. Böylelikle şarta bağlı sermaye artırımı sürecinde her iki sistem arasındaki fark olarak genel kurulun yetkilerinin, yönetim kuruluna bırakması şeklinde temelde gözükmektedir. HAAO, kayıtlı sermaye sisteminde sermaye artırımı konusunda, tavan sermaye sınırına kadar şarta bağlı sermaye artırımında bulunması için bir genel kurul kararına gerek yoktur. Esas sözleşmede belirtilmek kaydıyla, yeni bir esas sözleşme yapılmasına da gerek olmamaktadır. Şarta bağlı sermaye artırımı yapılırken mevcut olan kayıtlı sermaye tavanı aşılamaz(PT md.17/9).Şarta bağlı sermaye artırımının yapılabilmesi için yeni pay alma haklarının tamamen kısıtlanması gerekir. Pay Tebliği uyarınca bakıldığında, HAAO yapacakları şarta bağlı sermaye artırımlarında, TTK’nın şarta bağlı sermaye artırımına ilişkin hükümleri uygulanmaz(PT md.17).

Kayıtlı sermaye sisteminde, esas sermaye için belirtilen uygulama metodundan farkı olarak, genel kurul yerine yönetim kurulunun karar alması ve sair ilgili bakanlıktan izin alınma durumunun gerekmemesidir. Kayıtlı sermaye sisteminde yönetim kurulunun şarta bağlı sermaye artırımında bulunması halinde;

- Yönetim kurulunun şarta bağlı sermaye artırım kararı alması ve uygulaması
- Yönetim kurulunun şarta bağlı sermaye artırımına ilişkin izahname hazırlayıp SPK'ya onaylatma görevi
- Yönetim kurulu kararının tescili, beyan hazırlama ve esas sözleşme değişikliğinin ticaret siciline tescil görevi

4.3.5.2.1 Yönetim kurulunun şarta bağlı sermaye artırım kararı alması ve uygulaması

Şarta bağlı sermaye artırımında, HAAO adına yönetim kurulu yalnız kayıtlı sermaye sisteminde karar alabilmektedir. Yönetim kurulu, şirket adına bu görevi yönetim ve karar organı adıyla alarak uygulamaktadır. Yönetim kurulunun şirket adına karar almasını, esas sermaye sistemindeki karar almasıyla karıştırmamak gerekir.

Şayet burada yönetim kurulu şirketin yönetim ve temsil organı olarak kendi yetkisi çerçevesinde karar alıp uygulamaktadır.

Yönetim kurulu, şarta bağlı sermaye artırım konusunda kendi içinden görüşüp tartışıp karar almaktadır. Burada yönetim kurulu, gerekli bilgi ve belgeleri değerlendirip bir sonuca varmaktadır. Yönetim kurulu karar alırken esas sözleşmede belirtilmiş bir kabul nisabı varsa bu orana uymakta, esas sözleşmede ağırlaştırıcı bir oran yoksa TTK md.390 uyarınca üye sayısının çoğunluğu ile toplanarak, toplantıda olanların çoğunluğu ile karar alınmaktadır. Yönetim kurulu tarafından yapılan oylamada, oylar eşit olduğu takdirde oylama, ikinci toplantıya bırakılır ve burada da oyların eşit olması durumunda söz konusu öneri reddedilmiş sayılır(TTK md.390/3). Yönetim Kurulunun şarta bağlı sermaye artırımına ilişkin olarak alacağı kararda, PT md.17/2 uyarınca “artırılacak sermaye tutarına, ihraç edilecek payların grubuna ve türüne, dönüştürme, kullanım veya alım hakkından yararlanabilecek gruplara, çalışanlara pay edindirme programları çerçevesinde her bir çalışan bazında verilecek pay tutarına, pay alım hakkının kullanım süresi ile pay tutarının hesaplanma yöntemine ilişkin bilgiye yer verilir”. Bu sayede ileride oluşabilecek olumsuzluklara karşı, yönetim kurulu alacağı kararlarla önlem almış olmaktadır.

4.3.5.2.2 Yönetim kurulunun şarta bağlı sermaye artırımına ilişkin izahname hazırlayıp SPK'ya onaylatma görevi

HAAO, şarta bağlı sermaye artırımını hususunda, SPK'ya başvurması zorunludur(PT md. 2/1-ç). Yönetim kurulunun alacağı şarta bağlı sermaye artırımını kararından sonra, ihraç edilecek paylara ilişkin ihraç belgesine onay verilmesi amacıyla dönüştürme, kullanım veya alım haklarının kullanılmasından en az kırk beş gün önce bu PT 6 numaralı ekinde belirtilen belgelerin eklendiği bir dilekçe ile SPK'ya başvurulması zorunludur(PT md.17/3).

4.3.5.2.3 Yönetim kurulunun karar tescili, beyan hazırlama ve esas sözleşme değişikliğinin ticaret siciline tescil görevi

Yönetim kurulunun, şarta bağlı sermaye artırımının temeli olan, yönetim kurulu kararını tescil ettirmesi gerekmektedir(TSY md.76). Şarta bağlı sermaye artırımını çerçevesinde gerçekleştirilen pay ihracının SPK'na daha önce sunulan bilgi ve belgeler çerçevesinde gerçekleştirildiğine ilişkin beyan da SPK'ya iletilir(PT md.17/5). Gerçekleşen şarta bağlı sermaye artırımına ilişkin şirket sözleşmesi değişikliği de tescil edilmektedir (TSY md.78/1). Şarta bağlı sermaye artırımına imkân tanıyan şirket sözleşmesi hükmünün çıkarılmasına ilişkin değişiklikte tescil edilmektedir(TSY md.78/2).

Tescilin, yönetim kurulu karar tarihinden itibaren üç ay içerisinde yapılması gerekmektedir. Aksi halde alınan karar ve izin geçersiz hâle gelir(TTK md.456/3).

5. HALKA AÇIK ANONİM ŞİRKET YÖNETİM KURULU ÜYELERİNİN ŞİRKETİN HALKA ARZ, KOTASYON VE SERMAYE ARTIRIMI İŞLERİNDEN DOĞAN SORUMLULUKLARI

5.1 Halka Açık Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu Ve Şartları

Hukuki sorumluluğun şartları, TTK ve TBK genel prensipleri uyarınca belirlenir. Yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna ilişkin olarak hukuka aykırılık, zarar, kusur ve illiyet bağının bulunması şartları aranır. Yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna ilişkin şartlar, TBK md.49 kapsamında haksız fiil sorumluluğu olarak düzenlenmektedir. Haksız fiil sorumluluğuna ilişkin şartların, TBK md.114/2 uyarınca sözleşmeden doğan sorumluluk halleri için uygulanabileceği belirtilmektedir. Bu bakımdan yönetim kurulunun, haksız fiil veya sözleşmeden doğan sorumluluğuna ilişkin şartları değerlendirirken temel kıstasımız TBK md.49 olacaktır. Yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu ile amaçlanan, zarar veren isnat edilebilecek ve onun hukuk düzenince onaylanmayan bir davranışından kaynaklanan zararın giderilmesidir (Güney, 2016, s. 292).

5.2 Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluğunun Niteliği

Yönetim kurulu, HAAO'lığın temsil ve yönetim organıdır. Yönetim kurulu şirketin yönetim ve temsil organı sıfatı ile şirket adına yaptığı işlemlerden dolayı sorumluluğu doğmaktadır. Yönetim kurulu üyelerinin şirketin karar organı olması ve temsil yetkisine sahip olmasından dolayı, doğan sorumluluklardan ikili bir ayırım tercihi ortaya çıkmaktadır. Bu ayırım uyarınca yönetim kurulu üyelerinin, şirkete karşı sorumluluğu ve şirketin paydaşlarına ve alacaklılara karşı sorumluluğu şeklinde ortaya çıkmaktadır(TTK md553).

Yönetim kurulu üyelerinin ifa ettikleri görevleri sırasında haksız fiilden dolayı ortaya çıkan haksız fiil sorumluluğu ile sözleşmeye aykırı tutumlarından dolayı ortaya çıkan sorumluluğu, yönetim kurulu açısından sorumluluk çeşitleridir. 6762 sayılı eski TTK döneminde, yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunun niteliği açısından; sözleşmesel(akdi) , kusura dayalı ve müteselsil olduğu kabul edilmektedir (Çamoğlu, 2010, s. 13; Helvacı, 2001, s. 28; Güney, 2010, s. 33).

Yeni TTK döneminde, yönetim kurulunu üyelerinin, HAAO ile arasında kabul edilen sorumluluğunun niteliği sözleşmeye dayanan bir hukuki nitelik olduğu görüşüdür (Yasaman, 2013, s. 105; Güney, 2016, s. 278; Pulaşlı, 2017, s. 712; Bahtiyar, 2019, s. 396). Her ne kadar ortak bir görüş olsa dahi, tarafların arasında yapılan sözleşmenin şartları, unsurları şirketin kuruluşu anındaki esas sözleşmede yahut genel kurul tarafından alınan kararlarda belirtilmediği takdirde sözleşmenin niteliği konusunda farklı görüş ayrılıkları oluşmaktadır. Yönetim kurulunun yapmış olduğu işlemlerden dolayı sözleşmeden doğan sorumluluk ile haksız fiil sorumluluğu aynı anda da doğabilir. Bu gibi durumlarda zarara uğrayanlar, iki sorumluluk halinin yarışmasından dolayı, akdi veya haksız fiilden doğan sorumluklardan birini seçebilmekte ve bu kapsamda yönetim kuruluna sorumluluk bağlayabilme hakkına sahiptir (Çamoğlu, 2010, s. 105; Güney, 2016, s. 278).

Burada özellikle; vekâlet akdi görüşü, sui generis bir akit görüşü ve hem şirketler hem borçlar hukukuna ilişkin unsurları birlikte barındıran sözleşme görüşüdür (Çamoğlu, 2010, s. 108; Güney, 2016, s. 279; Dinç , 2017, s. 32).

Vekâlet akdi görüşünde, vekilin yükümlü olduğu özen borcunu yerine getirememesinden doğan sorumluluk esas alınmaktadır. Doktrinde ağırlıklı görüş, yönetim kurulu üyesi ile ortaklık arasındaki ilişkinin vekâlet akdi olduğu yönündedir (Ansay, 1982, s. 104;Çamoğlu, 2010, s. 117; Pulaşlı, 2014, s. 71). Vekâlet akdi görüşü, TTK md.126'da yer alan atıf yoluyla, TBK md.630'a göre kanununda veya ortaklık sözleşmesinde aksine hüküm bulunmadıkça, yönetici ortaklar ile diğer ortaklar arasındaki ilişkiler, vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümlere tabidir.

Sui generis bir akit görüşünde ise; öncelik itibariyle vekâlet ve hizmet sözleşmesinin birleşiminden oluşmasından dolayı karma bir sözleşme niteliğindedir. Karma bir sözleşme olmasından dolayı öncelikle, kanun ve esas sözleşme hükümleriyle, şirket ile yönetim kurulu arasındaki sözleşmenin hükümlerine bakılmalı, bunlarla çözüm

bulunulmadığı takdirde ise vekâlet akdi hükümleri kıyasen uygulanmalı ve bu sayede sorumluluğunun hukuki niteliği belirlenmelidir.

Bunun yanı sıra diğer bir görüş olan şirketler ve borçlar hukukuna ilişkin unsurları birlikte barındıran sözleşme kanaatimizce de en makul olanıdır. Zira yönetim kurulu üyelerinin görevleri kanundan, mevzuattan ve kuruluş aşamasındaki esas sözleşmeden gelmektedir.

Kaldı ki esas sözleşmede belirtilen görevler bile bazı durumlarda kanuna ve mevzuata aykırı olmamak kaydıyla yönetim kuruluna tanınmaktadır. Burada bile kanunun bir üstünlüğü göz önüne gelmektedir. Yönetim kurulu üyelerinin faaliyetlerine ilişkin bir uyuşmazlık ortaya çıktığında, uyuşmazlığa konu işlem TTK düzenlenmişse TTK hükümleri, uyuşmazlık TTK’da düzenlenmeyen bir konuya ilişkinse, kanunda yer alan boşluk TBK hükümleri uyarınca doldurulup uygulanacaktır. TTK’da düzenlenmeyen hususlara borçlar kanunu hükümleri uygulanacağından ortaklık ile yönetim kurulu arasındaki ilişki borçlar hukuku özelliği de arz etmektedir (Güney, 2010, s. 105).

5.2.1 Yönetim kurulu üyelerinin alacaklılara ve hissedarlara karşı sorumluluklarının niteliği

Yönetim kurulu üyelerinin, doğrudan veya dolaylı olarak şirketin alacaklılarına, hissedarlara ve 3.kişilere karşı zarar verebilmesi durumu da mevcuttur. Kanun koyucu oluşacak zararlardan dolayı TTK md.555,556,557 hükümleri uyarınca zarar görenlerin, yönetim kurulu üyelerine karşı dava açma hakları mevcuttur. Bu sayede kanun koyucu sadece şirketin haklarını korumakla kalmamakta, hissedarların ve zarar görenlerin de haklarını korumak için bir yol öngörmektedir.

Hukukumuzda pay sahibi ve alacaklıların dolaylı zararları sebebiyle açacakları sorumluluk davası sözleşmeden kaynaklanan bir talep hakkı olarak nitelendirilmektedir (Tekinalp, 2012, s. 112; Pulaşlı, 2017, s. 703).Ancak bu sorunun çözümlenebilmesi için ise, hissedarların ve alacaklıların açmış oldukları davaya konu olan alacağın niteliğinin ortaya konulması gerekmektedir (Çamurcu, 2015, s. 45).

Doğrudan zararlarda ise, tazminat talebinin hukuki niteliği konusunda doktrinde görüş farklılıkları mevcuttur. Bir görüşe göre, doğrudan tazminat talebinin hukuki dayanağı sözleşmedir (Çamoğlu, 2010, s. 152; Pulaşlı, 2017, s. 701). Bir diğer görüşe göre ise tazminat talebinin hukuki niteliği haksız fiilden kaynaklanmaktadır (Tekinalp, 2012, s. 94; Yasaman, 2013, s. 105). Ancak gözüktüğü üzere de, doğrudan tazminat talebinin

sözleşmeden kaynaklandığını belirtmek, sözleşmelerin nisbiliği ilkesi ile uyuşmamaktadır. Hissedarlar veya alacaklılar ile ortaklığın organları arasında herhangi bir sözleşmede bulunmadığından, organların görevlerini ihlal etmek suretiyle hukuka aykırı davranarak bu kişilerin malvarlığını doğrudan zarara uğratabilecek davranışları haksız fiil teşkil etmektedir (Altay, 2011, s. 221; Çamurcu, 2015, s. 47).

5.3 Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunun Şartları

Güncel hayatımızda, HAAO ticari ve ekonomik yapının vazgeçilmez unsurlarındandır. HAAO açısından ticari ve ekonomik hayatta yer almanın birçok faydasının bulunmasının yanı sıra, bir takım bazı olası riskleri de içermektedir. HAAO, halka açılmayla beraber sürekli kar elde etmesi beklense de, serbest ekonomik pazarın olağan akışında şirketlerin zarar etme durumları da mevcuttur. HAAO, zarar etmesi halinde ise, ortaklık, hissedarlar ve ortaklığın alacaklıları da doğrudan veya dolaylı olarak zarara uğrayabilmektedirler. Ortaklık, hissedarlar ve alacaklılar zarara uğradıkları durumlar da, şirketin temsil ve yönetim organı yönetim kurulu ve üyelerine zararlarını tazmin etmek üzere başvuracaklardır. Ancak yönetim kuruluna başvurulduğu takdirde, yönetim kurulunun zararlardan sorumlu olabilmesi için bazı şartların varlığı gerekmektedir. Bu şartlar; hukuka aykırılık, zarar, kusur ve illiyet bağıdır.

5.3.1 Hukuka aykırılık

Hukuka aykırılık kavramı, fiilin haklı ya da hukuka uygun olmaması yahut emredici bir kuralın ihlali halinde sorumluluğu ifade eder (Kılıçoğlu, 2010, s. 229).

Fiilin hukuka aykırı sayılabilmesi için, failin bu kuralın varlığından bilgi sahibi olması zorunlu olmamakta ve “kanunu bilmemek mazeret sayılmaz” ilkesi haksız fiilin sorumluluğu alanı içinde geçerli olmaktadır (Kılıçoğlu, 2010, s. 230).

Yönetim kurulu ve üyelerine, kanunla veya esas sözleşme ile görevler yüklenmiştir.

Yönetim kurulu üyelerinin hukuki sorumluluğunda ise hukuka aykırılık kavramı, “kendilerine kanun yahut esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerin ihlali” şeklinde kanunda belirtilmiştir (TTK md.553/1). Kanunda belirtilen kapsamda anlaşılacağı üzere, hukuka aykırılık unsurunu, kusurdan ayrı ve bağımsız olarak değerlendirmek

gerekmektedir. Yönetim kurulunun hukuka aykırılığı bir fiili yapma olabileceği gibi yapmama hali de olabilmektedir. Yönetim kurulunun, hukuka aykırı olarak yükümlülüklerini ihlal ettiğini davacının ispatlaması gerekmektedir. Ortaklığın kötü idare edildiği veya gerekli tedbirlerin alınmadığı yönündeki isnatlar kanuna veya esas sözleşmeye aykırı davranıldığını ispatlamak açısından yeterli değildir (Güney, 2016, s. 305).

5.3.2 Zarar ve varlığı

Zarar; yönetim kurulu üyelerinin sorumluluk durumunda, tazminat açısından en önemli unsurdur. Sorumluluk hukukunda temel amaç, uğranılan zararın tespit edilip karşılanmasıdır. Zarar; zararı görenin, zarar verici olaydan sonra malvarlığının gösterdiği durum ile bu olay meydana gelmeseydi göstereceği durum arasındaki farktan ibarettir (Dinç, 2017, s. 46). Yönetim kurulu üyelerinin hukuki sorumluluğu gerek akdi, gerekse haksız fiil sorumluluğuna dayandırılmış olsun, üyenin hukuki sorumluluğuna gidebilmek için ortaklığın, pay sahiplerinin ya da alacaklıları doğrudan ya da dolaylı zarara uğramış olmaları gerekir (Domaniç, 1978, s. 670; Pulaşlı, 2014, s. 1869; Dinç, 2017, s. 50). Şayet, kanaatimizce de yönetim kurulunun hukuki sorumluluğu, ortak görüş olan, akdi olarak kanun ve sözleşmeden doğmaktadır (TTK md553). Ancak bunun sorumluluk açısından değerlendirme yaparken genelden özele hareketle inceleme doğru olacaktır. TTK kapsamında, yönetim kurulu üyelerinin akdi yahut haksız fiil sorumluluğu konusunda, sorumluluk nedenlerine ve sorumlulara bağlı olarak bir sonuca gidilmesi gerekmektedir (Bahtiyar, 2019, s. 396).

Şayet, TTK md.549 kapsamında, şirket ile sözleşme ilişkisi bulunan kişilerin sorumluluğuna gidilecekse akdi, buna karşın, üçüncü kişi statüsünde olan bir sorumlu varsa, haksız fiil sorumluluğuna gidilecektir (Bahtiyar, 2019, s. 396).

Yönetim kurulunun, sorumlu olduğu görevler neticesinde tazminat yükümlüsü olabilmesi için, mevcut olayla ilgili bir zararın vuku bulması gerekir.

Sorumluluk konusu zararın belirlenebilmesi için zarar görenin mevcut malvarlığı durumu ile zarar verici fiil gerçekleşmeseydi sahip olacağı malvarlığı durumunun farkı hesap edilmelidir (Çamurcu, 2015, s. 51). Zararın, varlığının ve zararının miktarını ispat yükü davacıdadır. Yönetim kurulu üyelerinin hukuken sorumlu tutulabilmesi için

HAAO'lığın veya 3.kişilerin zarara uğraması gereklidir. HAAO'da zarar meydana gelmemiş ise sorumluluktan 3.kişilere bahsedemeyeceklerdir. Şirketin yönetim kurulu üyeleri, şirkete, hissedarlara ve alacaklılara doğrudan zarar verebileceği gibi dolaylı yollardan da zarar verebilmektedir. Yönetim kurulu üyelerinin her iki zarar çeşidinde de sorumluluğu bulunmaktadır. Zarar kavramında iki çeşitten bahsedebilmekteyiz.

Doğrudan zararlar yönetim kurulu üyelerinin fiilleri nedeni ile ortaklık tüzel kişiliğinin uğradığı zarar ile pay sahiplerinin ya da alacaklıların ortaklık tüzel kişiliğinden bağımsız olarak uğradıkları zararı ifade etmektedir (Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, 2009, s. 609).

Dolaylı zararda ise, HAAO'nun doğrudan zararının hissedarlara ve borçlulara dolaylı olarak yansması durumudur. Dolaylı zarar; genel olarak yönetim kurulunun şirketin malvarlığını kötüleştiren her türlü fiil ve işlemleri, pay sahiplerini ve şirket alacaklılarının dolayısıyla zararına sebep olmasıdır (Pulaşlı, 2017, s. 702). Bir başka ifadeyle, şirketin gördüğü doğrudan bir zarar, hissedarlar ve alacaklılar açısından dolaylı zararı oluşturmaktadır (Çamoğlu, 2010, s. 128). Yönetim kurulu üyelerinin ve yöneticilerin şirketin malvarlığını azaltan ve kötüleştiren her fiil ve işlemi, ortakların ve şirket alacaklılarının dolaylı zararını oluşturur (Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, 2019, s. 602). Dolaylı zararda, zarar şirketin yönetim kurulu tarafından zarara uğradığı anda doğmasına rağmen, hissedarlara ve alacaklılara karşı etkisi zaman içinde göstermektedir. Dolaylı zararda açılacak davanın hukuki dayanağında ise yasa kapsamlı sözleşmeye aykırı (Ansay, 1982, s. 114; Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, 2009, s. 609; Pulaşlı, 2017, s. 703) olduğunu savunanların yanı sıra haksız fiil ve bazı durumlarda yasal bir sorumluluk olduğunu ileri sürmektedirler (Arslanlı, 1960, s. 171). Kanaatimizce, dolaylı zarar nedeni ile açılan davayı, sadece sözleşmeye aykırılığa dayandırmak yerine, yönetim kurulunun sorumluluğunun kaynağına bakılmak suretiyle olayın özelliklerine göre değerlendirmek gerekmektedir. Dolaylı zararda zarara uğrayanlar pay sahipleri ve alacaklılardır. TTK md.555 uyarınca pay sahipleri tazminatın ancak şirkete ödenmesini istemiyle, alacaklılar ise şirketin iflâs etmiş olması halinde sorumluluk davası açabileceklerdir(TTK md. 556/1). Dolaylı zararda zarar gören pay sahipleri ve alacaklıların, zararın doğumu ve dava açılacağı anda bu sıfatlarını korumaları gerekmektedir. Dava tarihinde pay sahibi veya alacaklı sıfatını

yitirmiş olan kişilerin dava hakları yoktur (Çamoğlu, 2010, s. 131; Pulaşlı, 2017, s. 703).

Yargıtay ilgili kararında; davacının istemi, davalı şirket yönetim kurulu başkanı davalının hileli ve hatalı işlemlerinden dolayı şirket kârının gereği kadar artmaması sonucu, şirketin zarara uğraması, halinde dava açma hakkı pay sahipleri ile şirket alacaklılarına tanınmıştır(ek 1 no:7). Yargıtay'ın kararını değerlendirdiğimizde zarar olgusunun oluşması veya meydana gelme sürecinde yönetim kurulu yahut üyelerinin mevcut işlemlerinden meydana gelmesi suretiyle bir sorumluluk meydana gelecektir. Bu zararın şirketi borçlandırıcı olabileceği gibi, şirket kazancının artmaması sebebiyle de meydana gelmesi mümkündür.

Maddi zararlar gibi şirkete verilen manevi zararların da TTK md.553 vd. hükümleri uyarınca açılacak sorumluluk davalarına konu olabilmektedir (Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, 2019, s. 434).

5.3.3 Kusur

Yönetim kurulu üyelerinin hukuki sorumluluğuna gidebilmenin şartlarından biri de üyelerin kusurunun bulunmasıdır. Kusur, hukuka aykırılığın kurucu unsurdur (Güney, 2010, s. 61).Kusur kavramının tanımı TTK 'da yapılmamakla beraber, kusurun tanımını doktrin ve uygulamalardan yola çıkarak ele almamız gerekmektedir. HAAO için sorumluluğun şartlarından olan kusur, yönetim kurulu tarafından hukuka aykırı sonucu istemek veya bu sonucu istemiş olmamakla beraber hukuka aykırı davranıştan kaçınmak için iradesini yeteri derecede kullanmamaktır (Oğuzman, Öz, 2013, s. 53). HAAO'da, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve tasfiye memurlarının sorumluluğu, kusura dayanan sorumluluktur (Pulaşlı, 2017, s. 712). TTK 'da sorumluluk açısından kusurun derecesine bakılmamıştır. Kusurun az veya çok olması sorumluluk bakımından yeterlidir.

TTK md.553/1'den yola çıkarak yönetim kurulu ve üyelerinin sorumlu tutulabilmeleri için kanundan yahut esas sözleşmeden doğan sorumluluklarında kusurlu olmaları gerekmektedir. TTK md.553 yöneticilerin sorumluluğu bakımından genel kıstas olarak değerlendirilmektedir. TTK kapsamında kusur kavramının belirlenmesinde ölçüt olarak özen yükümlülüğü ölçüt olarak alınmalıdır(TTK md.553/2).Sorumluluk kapsamında olan yönetici, tedbir ve özen yükümlülüğü ile hareket ettiğini ispat ettiği takdirde sorumluluğu ortadan kalkacaktır. Özen yükümlülüğünün ölçütü, “basiretli iş

adamı” standardının terk edilmesi ve tedbirli yönetici kavramının kullanılması istikametinde şekillenmektedir (Tekinalp, 2012, s. 266; Kırca, Şehirali Çelik, & Manavgat, 2013, s. 657). Bu bakımdan tedbirli yönetici kapsamına uymayan davranışlar, kusuru oluşturacaktır. Anonim şirketlerde sorumlulukta kural olarak kusurun varlığı sorumluluğun doğması için kurucu şart olarak kabul edilse de, kanun bazı özel sorumluluk hallerinde (TTK md. 549-550) genel kuraldan ayrılarak kusursuz sorumluluğu benimsemiş ve yönetim kurulu üyesinin ve murahhasın maddede yer alan fiilleri gerçekleştirmesi halinde kusurlu olup olmadıkları incelenmeksizin sorumlu olacakları kabul edilmiştir (Kendigelen, 2016, s. 454).

5.3.3.1 Kusurun ispat yükü

HAAO yönetim kurulu ve üyelerinin sorumlu tutulabilmesi için kusurlu hareketin taraflara isnat edilebilmesi gerekir. Yönetim kurulu üyelerinin sorumlu tutulabilmeleri için kusurunun bulunması gerekir. Ortaklığın zarar etmiş olması ya da beklentilerin yerine getirilmemiş olması yönetim kurulunu sorumlu tutmak için yeterli değildir.

HAAO açısından, kusurun ispat yükü önem arz etmektedir. Eski ticaret kanunu döneminde md. 338, yönetim kurulu üyeleri ve murahhaslar hakkında kusur karinesini kabul etmekte ve sorumluluktan kurtulmak isteyen davalının kusursuzluğunu ispat etmesi gerektiğini düzenlemekteydi (Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, 2009, s. 590). Kusur karinesi yönetim kurulu üyesinin sorumluluğunun etkili bir şekilde uygulanabilmesini ve aynı zamanda özen borcunun ve yetki ile orantılı sorumluluk ilkesinin tamamlayıcısı olmaktadır (Helvacı, 2001, s. 41).

6102 sayılı TTK ‘nın ilk tasarı halinde, kusur karinesi yer alsa da daha sonrasında yürürlüğü giren 6335 sayılı kanun ile bazı değişiklikler yapılmış TTK md.552’den kusur karinesi çıkarılmıştır. TTK ‘nın son halinde kusur karinesine ait bir düzenleme olmadığı için, sorumluluk davasına konu olan zarar hangi hukuki ilişkiden kaynaklanıyorsa ispat yükü de ona göre belirlenecektir. HAAO hukukuna özgü, sorumluluğun hukuki dayanağı sözleşme ya da haksız fiil olduğundan dolayı, ispat yükü de bunlara göre belirlenip değerlendirilecektir (Helvacı, 2013, s. 81).

TTK md.553 hükmü sorumluluk bakımından genel nitelikte bir düzenlemedir. TTK md.553’ün kapsamında şirket ile sorumlular arasında bir sözleşme ilişkisi mevcuttur. TTK md.553 kapsamında açılacak olan sorumluluk davasının sözleşmeye aykırılık gerekçesine dayanacağı açıktır. Şirket ve taraflar arasındaki ilişkinin sözleşmeye

aykırılık kapsamında olup, TBK md.112 hükmünün gereği olarak, kusurun varlığını ispat yükünün davacı şirkette değil, sözleşmesel ilişki kapsamında borcunu gereği gibi ifa etmeyen davalı yöneticilerde olmasının gerektiği belirtilmiştir (Bilgili , Demirkapı, 2013, s. 594; Kendigelen, 2016, s. 461; Şener, 2017, s. 419; Pulaşlı, 2017, s. 715).

Doktrindeki bir diğer görüşe göre ise, TTK ‘ da sorumluluğun düzenlendiği md. 553 ve 554 arasındaki kusurun ispatı farkının ortadan kalktığı, genel hükümlerin sözleşmeler için öngördüğü kusur karinesine dayalı sorumluluk sistemi yerine, bu defa da kusurun ispatını davacıya yükleyen, haksız fiil hükümlerine paralel bir sorumluluk sisteminin benimsendiğini ifade etmiştir (Bahtiyar, 2019, s. 394). Sorumluluk kuralı olarak kusura dayalı olup, hatalı bir şekilde, kusurun ispatı yükü davacıya yüklendiğini belirtmektedir (Bahtiyar, 2019, s. 394).

TTK md.553/2 yetki devri kapsamında, mevcut halinin kaleme kötü alındığı ve ispat yükünün davacıya yükletilebildiği konusunda belirsizlik olduğunu belirtilmektedir (Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, 2013, s. 616). TTK md.553/2’de “anılan kimselerin kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerinin kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde” ifadesine rağmen, davacının kusurunun varlığı ispat etmekle yükümlü olduğu sonucuna varılmaktadır (Pulaşlı, 2017, s. 718).

Şirket ortakları ve alacaklıların dolaylı olarak zarar görmeleri durumun da, dava açması halinde, ispat yükünün TTK md.553’de belirtilen zarara sebebiyet veren davalı sorumlular üzerinde olacağını, ancak doğrudan zarar olması durumunda ise ispat yükünün somut olaya göre belirlenmesi gerektiği ifade edilmiştir (Kendigelen, 2016, s. 461). Ancak, hissedarlar ile alacaklıların doğrudan zarara uğramaları halinde, ortaklığın yönetim organı ile aralarında sözleşmeye dayalı bir ilişki olmamasından dolayı uğradıkları zararlardan dolayı açılan dava haksız fiile dayanmaktadır. Bu davalarda kusurun ispatı davacıya aittir.

Doktrinde Pulaşlı ise, ortaklığın ve pay sahiplerinin davacı olması durumunda ise, yönetim kurulu üyesi ile ortaklık arasında sözleşmesel ya da sözleşme benzeri hukuki bir işlem olması sebebiyle kusursuzluğun ispatının davalı üyeye ait olduğu; ancak alacaklıların doğrudan ya da dolaylı zarara ilişkin taleplerinde, alacaklı ile üye arasındaki ilişkinin haksız fiil niteliğinde olduğunu, bu sebeple yönetim kurulu üyesinin kusurlu olduğunun ispat yükünün alacaklılara ait olduğunu belirterek, doğrudan genel hükümlere dayalı bir görüş beyan etmektedir (Pulaşlı, 2017, s. 715).

Kusurun değeriendirilmesi durumunda ise, hâkim yönetim kurulu üyesinin dava konusu fiili gerçekteştirdiği zaman var olan koşulları göz önünde bulundurarak karar vermesi gerekmektedir (Helvacı, 2001, s. 49). Zira hâkim, dava sırasında mevcut olan duruma göre karar vermesi durumunda, ortaklığın zarara uğraması anında kusur olgusundan bağımsız bir durum ortaya çıkmaktadır. Böylelikle ortaklık için kusur olgusundan dolayı ortaya çıkan zarar tam anlamıyla karşılanmamakla beraber, yönetim kurulu üyeleri içinde sadece sorumlu oldukları dönem açısından değil geleceğe yönelikte sorumlu olmaları gibi bir durum da doğmaktadır.

5.3.4 İlliyet bağı

İlliyet bağı, sorumluluğun temel kavramıdır. İlliyet bağı gerçekteşen zararlar, sorumluluğu doğuran olay veya davranış arasındaki sebep-sonuç ilişkisini ifade eder. İlliyet bağı sorumluluğun asli şartı, tazminat hukukunun temel ilkesidir (Eren, 1975, s. 2). Sorumluluğun özelliği ve kapsamı nasıl olursa olsun bütün sorumluluklarda illiyet bağının bulunması elzemdir (Eren, 1975, s. 3).

Yönetim kurulu ve üyelerinin de hukuki sorumluluğuna gidilebilmesi için zarar ile sorumluluğu gerektiren fiil ya da ihmali davranışın arasında illiyet bağı bulunması gerekir. Zararla fiil arasında uygun illiyet bağının bulunduğunun kabul edilebilmesi için söz konusu haksız fiilin hayat tecrübelerine ve olayların normal akışına göre böyle bir zarara sebep olabilmesi gerekmektedir (Reisoğlu, 2012, s. 176; Oğuzman , Öz, 2013, s. 45; Dinç S. , 2017, s. 51).

Bu konuda uğranılan zararlardan dolayı doğacak tazminatı isteyen, bu konuyla alakalı delilleri gösterecek ve uygun nedensellik bağı bulunup bulunmadığını hâkim takdir edecektir (Oğuzman , Öz, 2013, s. 45).

Bunun yanı sıra tek başına yeterli olmayıp, hep birlikte olmak kaydıyla zararlı sonuçlar doğuran sebepler topluluğuna da illiyet denilmektedir. Buradaki zararlı sonuçlar, herkesin kusurlu davranışlarıyla bir araya gelmesi ve katkıda bulunmasıyla vuku bulur. Kusurlu ortak illiyette, birden çok şahıs olmakla birlikte, kusur ve illiyet yönünden ortaklık vardır.

Hayatın olağan akışında gerçekteşen bir fiilin zararı doğurmaya elverişli olmasına rağmen bir şekilde araya başka bir fiil girmiş ve ilk fiil ile zarara arasındaki illiyet bağı kesilmiş ise, ilk fiili yapan kişinin sorumluluğu olmayacaktır. Yönetim kurulu üyelerinin fiili, hayatın olağan akışında ya da hayat tecrübelerine kapsamında zarara

sebebiyet vermeye elverişli olmasına rağmen, araya başka bir durumun girmesi ile ikincil duruma gelmiş ve aralarındaki illiyet bağı kesilmiştir. Bu bakımdan yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğundan bahsedilmemektedir.

Kusurlu ortak illiyette birden çok kişi bulunmaktadır. Kusurlu olan kişiler birbirlerinden haberdar olmakta, kusur ve illiyet yönünden ortak ve verdikleri zararlardan müteselsilen sorumludurlar. Ortaklık açısından zarara sebep olan olay ile zarar arasında illiyet bağını davacı ispat etmesi gerekmektedir. İlliyet bağının kesin bir şekilde ispat edilmesi gerekmemekte, yaklaşık ispat yeterli olmaktadır.

5.4 Halka Açık Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğa Hâkim Olan İlkeler

Sorumluluğa hâkim olan ilkeler kısaca şöyle düzenlenmiştir;

- Müteselsil Sorumluluk İlkesi
- Kişisel Sorumluluk İlkesi
- Yönetim Kurulu Üyelerinin İşlemlerinin Şirkete İzafesi İlkesi

5.4.1 Müteselsil sorumluluk ilkesi uygulama şekli ve türleri

Meydana gelen zararın, birden çok kişi tarafından tazmin etme yükümlülüğüne müteselsil sorumluluk denir. Müteselsil sorumluluk, hukukumuzun başka alanlarında da uygulanmaktadır. Müteselsil sorumluluk, TBK kapsamında düzenlenmiştir. Birden çok borçludan her biri, alacaklıya karşı borcun tamamından sorumlu olmayı kabul ettiğini bildirirse, müteselsil sorumluluk doğmaktadır(TBK md.162/1).Müteselsil sorumluluk, sözleşmeden veya kanundan doğmaktadır.

Müteselsil sorumluluk ile güdülen amaç alacaklının birden fazla sorumlu ile karşı karşıya kalması nedeniyle zayıflayan durumunu dengelemektir (Güney, 2016, s. 368). Bunun yanı sıra, bu durum zarar görene durumu ispat ve zararın oluşturduğu maddi kayıpları toplama kolaylığı sağlamakla beraber, borcun ödenmemesi ihtimalini azaltmakta ve böylece zarar görenin, zararını en iyi ve en kısa sürede elde etmiş olmaktadır (Güney, 2016, s. 369).

Anonim şirketler için, müteselsil sorumluluktan bahsedebilmek için, öncelikle birden fazla kimsenin birlikte bir zarara sebebiyet vermeleri durumunun vuku bulması gerekir.

Teselsül; tam teselsül, eksik teselsül ve farklılaştırılmış teselsül olmak üzere üçe ayrılır.

Tam teselsülden bahsedebilmek için, bir zararın birlikte meydana gelmesi gerekmektedir. Borçlular, dış ilişkide, kusurlarının derecesine bakılmaksızın, zarar görene karşı tazminat miktarının tamamından sorumludurlar; iç ilişkide ise, birbirlerine karşı başvuru haklarının bulunup bulunmadığı ve rücu haklarının oranı, her birinin kusuru dikkate alınarak tespit edilmektedir (Helvacı, 2013, s. 82). Ortak kusurda, zarar verenlerin birebirlerinin farkında olarak ortaklaşa hareket etmeleri esastır. Burada zarar verenler, zarar görenin zararının tamamını tazmin etmekle yükümlüdürler.

Eksik teselsül; birden çok kimse aynı zarardan farklı hukuki sebepler dolayısıyla sorumlu olurlarsa veya birlikte değil de bağımsız hareketleriyle ortak kusur olmaksızın aynı zarara sebebiyet verirlerse eksik teselsül söz konusu olmaktadır (Güney, 2010, s. 185). Tam teselsülde olduğu gibi, eksik teselsülde de alacaklı, sorumluların tamamından veya bir kısmından borcun tamamının veya bir kısmının ifasını talep edebilir (Helvacı, 2013, s. 83).

6102 sayılı TTK ile sorumluluk davlarında farklılaştırılmış teselsül uygulanmaktadır. TTK md.557 uyarınca sorumluluğu öngörülen kişilere farklılaştırılmış teselsül uygulanmaktadır. Farklılaştırılmış teselsül ise; zarardan sorumlu olan her kişi ancak kendi kusurunun oranı ve durumunun gereklerine göre, zarar şahsen kendisine yükletilebildiği ölçüde, zarardan diğerleriyle birlikte müteselsilen sorumlu olacaktır (Pulaşlı, 2017, s. 725). Doktrindeki bir başka tanıma göre ise, farklılaştırılmış teselsül, her üyenin kusurlu davranışı ile birlikte verdikleri zararın oluşumundaki katkısı oranında sorumlu tutulmasını ifade etmektedir (Atasoy,Ergün, 2018, s. 49). Borçlu, tek başına değil de, başkaları ile birlikte bir zarar verdiği takdirde, zararın tamamından müteselsilen tutulmayacak, sorumluluk tutarı tek başına zarar verseydi, sorumlu olacağı miktarla sınırlandırılacaktır. Burada zarardaki kusur oranı ve zararla bağlantılı illiyet bağı açısından göz önüne alınarak değerlendirme yapılması gerekmektedir.

Bir görüşe göre de, farklılaştırılmış teselsülün tam teselsülden farkı, mağduriyete katlanacak olan kişi borçlu olmamakla beraber, alacaklı olmakta ve kanun koyucu, farklılaştırılmış teselsülü kabul etmekle tercihini alacaklının mağduriyete katlanması yönünde kullanmış olmaktadır (Helvacı, 2013, s. 95).

Yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu kapsamında uygulanacak teselsülde ise, TTK md.557 düzenlemesine bize ışık tutacaktır. TTK 'da sorumluluğu öngörülen kişilerin, kendi kusurunun diğerlerinden daha az veya farklı olduğunu öne sürme olanağı tanıyan farklılaştırılmış teselsül kabul edilmiştir (Bahtiyar, 2019, s. 397).Yönetim kurulu üyeleri bakımından, TTK md.557 kapsamında yönetim kurulunu üyelerinin sorumluluğunda, farklılaştırılmış teselsül uygulanmaktadır. Müteselsil sorumluluğun uygulandığı hallerde, önce, sorumluların tek başlarına ve birlikte verdikleri zarar birbirinden ayrılmalı sonrasında ise birlikte verilen zararda da kusurun ağırlığına ve diğer indirim olgularına göre farklılaştırılmış teselsüle gidilmelidir(TTK md.557 gerekçe). Kanun gerekçesinden de anlaşıldığı üzere, zararı tek bir kişi verdiği durumlarda farklılaştırılmış teselsül uygulanmayacağı gibi, birden fazla kişinin farklı farklı vermiş oldukları zararlarda da yine farklılaştırılmış teselsül uygulanmamaktadır. Genel olarak değerlendirdiğimizde, farklılaştırılmış teselsül ilkesinin uygulamasının, mutlak teselsüle nazaran, borçlu aleyhine olmayıp, borçlu yararına bir iyileşme sağladığını söylemek mümkündür. Farklılaştırılmış teselsül ile kural olarak iç ilişkide ileri sürülebilecek olan kusurun derecesine ilişkin değerlendirmenin dış ilişkide ileri sürülebilmesi imkânı meydana gelmekte ve bu sayede yönetim kurulu üyeleri sadece kendi kusurları ölçüsünde sorumluluk ve tazminata mahkûm edilebileceklerdir.

5.4.2 Kişisel sorumluluk ilkesi

HAAO, yönetim kurulu üyelerinin kişisel olarak sorumlu olması, üyelerin sırf yönetim kurulu üyesi bulundukları için kusurlu olup olmadıklarına bakılmaksızın sorumlu tutulamamalarını ve her bir üyenin ancak kendi kusurlu davranışı nedeniyle sorumlu tutulabilmesini ifade etmektedir (Çamoğlu, 2010, s. 29; Güney, 2010, s. 36; Dinç S. , 2017, s. 58). Bu kapsamla yönetim kurulu üyeleri, kendisine bir kusur yüklenemeyeceği ispat ettiği takdirde, yönetim kurulu üyesinin sorumluluğu olmayacaktır. Burada yönetim kurulu üyelerinin yahut yönetim kurulu nezdinden kurulan komitelerin, üyeleri denetlemesi bakımından da müteselsil sorumluluk ilkesi savunulmaktadır. Oluşacak zarardan dolayı, herhangi bir yönetim kurulu üyesinin kusurlu davranışı nedeniyle sorumlu olmak istemeyecek olan yönetim kurulu üyeleri de birbirleri üzerinde bir denetim mekanizması oluşturacaklardır.

Kişisel sorumluluk ilkesi ile yönetim kurulu üyeleri kusurlarının bulunmadığını ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulabileceklerdir. Kanaatimizce, kişisel sorumluluk

ilkesinin özellikle, yönetim kurulu kendi içinde görev dağıtımı yapıldığı takdirde, dağıtımına konu olan görevlerden dolayı doğan sorumlulukta, sorumlu olan üyenin durumu için uygulanması gereken durumdur.

Buna ek olarak, kişisel sorumluluk ilkesinin uygulanması teselsül ilkesinin uygulanmasına engel teşkil etmemektedir (Çamoğlu, 2010, s. 29; Güney, 2010, s. 37).

5.4.3 Yönetim kurulu üyelerinin işlemlerinin şirkete izafesi ilkesi

HAAO ‘da; yönetim kurulu üyelerinin, üyelik sıfatıyla icra ettikleri tüm işlemler anonim ortaklığa izafe olunur(TTK md.371). Bu ilke yönetim kurulu üyelerinin hukuka uygun olan ve olmayan bütün eylem ve işlemleri için geçerlidir. Yönetim kurulu işlemlerinden dolayı, TTK md.371/5 uyarınca “Temsile veya yönetime yetkili olanların, görevlerini yaptıkları sırada işledikleri haksız fiillerden şirket sorumludur. Şirketin rücu hakkı saklıdır” şeklinde düzenlenmiştir.

Yönetim kurulu ortaklık tüzel kişiliğinin yönetim ve karar organıdır. Buradan yola çıkışla yönetim kurulunun kurul halindeki eylem ve işlemlerinin ortaklık tüzel kişiliğine izafe olunacağı konusunda tereddüt yoktur.

Doktrindeki bir görüşe göre yönetim kurulu üyelerinin organ görevlisi vasfının bir sonucudur. Bu sebeple yönetim kurulu üyeleri, organ görevlisi olarak, anonim ortaklığın medeni hakları kullanma ehliyeti kapsamında yer alan bütün işlemleri yapacak ve bu işlemlerin anonim ortaklık tarafından yapıldığı kabul edilecektir (Çamoğlu, 2010, s. 37) .

Bir başka görüşe göre ise, yönetim kurulu üyeleri ortaklığın organı olarak kabul edilmelidir. Bu kabulün bir sonucu olarak, üyelerin bu sıfatla yapmış oldukları eylem ve işlemleri anonim ortaklık üzerinde hüküm ve sonuç doğurur (Helvacı, 2001, s. 31).

Kanaatimizce, burada sorumluluk açısından bakıp değerlendirmek doğrudur. Burada yönetim kurulunun, üyelere; üyelerin yönetim kuruluna karşı sorumluluk ayrımına bakıp değerlendirmek daha doğru olacağı kanaatindeyim. Zira yönetim kurulu şirketin organ görevlisidir. Organ görevlisi sıfatıyla anonim şirkete bağlandıklarında, hak ve borçların süjesidir (Dinç S. , 2017, s. 64). Organ, tüzel kişiye karşı hak ve borçların süjesi olamamaktadır (Dinç S. , 2017, s. 65). Buradan çıkışla yönetim kurulunun fiilen bireysel kusur sorumluluğu ve kusuru derecelerine göre sorumlu olabilmeleri

durumundan yola çıkarak baktığımda Çamoğlu'nun yaklaşımın doğru olduğu ve “yönetim kurulu üyelerinin işlemlerinin ortaklığa izafesi ilkesinin, üyelerin organ vasfından değil “organ görevlisi vasfından” kaynaklandığını görüşümdedir”.

TTK md.371 kapsamında da değerlendirdiğimizde, organların görevi şirketin kendisine tanımlanan işlemlerle sınırlıyken, yönetim kurulu TTK md.371’de belirtildiği üzere her tür işleri kapsadığı için organlardan daha üstün bir kavram olarak yer almaktadır. Kısaca yönetim kurulu, şirketi yönetim ve temsille yetkili olduğu için, şirket organının yetkilisi olarak şirket içindeki organlardan daha büyük yetkilere sahiptir. Bu bakımdan yönetim kurulu üyelerine şirket organın görevlisi olarak ifade etmek daha doğru olacaktır. Bu görüşün özellikle hukukumuzda yeni dâhil olan farklılaştırılmış teselsül ilkesiyle daha bağlantılı ve sorumluluk açısından ise da kapsamlı olduğu kanaatindeyim.

Sorumluluk açısından bakıldığında ise, yönetim kurulu üyelerinin organ görevlisi olması; üyelerin sorumluluk durumunda kusuru oranına ve kendilerine yükletebildiği oranda sorumlu olmalarını ortaya çıkarmaktadır. Şayet, kurumsal yönetimde şirketin içinde kurulan komiteler ve bağımsız üyeler veya bazı görevler için mesleki deneyim gerektiren üyelerin tayin edilmesi aslında temelde üyelerin sorumluluğunu azaltma amacı taşımaktadır. Buradan da anlaşacağı üzere farklılaştırılmış teselsülle beraber, yönetim kurulu üyelerinin organ görevlisi olmaları, toplu sorumluluktan ziyade, bireysel sorumluluğu belirtmektedir.

Bu sayede genelden özele giden bir sorumluluk olmakta; böylelikle de kusuru olmayan üyelerin yahut sorumluluğu olmadığını ispatlayan yönetim kurulu üyelerinin böylelikle de sorumluluğu ortadan kalkmaktadır (Yanlı, 2015, s. 472).

5.5 Halka Açık Anonim Ortaklığın Halka Arz Görevinden Doğan Sorumluluğu

5.5.1 İzahnameden doğan hukuki sorumluluk

İzahname özelliği ve etkisi bakımında hem kamuyu aydınlatma belgesi hem de sorumluluk doğuran bir belgedir. İzahnameden doğan sorumlulukta, izahnamenin tamamından oluşacak sorumluluklar olabileceği gibi, izahnamenin belirli bir bölümlerindeki yanlış ve yanıltıcı düzenlemelerden kaynaklanan sorumluluklarda mevcut olabilir. Özellikle burada bahsettiğimiz üzere izahnamenin özet kısmının, izahname ile aynı olması gerektiği durumudur. Özet kısmı, izahnamenin başlangıç kısmının olup izahname ile ilgili genel bir bilgi niteliğinde olduğu için, izahnameden

farklı, aldatıcı veya yanlış olması durumundan hukuki bir sorumluluk vuku bulunmaktadır.

Buradan yola çıkışla sorumluluğun oranın tespit edilmesi hususunda ayırım yapılması gerekir. Kanaatimizce SerPK ve İİBT tebliği nezdinde değerlendirmemiz gerekmektedir. İzahnamenin diğer kısımları ile birlikte okunduğu takdirde özetin yanıltıcı, hatalı veya tutarsız olması durumu hariç olmak üzere, sadece özete bağlı olarak ilgililere herhangi bir hukuki sorumluluk yüklenemez(İİBT md.25/3). İzahnamenin tamamında gerekli bilgi ve belgenin doğru ve eksiksiz olması halinde, yalnız özet kısmında yanlış veya yanıltıcı bir bilgi yahut beyan içermesi durumunda sorumluluğa gidildiğinde sorumluluk oranın izahnamenin tamamının yanlış olduğu gibi değerlendirmek gerekmektedir. Ancak özet kısmının tek başına yanlış yanıltıcı olmasından sorumlu tutulamayacağı tebliğ kapsamında belirtilmiştir. Özet kısmı izahnamenin tamamını kapsamadığı ve kısa bir bölüm olması sebebiyle, bilgi ve içerik bakımından izahname kadar ayrıntılı ve açıklayıcı değildir. Bunun yanı sıra özet kısmı, izahnamenin bir unsuru olarak, izahnamenin ayrılmaz bir bütünüdür. Bu bakımdan da tek başına değerlendirmek mümkün değildir

İzahnamenin geçerli olduğu on iki ay boyunca, izahnamedeki bilgilere güvenilerek yapılan işlemlerden doğacak zararlarda illiyet karinesi söz konusudur (Adıgüzel, 2017, s. 37).

5.5.1.1 Sorumlu olan kişiler

İzahname, genel başlık olarak ve işlevi olarak kamuyu aydınlatma belgesi olsa da SerPK ayrıca bir düzenlemeye gidilmiştir. SerPK md.10 izahnameyi ve sorumluları belirtirken bir sıra içinde bulunmuş ve kamuyu aydınlatma esasında sorumluk sırasına gitmiştir.

İzahnameden kaynaklanan sorumluluk kademeli olarak belirtilmiştir (Demirkan, 2016, s.26).İzahnameden doğan zararın ihraççılardan tazmin edilememesi veya edilemeyeceğinin açıkça belli olması halinde ise; halka arz edenlere, ihraca aracılık eden lider aracı kuruma, varsa garantöre ve ihraççının yönetim kurulu üyelerine geçer(SerPK md.10/1). İhraççı izahnamedeki yer alan bilgilerin doğru, gerçeğe uygun olmasından her durum ve koşulda birinci sorumlu iken, sorumluluk yüklenen diğer kişiler ancak zararın ihraççıdan tazmin edilmediği durumlarda sorumlu kılınmıştır

(Üçışık , Çelik, 2013, s. 204; Memiş , Turan, 2017, s. 83; Adıgüzel, 2017, s. 36; Demirkan, 2016, s. 26).

TTK md.549’da izahnamenin düzenlenmesi ile ilgili hükümde, sorumluluk bakımından ikili bir ayrıma gidilmiştir.

Kanun maddesine göre, izahnameyi düzenleyenler ile kusurlarının varlığı hâlinde bunlara katılanlar sorumlu tutulmuştur. TTK md.549’un gerekçesinde belirtildiği üzere, düzenleyenler için kusursuz, katılanlar için ise kusurlu sorumluluk kabul edilmiştir. TTK md.549 ile SerPK md.10 arasında sorumluluk bakımından ele alındığı, her iki hükümde de izahnameyi hazırlayan/ düzenleyenlerin bulunduğu gözükmektedir. Kanun hükümlerinin düzenlemeleri farklı gibi gözükse de gerekçelerine bakıldığında iki hükmün aynı niteliğe sahip olduğu gözükmektedir. Zira SerPK md.10 kapsamında ihraççı kavramının kusursuz sorumlu olduğu anlaşılmakla beraber, TTK md.549’da belirtilen izahnameyi düzenleyen kişilerinde kanun gerekçesinde belirtildiği üzere kusursuz sorumlu olmaktadırlar. Bunun yanı sıra SerPK md.10’da belirtilen ikinci derece sorumlu olan kişilerin kusur sorumluluğuna haiz olmaları ile TTK md.549’da belirtilen aynı nitelikte olan katılanların kusurlu sorumlu oldukları belirtilmiştir. Zira iki hükmün temel farkı; SerPK md.10’da ihraççıya sorumluluk açısından gidilmesi ve sorumluluğunun karşılanamadığı hallerde ikinci derece sorumlu olanlara gidilmekteyken; TTK ’da düzenleyen ve katılanlara birlikte aynı anda sorumluluk için gidilmektedir.

SerPK’ nın md.10 da ihraççının kusuruna bakılmaksızın her durumda zarardan birinci derece sorumlu olması esasına yer verilmiş, zararın ihraççıdan tazmin edilememesi halinde, halka arz edenler, ihraççının yönetim kurulu üyeleri ile aracı kuruluşa, kusurlarına, eksikliklerine ve vaziyetin gereklerine göre zarar kendilerine isnat edilebileceği ölçüde müracaat edilebileceği düzenlenmiştir. Bu kapsamda SerPK md.10, TTK’daki anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu hakkında benimsenen farklılaştırılmış teselsül esasına aynen yer verildiği anlaşılmaktadır.

İlgililer bakımından ise, farklılaştırılmış teselsülün izahname sorumluluğunda da benimsenmesi, sorumluluğun dış ilişkide adil paylaşımı sağladığı ve modern sorumluluk anlayışına uygun olduğu için yerinde bir düzenlemedir (Turan, 2016, s. 225).

İzahnameden doğan sorumlulukta, SerPK md.10 'da belirtilen kişiler sadece sorumlu olan kişiler değildir. Gene SerPK md.32/1 uyarınca izahnameye imza atmış fakat SerPKmd.10 belirtilmeyen kişilerde izahnameden dolayı sorumludur.

İzahname için, hazırlanan ve gerçekliğinin ortaya çıkması için denetim aracı olarak kullanılan bağımsız denetim raporlarında da sorumluk mevcuttur.

SerPK kapsamında, bağımsız denetim, kapsamında alınan raporları hazırlayan kişi ve kurumlar da hazırladıkları raporlarda yer alan yanlış, yanıltıcı, eksik ve gerçeğe aykırı bilgilerden sorumludur (Adıgüzel, 2017, s. 38).Bu sorumlular izahnamede imza koyan kişiler olarak sorumludur.

5.5.1.2 Yönetim kurulu ve üyelerinin sorumluluğu

Yönetim Kurulunun üyelerinin sorumluluğunu izahnamede iki madde uyarınca yer almaktadır. SerPK md.10ve 32 de bu sorumluluk düzenlenmiştir. Yönetim kurulu öncelikle SerPK md.10 kapsamında sorumlu olabilmesi için; ihraççı veya halka arz edenler sıfatlarından birine haiz olması gerekmektedir.

Birinci derece sorumlu olan ihraççının, SerPK hükümlerine göre, ilgili şirketin değerlerini ihraçta bulunan kişiler veya başvuruda bulunanaolarak da ele alınabilmektedir. Kanun maddesinden yola çıktığımızda, ihraççı belirli durumlarda sermaye piyasası araçlarını halka arz eden ortaklık olabilmektedir. Şayet anonim şirket tek başına, şirketin sermaye piyasası araçlarını ihraç veya halka arz edebilir. Bu durumda ihraççı veya halka arz eden kişi sıfatını anonim şirkette toplanmaktadır. İhraççı veya halka arz edenin anonim şirket olması durumunda, anonim şirket adına bu işlemi gerçekleştiren; yönetim ve temsilden sorumlu yönetim kuruludur. Özellikle bazı büyük global ölçekli olan şirketlerin, kendisinin ihraççı olarak uygulamada bulunması görülebilmektedir. Böylelikle ihraççı şirketin kendisi olmakta, böylelikle de izahnameden birinci derece sorumlu gene HAAO'lık olmaktadır.

Bunun yanı sıra kanun metnine bakıldığında, izahnameden doğan sorumlulukta doğrudan anonim şirketin veya şirketin yönetim kurulunun sorumluluğundan bahsedilmemektedir. Ancak sorumlu kişilerin ayrıntılı olarak irdelendiğinde takdirde, ortaklığın yönetim kurulu ve üyeleri göze çarpmaktadır. Burada özellikle ihraççı, halka arz edenler ve ihraççının yönetim kurulu üyeleri irdelendiği takdirde yönetim kurulunun sorumluluğu göz önüne çıkmaktadır. İhraççı, anonim şirket olabileceği gibi şirket dışından bağımsız bir yapıda olabilmektedir. Ancak ihraççının yönetim

kuruludan bahsedildiğinde ise, ihraççının bizatihi anonim şirketin kendisi olduğu ve ihraççının yönetim kurulu sıfatını ise, anonim şirketin yönetim kurulu olduğunu söylemek doğru olacağı kanaatindeyim. İzahnameden sorumlu kişiler arasında tüzel kişilerle birlikte gerçek kişilerin de belirtilmesinin sebebi; yönetim kurulu üyelerine ikinci derece sorumluluk yüklenmiş olmasıdır (Boztosun, 2013, s. 152).

Zira ihraççı şirketin kendisinin olması halinde, ihraççının yönetim kurulu üyeleri anonim şirketin yönetim kurulu üyeleri olmaktadır. Şirketi, adına işlem yapma yetkisi yönetim kurulunda olduğu göz önüne alındığı takdirde burada sorumluluk gene yönetim kurulu ve üyelerine aittir.

Yönetim kurulu üyeleri için müteselsilen sorumlu olacaklardır. Kendi içlerinde izahnamenin hazırlanmasından sorumlu bir üye tayin etmişler ise, burada kusur oranına bakılarak farklılaştırılmış teselsülün uygulanması ve üyelerinde kusur oranlarına göre sorumlu olmaları gerekmektedir.

İhraççı, tüzel kişiliğinin tabi olduğu bu sorumluluk, mahiyeti itibariyle bir kusursuz sorumluluk olup, ihraççı, izahnameden yanlış, yanıltıcı ve eksik bilgi vermesinde bir kusuru bulunmadığından bahisle sorumluluktan kurtulamaz (Ayoğlu, 2009, s. 642). Her ne kadar kanun maddesinde açıkça ihraççının kusursuz sorumlu olduğu belirtilmese de SerPK md.10 hükmünden kusursuz sorumlu olduğu anlaşılmaktadır. SerPK md.10/1 hükmünün ikinci cümlesinde sayılan sorumlu olan diğer kişilerin, kusurları ölçüsünde sorumlu tutulmaları ve ihraççı belirtilirken kusur olgusundan bahsedilmemesi, ihraççı için kusur şartının aranmadığını göstermektedir. İhraççı, gereken özeni gösterdiğine ilişkin bir savunma yaparak sorumluluktan kurtulamaz (Ayoğlu, 2009, s. 642). İhraççıdan zararın tazmin edilemeyeceği anlaşıldığı takdirde, ikinci derece sorumlu olanlara karşı tazminat taleplerine başvurulur. İkinci derece sorumlu olan kişiler; halka arz edenler, ihraca aracılık eden lider aracı kurum, garantörler ve ihraççının yönetim kurulu üyeleridir. İkinci derece sorumlu olanlar arasında, müteselsil sorumluluk esas olmakla birlikte farklılaştırılmış teselsül sistemi öngörülmüştür (Memiş & Turan, 2017, s. 83).

Halka arz edenlerden bahsedilirken de, sahip olduğu sermaye piyasası araçları denilmek suretiyle, aslında kanun koyucunun genelleme yaparak şirketi halka arz eden sıfatıyla tanımladığı aşikârdır. Kanun koyucunun tüzel kişileri belirtmesinden yola çıkarak, şirketin bizzat kendisini halka arz etmesinin de mevcut olduğu göz önünde

bulundurarak, buradaki sorumluluğu şirketin temsil ve yönetim yetkisine sahip yönetim kurulundadır. Halka arz edenler burada ikinci derece sorumlu durumundadır. Halka arz edenler ikinci derece sorumlu olmakta ve ihraççı oluşan zararları karşılayamadı takdirde sorumluluğu doğmaktadır. Halka arz edenlerin bizzatı anonim şirket olması durumunda; yönetim kurulunun sorumluluğunu ikinci dereceye indiren SerPK md.10, üyelerin kusurlarına göre ve zararı kendilerine yüklenebildiği miktarda sorumlu olacaklardır. İkinci derece sorumlular arasında müteselsil sorumluluk esası olmakla birlikte farklılaştırılmış teselsül ilkesi uygulanmaktadır. Yani 2.derece sorumlu olanlar birlikte kusurları oranlarında sorumlu olacaklardır.

Farklılaştırılmış teselsülde alacaklının durumunu zorlaştırdığını kabul edilmektedir (Güney, 2016, s. 398).

Yönetim kurulu genel sorumlulukta birden çok kişiyle farklılaştırılmış teselsül oranında sorumlu iken, bir diğer önemli nokta şirket yönetim kurulu ile yönetim kurulu üyeleri arasındaki sorumluktur. Burada sorumluk kapsamında bakıldığında, izahnameden sorumluk tümüyle yönetim kuruluna yüklenilecektir. Fakat yönetim kurulu üyeleri arasında izahnameden sorumlu özel bir üyenin varlığı halinde ise, yönetim kurulu görevli üyenin seçiminde makul derecede özen göstermediklerinin ispat edilmesi hâli hariç, bu kişilerin fiil ve kararlarından sorumlu olmamaktadırlar(TTK md.553/2).

İzahnameden ikinci derecede sorumlu olan kişilerin, sorumlu olması için yatırımcı nezdinde oluşan zarar ile aracı kuruluşun özen eksikliği arasında illiyet bağının mevcut olması gerekir (Çatakoğlu, 2016, s. 124) . İzahnamedeki eksiklik ya da yanlışlık alım kararını etkilemişse, bu illiyet bağının varlığı kabul edilmelidir (Üçışık & Çelik, 2013, s. 205). Hükümde belirtilen garantörün sorumluluğu ise, diğer sorumlulardan farklıdır. Zira garantörlük sözleşmelerinin niteliği gereği garantörün sorumluluğu kusura dayanmaz (Memiş & Turan, 2017,77).

Yönetim kurulunun ikinci sorumluluğu olan, SerPK md.32/1'deki kamuyu aydınlatma belgelerinden olan izahnameyi, “imzalayan veya kendi adına imzalan tüzel kişi” sorumluluğu yer almaktadır. Kanun koyucu sorumlu olanları açıkça belirtmese de, belgelerini imzalayanlar veya kendi adına imzalanan tüzel kişiler olarak ele almaktadır. Yönetim kurulu üyelerinin izahnamedeki imzalarından doğan bir sorumluluğu mevcuttur. Yönetim kurulu ve üyelerinin, izahnameyi, imzalayan yahut

kendisi adına imzalanması durumunda, ilgili izahname ve eklerinde bulunan yanlış, gerçeğe aykırı ve noksan bilgilerden kaynaklanan zararlardan müteselsilen sorumlu olmaktadır.

5.5.1.3 Bağımsız denetim kuruluşların sorumluluğu

Bağımsız Denetim kuruluşların sorumluluğunda ise, SerPK md. 10/2 maddesinde sorumlu oldukları belirtilmiştir. Yardımcı kuruluşların sorumluluğu, hazırladıkları raporların içeriğinde yer alan bilgilerle “sınırlı” bir sorumluluk olmaktadır.

Burada sadece kusuru oranında yani, kanun hükmünde belirtilen kişilerin sadece görevleri ve görevleriyle ilgili oluşacak zararlar oranında kusurların veya kasıtların varlığı halinde sorumluluk kavramı gündeme gelmektedir.

5.5.1.4 Zamanaşımı

SPK’da izahname sorumluluğu bakımından herhangi bir zamanaşımı süresi belirtilmemiştir. İzahnameden oluşan zararlardan dolayı tazminatta ise, zararın vuku bulunduğu andan itibaren 6 ay içinde zamanaşımına uğramaktadır(SerPK md.32/6). SerPK md.32/4 uyarınca,“ Yanlış, yanıltıcı veya eksik bilgiler içeren izahnamenin geçerlilik süresi boyunca yatırımcıların malvarlıklarında zarar meydana gelmesi hâlinde bu maddeye göre ileri sürülecek tazminat talepleri açısından kamuyu aydınlatma belgesi ile zarar arasında illiyet bağı kurulmuş sayılır” ifadesi ile kanun kapsamında zararın meydana geliş zamanı ifade edilmektedir. İzahname belgesinin açıklanma ve yayımlanma tarihi, zamanaşımı süresinin işlemesi bakımından önem taşımamaktadır. Önemli olan zararın hangi tarihte meydana geldiğidir (Kara, 2015, s. 156). Bunun yanı sıra, SerPK md.32/7 uyarınca, izahnameden doğan sorumluluğu hafifleten yahut kaldıran anlaşmaların, hüküm veya ifadelerin geçersiz olduğu belirtilmiş bu sayede yatırımcının korunması hususunda izahname sorumluluğunun önemini açıkça vurgulamıştır.

5.5.2 Kamuyu aydınlatma belgelerinden doğan hukuki sorumluluk

Kamuyu aydınlatma belgeleri, içeriğinde bulunması gereken asgari bilgilere hazırlanma şekline, kamuya duyurulmasına ve yayınlanmasına ilişkin usul ve esaslarla SPK tarafından belirlenen, yatırımcının tam, zamanında ve doğru bir şekilde bilgilendirilmesi amacıyla kamuyu aydınlatmak ile yükümlü olanlar tarafından hazırlanan belgeler olarak tanımlanmaktadır (Kara, 2015, s. 139). Kamuyu aydınlatma

belgelerinden dolayı oluşacak zararlarda sorumlulukta, SerPK md.32 ve md. 10'da düzenlemelerde bulunulmuştur. Düzenlemelerde görüldüğü üzere SPK md.32'de ek olarak sorumlu kişilere belgeyi imzalayan kişilerde sorumlu olacağına değinilmiştir. Kamuyu aydınlatma belgelerinde yer alan bilgi verilerin kanuna içeriğine uygun açık sade ve anlaşılır olması gerekmektedir. Buradan çıkışla açıklanan kavramın; sermaye piyasasına ilişkin temel kavram ve terimleri bilenlerin sunulan bilgileri kavrayabilmesi, bilgilendirmenin ilgililerin anlayabileceği açıklıkta olması gerekmektedir (İhtiyar, 2006, s. 72).

Kamuyu aydınlatmada doğan sorumluluk bir kusur sorumluluğudur. Kusuru olan herkes bu bakımdan sorumlu tutulmaktadır. Sorumluluk bakımından, kusur sayesinde oluşacak zararın, ilgili kamuyu aydınlatma belgesi ile arasında bir illiyet bağı olması gerekmektedir. Fakat SerPK md.32/3'de sorumluktan kurtulma durumu belirtmektedir. Kanun maddesi özellikle kast yahut ağır ihmal hallerinin olmadığı ve ilgili durumlardan sorumlu kişinin habersiz olduğunu ispatı ile sorumluluktan kurtulacağını belirtmektedir.

5.5.2.1 Sorumlu olan kişiler

SerPK md.32 kapsamında, kamuyu aydınlatma belgelerinden doğan sorumluk denildiğinde, md.32 öncelikle SerPK md.10 izahnameden sorumlu kişilere atıfta bulunarak buna ek olarak ta, kamuyu aydınlatma belgelerinin imzayalar ve kendi adına kamuyu aydınlatma belgeleri imzalananları sorumlu tutmuştur. Genel olarak düzenlendiğinde kamuyu aydınlatma belgelerinden sorumlu olan ise;

- İhraççılar
- Halka Arz Edenler,
- İhraca Aracılık Eden Lider Aracı Kurum
- Garantör
- Yönetim Kurulu Üyeleri
- Bağımsız Denetim, Derecelendirme Ve Değerleme Kuruluşları
- Kamuyu Aydınlatma Belgelerini İmzalayanlar
- Kamuyu Aydınlatma Belgelerini Kendi Adına İmzalanan Tüzel Kişiler

SerPK md.32, ilk olarak md.10'a atıftaki kişiler ve ek kişiler koymasıyla burada ikili bir sorumluk vardır. Bunu söyle açıklamak daha doğru olur. SerPK md.10 izahnameden kaynaklanan sorumluktaki olduğu gibi öncelikli olarak bir kademeli

sorumluluk belirlenmiştir. Buna ek olarak ihraççı kamuyu aydınlatma belgelerinden birinci derece sorumlu iken, sorumluluk yüklenen diğer kişiler ancak ihraççının tazmin edilemediği hallerde sorumlu kılınmıştır. SerPK md.32 de ise ilgili belgeleri imzalayanlar yâda kendi adına imzalananları da kanun hükmü sorumlu tutmuşlardır. Kamuyu aydınlatma belgelerinde kanun kapsamında genel görüş, sorumsuzluğunu ispatlayanın sorumluluktan kurtulması olarak düzenlenmektedir. Ancak kanun koyucu SerPK md.32/5 de bazı hallerde tüm sorumlular bakımından sorumluluğun bulunmadığını ele alarak, sorumluluğu kalktığı halleri sıralamıştır.

Kamuyu aydınlatma belgelerin yanlış, yanıltıcı veya eksik olmasından kaynaklanan tazminat talebi, sermaye piyasası araçlarının alım veya satımının, kamuyu aydınlatma belgesine dayanması, sermaye piyasası araçlarının alım veya satımın kamuyu aydınlatma belgelerinde yer alan bilgilerin yanlış, yanıltıcı veya eksik olduğu bilinmesine rağmen yapılması, kamuyu aydınlatma belgelerinde yer alan yanlış, yanıltıcı veya eksik bilgilere ilişkin düzeltmenin, yatırım kararının verilmesinden veya bu belgeye dayanarak işlem yapılmasından önce ilan edilmiş olması, kamuya açıklanan belgede yer alan bilgiler yanlış, yanıltıcı veya eksik olmasaydı dahi yatırımcıların zarara uğrayacak olmaları halinde reddedilecektir (Adıgüzel, 2017, s. 121). Kamuyu aydınlatma belgelerinden dolayı tazminat yükümlülüğü müteselsil bir sorumluluktur. Tazminat sorumlu olan kişilerin herhangi birinden istenebilir. Tazminat borçluları açısından ilişkilerinde ise, sorumluların yüklenecek kusurun ağırlığı ve sebep olunana zararın miktarıyla orantılı olması gerekmektedir. Tazminat ile yükümlü olanların tazminat miktarları kusurlarıyla orantılı olarak hesaplanır.

Kamuyu aydınlatma belgelerinde yer alan bilgilerden doğan sorumluluk “ex lege” kanundan doğan sorumluluk olmakta, bu sorumluluğa haksız fiil hükümleri kıyasen uygulanabilir (Kara, 2015, s. 169).

5.5.2.2 Yönetim kurulu ve üyelerinin sorumluluğu

Kamuyu aydınlatma belgelerinden doğan sorumlulukta, md.32’den atıfta öncelikle SerPK md.10’a atıf yapılarak sorumluluk ele alınmıştır. Buradan bahisle bağlantılı bir düzenleme mevcuttur. SerPK md. 10 kapsamında ihraççı, halka arz edenler ve ihraççının yönetim kurulu üyeleri irdelendiği takdirde yönetim kurulunun sorumluluğu ve buna ek olarak SerPK md.32 uyarınca imza atan veya adına imza atılan kişilerin yönetim kurulu veya üyeleri olması takdirde sorumluluğu vuku bulmaktadır.

SerPK md.10 kapsamında, kamuyu aydınlatma belgelerinde yer alan bilgilerin kaynağı ihraççı olup, halka arz sırasında bazı bilgileri saklamış olabilir. Bu boyutta uğranılan zararlardan dolayı ihraççı sorumludur. İhraççı, sermaye piyasası araçlarını halka arz edecek olursa, hem ihraççı hem de halka arz eden sayılacaktır. Özellikle global şirketlerde, şirket kendi işlemlerini kendi bünyesinde yaptığı için halka arz eden de ihraççıda şirket olabilmektedir. İhraççı ve ihraç edilecek sermaye piyasası araçları hakkında tam ve doğru bilgi ancak yöneticiler tarafından diğer sorumlu olanlara incelemeleri için sunulabilir.

Bu nedenle TTK 549'a paralel olarak, SPK m.32/1 ve 10/1 hükümleri ile ihraççının yanında, ihraççının yönetim kurulu üyelerinin de sorumlular arasında sayılmasının yerinde olduğu görüşü benimsenmektedir (Kara, 2015, s. 144). Şayet kanun maddesinde sorumlu olarak tanımlanan ihraççının, şirketin bizzat kendisi olması durumunda ise, yönetim kurulunun şirketin temsil ve yönetim organı olmasından dolayı sorumluluğu ortaya çıkmaktadır.

HAAO, şirketin değerlerini halka arz etmesi durumunda ise, halka arz eden adıyla hareket etmesi ve kanun kapsamından bu ismi alması gerekmektedir. Halka arz eden adıyla, şirket hareket ettiğinde sorumluluğu ikincil bir sorumluluk olarak karşımıza çıkmaktadır. Tabi buradaki sorumluluk, ihraççıdan zararın tazmin edilememesi halinde, halka arz edene geleceği belirtilmektedir. Bu bakımdan şirketin sorumluluğu, ihraççı olmadığı durumlarda, ikincil olarak yönetim kurulunun müteselsil sorumluluğu mevcuttur.

Yönetim kurulunun kamuyu aydınlatma belgelerinden doğan ikinci sorumluluğu ise, SPK m.32/1'de kamuyu aydınlatma belgelerini imzalayanlar ile kendi adına imzalanan tüzelkişilerin müteselsilen sorumlu olduğu düzenlemedir. Kamuyu aydınlatma belgelerinde, yönetim kurulunun tamamının mı yahut sadece yönetim kurulu içinde bir kısım imza yetkisine sahip olanlar üyelerin mi ilgili belgelerden sorumlu tutulacağı hususu gündem gelmektedir. Kanun hükmünden anlaşılacağı üzere kamuyu aydınlatma belgelerini, yönetim kurulu onaylama, kabul etme, değerlendirme ve gerekli gördüğü halde imzalama yetkisi sahiptir. Bu halde kamuyu aydınlatma belgelerinden doğan sorumlulukta yönetim kurulunun ilgili belgeye dâhil olduğu işleme göre sorumluluğu doğmaktadır.

Yönetim kurulunun kamuyu aydınlatma belgelerine imzası ise, ilgililer açısından bir çeşit onay niteliği taşımaktadır. Kamuyu aydınlatma belgelerinden doğan sorumlulukta; belgeyi imzalayanlar belgede yer alan bilgilerin gerçeği yansıtmaması sebebiyle zarar görenlere karşı müteselsilen sorumludur. Kamuyu aydınlatma belgelerine, tek bir kişinin imza atabileceği gibi birden çok kişinin de imza atması mümkündür. Birden çok kişinin imza atması halinde müteselsilen sorumluluk meydana gelmektedir. Kamuyu aydınlatma belgelerinde yer alan bilgilerin yanlış, yanıltıcı veya eksik olması konusunda bilgi sahibi olmadığını ve bu bilgi eksikliğinin kast veya ağır ihmallerinden kaynaklanmadığını ispatlayan kişiler sorumlu olmaz(SerPK md.32/3).

Yönetim kurulu üyelerinin kamuyu aydınlatma belgelerini imzalaması ve durumdan haberdar olduğu veya haberdar olmamalarının ağır ihmallerden kaynaklandığı tespit edilirse, bu üyeler artık zararın hepsinden sorumlu olacaklardır (Boztosun, 2013, s. 155).

5.5.2.3 Zamanaşımı

Kamuyu aydınlatma belgelerinde yer alan bilgilerin gerçeği yansıtmaması sebebiyle oluşan zararlar için talep edilecek tazminatlarda, zararın meydana geldiği tarihten altı ay geçmekle zamanaşımına uğramaktadır(SerPKmd.32/6). Zamanaşımında temel nokta, zararın meydana geldiği andır. Zararın ortaya çıktığı tarih ise, kamuyu aydınlatma belgelerinin kamuya açıklandığı tarihten hemen sonra, ilk halka arzdan veya borsada satın alınan veya satılan sermaye piyasası araçlarının, gerçeğe uygun bilginin ortaya çıktığı tarihten hemen sonra borsada satılması veya satın alınması üzerine yatırımcıların malvarlıklarında zarar meydana gelmesi hâlinde tazminat talepleri açısından kamuyu aydınlatma belgesi ile zarar arasında illiyet bağı kurulmuş sayılmaktadır(SerPK md.32/4).

5.5.3 Finansal rapor ve belgelerden doğan hukuki sorumluluk

Finansal tablo ve rapor düzenleme yükümlülüğü ile bu yükümlülüğün yerine getirilmesine ilişkin kanuni düzenleme SPK'da, gerekse FRT II-14.1 sayılı tebliğde düzenlenmiştir. Finansal tablo ve raporlardaki belge ve bilgilerin gerçeği yansıtmaması sebebiyle uğranılan zararlardan sorumluluğa ilişkin ise, SPK md.14 ve md.63 hükümleri düzenlenmiştir. Her ne kadar finansal raporlar, konu ve içerik bakımından kamuyu aydınlatma belgesi statüsünde olsa da kanun, kendine özgü düzenleme sunarak uygulamaya koymuştur.

Finansal tablo ve raporlarda, kamuyu aydınlatma belgelerinden olduğu için, kanun maddelerinde boşluk olması halinde SerPK md.32 gündeme gelmektedir.

5.5.3.1 Sorumlu olan kişiler

Finansal tablo ve raporların hazırlanması, SerPK md.14,62 SPK ilgili tebliğ ve FRT hükümlerinde düzenlenmiştir. Genel olarak sorumluluk uyarınca bakıldığında ilk olarak SerPK md.14 'deki sorumlu kişiler göze çarpmaktadır. SerPK uyarınca; ihraççı, ihraççının yönetim kurulu, anonim şirketin yönetim kurulu ve yöneticileri, bağımsız denetçi olarak temelde ele almak gerekir.

5.5.3.2 Yönetim kurulu ve üyelerin sorumluluğu

Finansal tablo ve rapor hazırlanması ve sunulması görevi ve yükümlülüğünün yerine getirilmesine ilişkin usul ve esaslar gerek SerPK, TTK ve FRT (II-14.1) tebliğde düzenlenmiştir.

Yönetim kurulu kendi başına hazırlamış olduğu finansal tablo ve raporlardan dolayı da, sorumluluğu olmakta ve burada genel olarak TTK md.549 hükmü kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir. Yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunun temelini dürüstlük, özen yükümlülüğü ve sadakat borcu oluşturmaktadır. Ek olarak yönetim kurulunun görevlerini ifa ederken, TTK md.369'da belirtildiği üzere özen ve bağlılık yükümlülüğünü uygun ifa etmesi gerekmektedir.

Yönetim Kurulu ise; yıllık ve ara dönem finansal raporların, finansal raporlama ve FRT hükümlerine uygun olarak hazırlanmasından, sunulmasından ve gerçeğe uygunluğu ile doğruluğundan ortaklıklar ile kusurlarına ve durumun gereklerine göre ortaklıkların yönetim kurulu sorumludur (Üçışık & Çelik, 2018, s. 148). Yönetim kurulu üyeleri, şirketin esas sözleşmesine ve ilgili kanuna, kasten ihlal etmesi halinde, görevlerinin yerine getirmedikleri takdirde, şirket çıkarlarını koruma ve gözetme gayesinden başka bir tutum içinde bulunmak ve zararına hareket etmesi halinde sorumlulukları doğacaktır. Yönetim kurulu üyeleri sorumlu tutulurken sadece zararın doğmasının yeterli olmadığını bunun yanı sıra oluşan zararın yönetim kurulunun kusurlu bir hareketinden meydana gelmiş olması da gerekmektedir. FRT tebliğ md.9/3 uyarınca, yönetim kurulu, şirketin genel müdürü yahut finansal tablo ve raporlardan sorumlu olan üyenin, kamuya açıklanacak olan finansal tablo ve raporlarla ilgili bir de

beyan hazırlamaları gerekmektedir. Beyan yatırımcılar için hayati önem arz etmektedir.

Beyanda özellikle ekine konu olan evrakın, yöneticiler ve üyelerin bilgi, birikim ve deneyimleriyle bizzat kendileri tarafından incelendiği, gerçeğe uygun olduğu ve şirketin durumunu güncel olarak yansıtarak kar-zarar hesaplarını göstermiş olduğu taahhüt ederek imzalayarak beyanı tamamlarlar. Bu bakımdan beyan aslında finansal tablo ve raporlar için bir bakıma güvenilirliği açısından garanti belgesi niteliğinde, bir bakımdan da sorumlu yönetim kurulu üyesi, genel müdür ve yönetici açısından sorumluluk evrakı durumundadır. Bu açıdan beyanın dikkatli ve özenli olarak hazırlanması gerekmektedir.

Beyanın usulüne aykırı olarak hazırlanmasından dolayı oluşacak zararlarda, yönetim kurulunun kusurunun varlığı halinde sorumluluğu doğmaktadır.

Daha önceki bölümlerde bahsettiğimiz üzere, iç denetim şirket için önemli bir denetim mekanizmalarından biridir. Kurumsal Yönetim, denetime önem vermekte ve şirketi her daim kendi iç dinamları ile de denetime teşvik etmektedir. Bu açıdan KYT, kapsamında şirketi için seçilen denetim komitesinin varlığı aranmakta, komitenin kurulamaması halinde yönetim kurulu kendi içinden mevcut bir üyeyi finansal tablo ve raporlamadan sorumlu olarak tayin etmesi gerekmektedir. Yönetim kurulu kendi içinden bir üye tayini ile finansal tablolardan ve raporlardan doğan sorumluluktan kurtulması durumu meydana gelmemektedir. Buna ek olarak, KYT uyarınca şirket bünyesinde kurulan denetim komitesi varlığını halinde denetim yükümlülüğü açısından, yönetim kurulunun finansal tablo ve raporların hazırlanmasından yahut doğruluğu açısından, sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. SerPK md.14 ve FRT md.9 hükmünün değerlendirildiğimizde sorumluluk açısından, yönetim kurulunu ve yöneticiyi birlikte sorumlu tutma durumu ön plana çıkmaktadır. Buradan da anlaşılacağı, KYT ve FRT bakımından ele alındığı üzere finansal belgelerden sorumlu üyenin de sorumluluğu ayrıca belirtilmiştir. Sorumlu üyelerin kusurları kapsamında sorumlu tutulacağı düzenlenmektedir.

Kanaatimizce hem FRT hem de SerPK hükümlerinden anlaşılacağı üzere burada sadece yönetim kurulunu sorumluluk yüklemeyip, hem yönetim kurulu üyesini hem de tek bir yönetici birlikte tutarak bir sorumluk kapsamında birliktelik arz edilmiştir. Müteselsil sorumlu olarak oluşacak zararlardan her iki tarafı da birlikte tutmuşlardır.

Yönetim kurulu her halükarda sorumlu tutulmakta iken; yönetici ise denetim komitesinin olmadığı durumlarda finansal raporlardan sorumlu olarak atandığı takdirde sorumlu olacaktır. Burada birlikle sorumluluk vuku bulmaktadır.

5.5.3.3 Denetim komitesinin sorumluluğu

Yönetim kurulu, finansal tablo ve rapordan dolayı sorumluluk kapsamında Kurumsal Yönetim İlkeleri esasınca bazı yükümlülükleri vardır. FRT tebliği, finansal tablo ve raporlar için denetim komitesinden bahisle KYİ atıfta bulunarak düzenleme yapmıştır. Denetim komitesinin özellikle burada varlığı halinden finansal tablo ve raporlardan sorumlu olacağına atıfta bulunan tebliğ devam hükmünde, yönetim kurulunun sorumluluğundan ise denetim komitesinin kurulmuş olması halinde sorumluluğunun ortadan kalmayacağını belirtilmiştir. Burada sorumluluk bakımından bakıldığında ise; denetim komitesini sorumluluk açısından sadece kendi alanında sorumlu olacak ve kendi denetimi ve kararlaştırılmış görevlerinden oluşacak zararlardan sorumlu tutulacaktır. KYT uyarınca denetim komitesi tamamı bağımsız yönetim kurulu üyesi niteliğinde kişilerden, komitenin başkanı ise bağımsız yönetim kurulu üyelerinden seçilmektedir(KYT md. 4.5.3.). Burada sorumluluk açısından bakıldığında bağımsız yönetim kurulu üyelerinde bir çifte sorumluluk unsuru doğurabilmektedir. Ancak kanaatimizce, bağımsız yönetim kurulu üyelerinin denetim komitesine seçilmesi yapılan işin tarafsız ve adil olarak yapılması amaçlamaktadır. Bu amaç ve gayeyle yola çıkıldığında denetim komitesinin yalnız kendi konusunda kusuru veya ihmali neticesinde oluşan zararlardan sorumlu tutulabilmekte ve sorumlulukla beraber, yönetim kurulundan oluşan sorumluluğunda da ayrıca bu bağımsız üyelerinin sorumluluğu doğmaktadır. Burada bu üyelerin çifte sorumluluğundan bahsedebilmekteyiz.

5.5.3.4 Zamanaşımı

Finansal tablo ve raporların hazırlanmasından doğan zararlardan dolayı; yönetim kurulu üyeleri ve bağımsız denetçilerin sorumluluğu, davacının zararı ve sorumlu olan kimseleri öğrenmesinden itibaren iki yıl ve herhalde zararı doğuran eylemin vuku bulduğu tarihten itibaren beş yıl geçmekle zamanaşımına uğramaktadır(TTK md.560). Kanun ve ilgili yönetmeliklerde uğranılan zarardan dolayı, cezai özel bir düzenleme mevcut ise bu süreler kıstas alınmalıdır.

Bağımsız denetçilerin yapmış denetimin haksız fiilden kaynaklanmasından dolayı uğranılan maddi zararları, davacının zararı ve sorumluları öğrendiği tarihten itibaren

iki ve her halükarda zararı doğuran fiilin meydana geldiği tarihten itibaren on yıllık zamanaşımı süresine tabidir(TBK md.72).

5.6 Halka Açık Anonim Ortaklığın Şirketin Kotasyonundan Doğan Sorumluluğu

5.6.1 Borsa kotuna dâhil olmasından kaynaklanan sorumluluğu

HAAO'lığın, yönetim ve temsil organı yönetim kuruludur. Yönetim Kurulunun sorumluluğunu değerlendirirken bağlantılı olduğu göreve, görevle ilgili mevzuatlara ve sorumluk açısından tek başına mı yoksa başka ilgililerle beraber mi sorumlu olduğu değerlendirmek doğru olacaktır.

Bunun yanı sıra yönetim kurulunun kurul olarak sorumluluğundan ayırıp tek başına yönetim kurulu üyelerini de sorumluluk açısından değerlendirmek hem SerPK açısından hem de HAAO açısından doğru bir yaklaşım olacağı kanaatindeyim.

Şirketlerin ticari hayatta devam edebilmesi ekonomik finansal kaynaklara ihtiyaç duymaktadırlar. Borsa kotuna dâhil olmayla beraber, sermaye piyasası araçlarını ilgili pazarlara sunulmasıyla şirket için gerekli finansal kaynakların bulunulacağı inancı doğmaktadır. Borsa kotuna dâhil olmaktan kaynaklanan sorumluluk denildiğinde ilk olarak borsa kotuna ilgili şirketin kim tarafında dâhil edildiğine bakmak gerekir.

Borsa İstanbul A.Ş. Kotasyon Yönergesinde yola çıkarak md.6 uyarınca “kotasyon başvurusunu, ihraççı, halka arz eden, fon kurucusu veya ihraca aracılık eden yatırım kuruluşu tarafından yapıldığı düzenlenmektedir. Buradan da anlaşılabacağı üzere kotasyon başvurusun yönetim kurulu yapabileceği gibi diğer ilgililerde yapabilmekte ve yapan ilgili kişinin yapmış olduğu işlemle ilgili sorumluluğunda doğmaktadır.

Kotasyon başvurusu sırasında evraklardan doğan zararlar ve sorumluk açısından bakıldığında zarara mevcudiyet verenin durumu ve zarar oranına göre sorumludur. BİST KY md.6/5 borsaya sunulan kotasyon başvurusu ile borsa kotuna dâhil olmasından ilişkin olarak sorumlu olan kişiler ve kişilerin sorumluluk derecelerinin belirtilmiştir. Özellikle, HAAO için borsaya dâhil olma sürecinin kapsamlı bir süreç olduğu ve yasal olarak yapılması gereken bazı yöntemlerin uygulanması gerektiği belirtilmektedir. Bu süreçte şirket için yasal olan gerekli düzenlemeleri yapanların, yapmış oldukları işlemlerin yasal gerekliliğinin olmasından dolayı sorumlulukları da

mevcut olmaktadır. Borsaya sunulan evraklarının içeriğinin, doğru, güncel, eksiksiz ve kavram karmaşıklığından uzak şekilde sunulmuş olması gerekmektedir.

Borsaya sunulan evrakların, değişikliği durumunda ise, bir an evvel yeni durumu belirten gerekli evrakları borsaya sunulup yatırımcıların ve ilgililerin zarara uğramasının önüne geçilmelidir.

5.6.1.1 Sorumlu Olan Kişiler

Kotasyon Yönergesi burada sorumluluk açısından çok geniş bir gruba ele almakla beraber sorumluluğun tamamından sorumlu tutmayıp kusurlarına ve duruma göre değişkenlik göstereceği konusunda açıklık getirmiştir. Birlikte sorumluk durumu olabileceği gibi, yönetim kurulunun kendi içinde sorumluluk açısından farklılaştırılmış teselsül ilkesi uyarınca da sorumlu olabilmektedir.

Genel olarak bakıldığında borsa kotuna dâhil olma hakkındaki sorumluluğu ele aldığımızda temelinde kota başvuru aşamasında yahut ilerleyen zaman diliminde kote işlemi için sunulması gereken evrakların sorumluluğu göze çarpmaktadır. Kotasyon yönergesi md.6 uyarınca, kotasyon başvurusu yapılanlar tarafından bir sorumluluk doğmaktadır. Başlıca olarak;

- İhraççı,
- Halka arz eden
- Fon kurucusu
- İhraca aracılık eden yatırım kuruluşu

Bunun yanı sıra sorumluluk açısından başvuru yapanlara ek olarak borsaya sunulan belgelerde imzası olan veya düzenleyen kişilerinde ilgili oldukları evraklardaki kusurlarına ve durumun gereklerine göre sorumlu tutulmaktadırlar. Genel olarak değerlendirildiğinde de hem TTK md.549'daki "belgelerin ve beyanların kanuna aykırı olması" hükmünden hem de SerPK md.32 "Kamuyu Aydınlatma Belgelerinden Doğan Sorumluluk" hükmünden yola çıkılabilir.

TTK md.549 'da belge ve beyanların sorumluluğu üzerine düzenleme yapılmaktadır. Özellikle kotasyon başvuru evrakını düzenleyen yahut imzası olanlar açısından TTK hükümlerine gitmek daha doğru olacağı kanaatindeyim. Kanun maddesi burada ilgili bilgi ve belgelerinin özellikle, doğru, eksiksiz, gerçeğe uygun ve güncel olması konusundan öneme arz etmektedir. İlgili hüküm kapsamında sorumlukta ise genel bir

düzenleme olarak alınmaktadır. Kanun koyucu burada şirketin ilgili belgeleri ve beyanları düzenleyenler ile bu düzenlemelere mevcudiyetini halinde katılanları da sorumlu tutmaktadır. Şayet katılanları sorumlu tutarken kanun koyucu kusur varlığının mevcudiyeti aramış olmakta ve katılanları bir derecede olsa sorumluk dışında bırakabilme yolunu açık bırakmaktadır.

5.6.1.2 Yönetim kurulu ve üyelerinin sorumluluğu

Yönetim Kuruluna gelindiğinde ise, öncelikle yönetim kurulu şirketin bilgi ve belgelerini en iyi bilen ve istediği zaman sahip olabilen bir kuruldur. Borsa kotasyon işlemleri önemli nitelikteki işlemler olarak SerPK belirtilmiştir.

Yönetim Kurulu üyelerinin işleme ilişkin kararlarının gerekçeli olması, önemli nitelikteki işlemin sonuçları arasında yer alan ayrılma hakkı veya zorunlu pay alım teklifi sürecinin uygulanması suretiyle pay sahibinin korunması açısından önem arz etmektedir (Tarhan, 2018, s. 169). Bu bakımdan yönetim kurulu, işleme ait her kararını alırken gerekçeli olarak belirterek almalıdır.

Borsa kotuna girme kararın alan yönetim kurulu, borsa kotuna girme işlemini ihraççı tarafından yaptırılacağı gibi halka arz eden statüsünde kendisi yahut bir yönetim kurulu üyesine de yaptırabilir. Yönetim kurulunun sorumluluğunu burada, hangi isim ile hareket ettiğinden kaynaklanan bir sorumluluk olarak değerlendirmek gerekmektedir. Anonim Şirketler hukukunda sorumluluk, "tamamen kişisel" bir sorumluluk olup, organ sorumluluğunun kaldırıp, yerine tamamıyla yönetim organında görevli şahıslara veya denetçi ya da özel denetçi görevinde bulunan kişilere dayanan bir sorumluluk türü benimsenmiştir (Güney, 2010, s. 186; Pulaşlı, 2014, s. 699). Fakat borsa kotuna dâhil olma kararı yönetim kurulu kararıyla olduğu için bir çoğunluk aranması esastır. Bu kararın alınması esnasında yahut alındıktan sonra borsa kota girme sürecinde evraklarda yapılan yanlış, yanıltıcı beyan ve bilgilerin sunulması veya uygulanmasında doğrudan veya dolaylı zararı olanlara karşı sorumluluğu esastır. Fakat zarardan doğan sorumluluk genel olarak yönetim kuruluna yüklenmektedir. Ve uğranılan zararlar neticesinde açılacak olan davalarda, önce yönetim kuruluna karşı açılmaktadır. Yönetim kurulu üyelerini sorumsuzluğunu yahut zararı olmadığı ispat ettiği sürece veya toplantı tutanaklarını delil olarak sunabildiği takdirde sorumluluktan, kendi sorumluluk oranınca, kusuru oranında kurtulmaktadır.

5.6.2 Halka açık anonim şirketin borsa kotundan çıkmasından kaynaklanan sorumluluğu

5.6.2.1 Halka açık anonim şirketin yönetim kurulunun isteği üzeri borsa kotundan çıkmasından kaynaklanan sorumluluğu

Borsa Kotundan çıkma işlemi SerPK ve ilgili tebliğ uyarınca önemli nitelikte işlemler grubunda yer almaktadır. Bunun nedeni bu işlemin yapılışı ve etkileri gereği birden fazla aşamalı ve işlevinin önemli olmasından dolayı bu kapsamdadır. Önemlilik açısından bakıldığında ise, bu işlemin şirketin mali yanı ile ilgili olduğu ve bu bakımdan da ilgililerin finansal durumu açısından önem arz etmesinden dolayı da bu işlemin önemli işlem olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

KY md.27 'de belirtildiği üzere şirket, ilgi borsa kotundan sermaye piyasası araçlarını kendi isteği ile ilgili düzenlemeler kapsamında, borsaya başvurarak ayrılması mümkündür.

5.6.2.2 Yönetim kurulu ve üyelerinin sorumluluğu

Her ne kadar halka açık şirketlerde sorumluluk birinci derecede yönetim kurulu açısından bilinse de, kote işleminde genel kurulun aldığı bir karar sonucunda zarar görme durumu olduğu takdirde ilgili tebliğ ve kanun maddelerini birlikte ele almamız gerekmektedir. Borsa kotundan çıkma kararını yönetim kurulu elindeki bilgi ve belgeleri değerlendirerek kendi içinde yaptığı toplantılarda karar almakta ve gerekçeleriyle genel kurula sunmaktadır. Bu toplantılarda hileli, aldatıcı yahut eksik karar alınması veya bazı durumların saklanarak karar alınması durumunda ispat edildiği takdirde, yönetim kurulu üyeleri kendi içinde sorumluluk ayırımına gidebilirler. Fakat gelen evraklardan ve belgelerden, yönetim kurulu şirket organı sıfatıyla, tek başına yönetim kurulu adına karar almasından dolayı, yönetim kurulu sorumluluğu organ sıfatıyla sorumlu olacaktır. Kanaatimizce burada önemli nitelikte işlemler tebliğ md.14, SerPK md.23 ve TTK 553 hükümlerinden yola çıkarak borsa kotundan çıkma işleminden doğan sorumluluk şirket adına yönetim kuruluna aittir.

Borsa kotundan çıkma işlemi önemli nitelikte bir işlem olmasından dolayı SPK tarafından çıkarılan ÖNİ tebliğ bu işlemde önem arz etmektedir. ÖNİ tebliğde, özel bir sorumluluk şekli belirtilmemekle beraber sadece yönetim kurulunun sorumluluğundan bahsetmektedir. Bu bakımdan sorumluluğun şekli açısından TTK'daki genel sorumluluk ilkelerine göre durumun ele alınması gerekmektedir. Genel sorumluluk

açısından ele alındığında, yönetim kurulu üyeleri, kanundan, ilgili tebliğlerden veya esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal etmeleri halinden, sorumlu olacak ve bu kusur sorumluluğu olacaktır. Önemli nitelikteki işlemlerden doğan sorumlulukları ise, kanundan doğan sorumluluk olarak kusur sorumluluğu içerisinde yerini alacaktır. Burada özellikle üyeler arasından kusur oranlarına göre ayırım yapılabildiği takdirde sorumlulukları değişebilmektedir. Borsa kotundan çıkmak için yönetim kurulunun toplandığı toplantıda, yönetim kurulu üyelerinden birsinin sunduğu hileli, aldatıcı belgeler nezdinde alınan borsa kotundan çıkma kararından sonra oluşacak zararlarda yönetim kurulu kendi içinde farklılaştırılmış teselsül ilkesine gidebilmektedir.

Buradaki amaç, sorumlu olan her kişinin ancak kendi kusurunun ve durumunun gereklerine göre, zararı şahsen yükletilebildiği ölçüde, zarardan diğerleriyle birlikte müteselsilen sorumlu olacaktır (Pulaşlı, 2017, s. 725).

Yönetim kurulu, usulüne uygun yapılmayan borsa kotundan çıkma işlemi veya kamuyu aydınlatma ve bilgilendirilmesi yapılmaması gibi kusurlardan kaynaklanan durumlardan da yönetim kurulu ve ilgililer sorumludur. Burada bahsedilen ilgililerden kasıt SPK Tebliğ (II-23.1) md.8 uyarınca “zorunlu pay alım teklifi yükümlülüğünün yerine getirilmesi amacıyla hâkim ortak” tarafından genel kurulda kabul gören borsa kotundan çıkma kararıyla kurula başvurusudur. Buna ek olarak borsa kotundan çıkma işleminde usul ve esasa aykırılık meydana gelmişse ve bu sebeple bir zarar doğmuşsa, bu zarar yönetim kurulunun tasarruf alanının dışında meydana geldiyse bu zararlardan yönetim kurulu sorumlu olmayacaktır.

Bağımsız yönetim kurulu üyelerine gelindiğinde ise; sorumluluk açısından diğer üyelerle aynı sorumluluğu taşımaktadırlar. Farklılaştırılmış teselsül uyarınca kendi kusurlularının varlığı halinde kusurları oranında sorumlu olacaklardır.

SerPK md.103 kapsamında, önemli nitelikteki bir işlem ile ilgili olarak, anılan düzenlemelere aykırılık halinde, bizzat halka açık şirket için idari para cezası verilebileceği gibi, onun adına hareket eden organ olarak, işlemi genel kurul onayına sunmayan ya da sadece yönetim kurulu kararının yeterli olduğu hallerde, usulüne uygun bir şekilde karar alınmasını sağlamayan yönetim kurulu üyeleri hakkında da verilebilir. Fakat kanun hükmünde, söz konusu aykırılığın halka açık şirketin zararına bir sonuç doğurması durumunda, şirkete bir cezanın uygulanmayacağı ifade edilmiştir

5.7 Halka Açık Anonim Ortaklığın Sermaye Artırımından Doğan Sorumluluğu

5.7.1 Sermaye artırımından doğan sorumlulukları

Halka açık anonim şirketlerin sermaye artırımından doğan sorumlulukları, görevleriyle uzantılı olarak meydana gelmektedir. HAAO, için iki tane sermaye artırım sistemi ve üç adet sermaye artırım yolu olmasına değin bazı ortak görevleri ve farklı görevleri mevcuttur. Esas sermaye sisteminde, yönetim kurulu uygulama mekanizması olarak hareket etmemekte beraber, sermaye artırımı için karar alması sürecinde olan görev sorumlulukları, karar alındıktan beyan hazırlama ve ticaret siciline tescil sorumlulukları mevcuttur. Şarta bağlı sermaye artırımında ise, hangi sistemle uygulanırsa o sisteminin esasında değerlendirebilmemiz gerekir.

Kayıtlı sermaye sisteminde ise, halka açık anonim şirketlerin, kayıtlı sermaye sistemi içinde sermayenin artırılması için bir takım hükümler öngörülmüştür. Özellikle yönetim kurulu, kayıtlı sermaye sisteminde, yönetim mekanizması kendi başına hareket edebilmesinden ötürü daha geniş bir yetki ve sorumlulukları mevcuttur. Sermaye artırımını gerçekleştiren yönetim kurulu üyelerinin esas sözleşmede belirtilen ve ilgili düzenlemeler çerçevesinde artırımı gerçekleştirmesi gerekir. Aksi takdirde ortaklık tüzel kişiliği, pay sahipleri ya da üçüncü şahıslar zarara uğrayabilir ve bunun sonucu olarak yönetim kurulu üyelerinin hukuki sorumluluğu söz konusu olmaktadır.

5.7.1.1 Sorumlu olan kişiler

Kayıtlı sermaye sistemini kabul eden, HAAO 'da sermaye artırma yetkisi yönetim kurulunda, esas sermaye sisteminde ise uygulama yetkisi yönetim kurulunda, şarta bağlı sermaye sisteminde ise uygulandığı sermaye sistemine göre farklılık göstermek suretiyle uygulama metodu yönetim kurulunda olmak suretiyle uygulanmaktadırlar. Esas sözleşmede belirtilen esaslar neticesinde yönetim kurulu sermaye artırımına gidebilmektedir. Buradan doğuşla sorumluk yönetim kuruluna aittir.

5.7.1.2 Yönetim kurulu ve üyelerin sorumluluğu

Yönetim kurulu sermaye arttırmayla ilgili sorumluk derken esasında, sermaye artırımı işlemi yapılırken dikkat edilmesi gereken bazı ilkelere yola çıkarak ele almak daha doğru olmaktadır. Buradan çıkışla yönetim kurulunun sermaye artırımına ihtiyacı olup olmadığı; yapılması gereken yatırımın olup olmadığı veyahut başka bir söylev ile

sermaye arttırmayı gerektirecek bir nedenin olup olmamasına bakılması ve tespit edilmesi gerekir.

Yönetim Kurulu görevini ifa ederken öncelikle özen yükümlülüğü ve dürüstlük kuralları çerçevesinde yapmalıdır. Özen yükümlülüğünden kasıt alırken, yapılan sermaye artırımı işlemi esnasında görevlerini tedbirli bir yöneticinin dikkat ve özeniyle yerine getirmek ile şirketin menfaatlerini dürüstlük kurallarına uyarak gözetmek yükümlülüğü altındadırlar. Dürüstlük kurallardan kasıt ise sermaye artırımında açık, şeffaf ve kanunilik ilkesi esasında olmalıdır. Bunların yanı sıra sermaye artırımı yapılırken kanunda belirtilen usule uygun şekilde yapılıp yapılmadığı da esastır. Belirtilen hususların olmaması halinde ise oluşacak durumlardan doğan sorumluluklar yönetim kuruluna aittir.

Burada yönetim kurulu sermaye artırım kararının, bütün üyelerle yahut öznel üyelerin çalışmasıyla alınmış ise sorumluk konusunda burada genel sorumluktan bahsetmek gerekmektedir.

Esas sermaye sisteminde yönetim kurulu, sermaye artırımı için genel kurula sunduğu tasarı kapsamında yanlış, yanıltıcı veya eksik bilgi içermesi neticesinden oluşacak zararlardan ilgililere karşı genel kurul ile sorumludur. Şayet burada kusur prensibine de bakılması gerekmektedir. Esas sermaye sisteminde, yönetim kurulu tarafından sermaye artırımının onayı, resmi işlemler yapılıp ticaret sicile tescilden evvel yönetim kurulu tarafından hazırlanan ve imzalanan beyannamede, yanlış, hileli, sahte, gerçeğe aykırı ifadelerin olması halinde TTK md.549,457 uyarınca yönetim kurulu üyelerinin oluşacak zararlardan sorumluluğu mevcuttur. Bu sorumluluğun devamında, kanun koyucu zararların yanı sıra sorumluluğa hapis cezası ekleyerek beyannamenin önemini belirtmiştir.

Kayıtlı Sermaye sisteminde yönetim kurulunun sorumluluğunda, bu sefer kendi başına esas sözleşmede belirtilmiş sermaye tavanına artırma yetkisi olmakla beraber bunu kullanırken dikkat ve özen yükümlülüklerine uyması gerekir. Özellikle de esas sözleşmede tanınması koşulunda yeni pay alma yetkisini kısıtlama veya primli paylar çıkarma yahut itibari paylar konusunda işlem yaparken tarafsızca ve şirketin çıkarları doğrultusunda, kanuna uygun, gerçeğe aykırı işlemlerden kaçınılması gerekmektedir. Yönetim kurulu sermaye artırımı konusunda yaptığı işlemlerden ötürü oluşacak zararlarda bizatihi olarak kendisi sorumlu olmaktadır. Yönetim kurulunun kayıtlı

sermaye sisteminde, sermaye artırımı görevi içinde bir diğer sorumluluğu da sermaye artırımı kararının alınmasında sonra, ticaret sicile tescilden evvel TTK md.457 kapsamında beyan hazırlayıp onaylamasıdır. Yönetim kurulu hazırlamış olduğu beyanın, yanlış, hileli, sahte, gerçeğe aykırı ifadelerin olması durumundan uğranılan zararlardan yönetim kurulu üyeleri ve kusurlarının mevcut olması halinde katılanlar sorumlu olacaklardır.(TTK md.549)

Bağımsız yönetim kurulu üyeleri bakımından da hukuki sorumluluk diğer yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu kadar önem arz etmektedir. Bağımsız yönetim kurulu üyeleri ile diğer yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu arasında herhangi bir fark yoktur (Pulaşlı, 2017, s. 130).

5.8 Halka Açık Anonim Ortaklığın Şarta Bağlı Sermaye Artırımından Doğan Sorumluluğu

HAAO'da, şarta bağlı sermaye artırımında, yönetim kurulu görevi bakımından ikili bir uygulama mevcuttur. Tezimizin önceki bölümlerinden belirtildiği üzere sermaye sistemlerine bağlı olarak yönetim kurulunun farklı görevleri olmaktadır. Yönetim Kurulunun, şirketin karar mekanizması olarak şarta bağlı sermaye artırımında, genel kurula ihtiyacı olmadan karar alabilmesi için şirketin kayıtlı sermaye sisteminde olması gerekmektedir. Yönetim Kurulu almış olduğu bu karara esasen uygulamaya başlamaktadır.

5.8.1 Sorumlu olan kişiler

HAAO, için yönetim kurulu şartlı sermaye artırımını yapması gerektiğinde esasından başlangıçta bir değerlendirme yapması gerekmektedir. Bu değerlendirme neticesinden bir oylama ve neticesinde uygulaması gerekmektedir. Kayıtlı sermaye sisteminde olan şartla bağlı sermaye artırımında sorumluluk çevresi yönetim kurulu olmaktadır.

5.8.2 Yönetim kurulu ve üyelerin sorumluluğu

Yönetim kurulu, şarta bağlı sermaye artırımında karar alması hem esas sermaye sisteminde hem de kayıtlı sermaye sisteminde uygulanmaktadır. Lakin esas sermaye sisteminden başlangıçta alınan karar tavsiye ve inceleme neticesinde alınıp, alınan kararı genel kurulun oylamasına bırakılmaktadır.

Yönetim kurulu burada uygulamada gerekli olan yasal işlemler neticesinde kusuru olduğu takdirde sorumlu olabileceği gibi, yönetim kurulu beyanından da sorumludur. Yönetim kurulu esas sözleşmeyi, şarta bağlı sermaye artırımını uyarınca uyarlayarak, daha sonrasında ilgili beyanda; yeni çıkarılacak payların sayısı, itibari değeri, türleri, belirli gruplara tanınan imtiyazları, hesap döneminin sonundaki sermayenin durumu, şarta bağlı sermaye artırımının ve uygulanmasının kanuna uygun olduğu hususları belirterek hazırlar (Moroğlu, 2018, s. 443). Yönetim kurulunun, hazırlamış olduğu beyandaki, gerçeğe aykırı, eksik ve usulüne uygun olmayan bilgilerden dolayı sorumluluğu mevcuttur. Kayıtlı sermaye sisteminde ise başlangıç aşamasında, yönetim gerekli bilgi ve belgeler ışığından bir inceleme ve değerlendirme yaparak rapor hazırlanıp, bu rapora istinaden bir oylama yapılmaktadır. Yönetim kurulu bu oylamayı esas sözleşimde belirtilen hususlarda, yoksa kanun hükümlerine göre oylamaya sunup, neticesini ilgili evraklara belirterek karar alır.

Şarta bağlı sermaye artırımını alındığı takdirde, sermaye artırımında sınırlarına yahut uygulama esaslarına uyulmadığı yahut eksik uygulandığı takdirde, oluşacak olası durumlarda sorumluluk tam anlamıyla olarak yönetim kuruluna aittir. Yönetim Kurulu burada hukuken de, cezai anlamda sorumlu olacaktır. Yönetim Kurulu şarta bağlı sermaye artırımını yaparken, genel bir sorumluluk durumu vukuu bulmakta, tüm kurul birlikte yönetim kurulu sıfatıyla sorumlu olmaktadır. Yönetim Kurulu içinden ayrıca bir üyenin kastı veya oluşacak zararlar arasından uygun bir illiyet bağı doğuracak şekilde ağırlaştırıcı bir kusuru varsa, üyenin sorumluluğunda kusuru oranında artış meydana gelmektedir.

5.9 Halka Açık Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunu Sona Erdiren Nedenler

5.9.1 Sulh

HAAO'lar, yönetim kurulu üyelerinin hukuki sorumluluğunu sona erdiren nedenlerden biri de sulh sözleşmesidir. SerPK sulh ile ilgili bir düzenleme olmamakla birlikte özelden genel atıfla TTK ilgili hükümlere bakılarak değerlendirmek daha doğru olacaktır. TTK md.559 bizim için çıkış yola olarak bakmak gerekmektedir. TTK md.559'da sulh, kuruluş ve sermaye artırımını ile sınırlı olarak düzenlenmiştir. Kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin ve denetçilerin sorumluluğunun şirketin tescilinden itibaren dört yıl geçmedikçe sulh ile kaldırılamayacağı düzenlenmiştir.

Dört yıllık sürenin geçmesinden sonra da genel kurulun onayıyla sulhun geçerlilik kazanacağı kanunda belirtilmiştir(TTK md.559).

Sulh; esas sermayenin onda biri, HAAO'da yirmide birini temsil eden ortakların rızası olmadıkça genel kurulca onaylanamayacaktır(TTK md.559/1).Sulh olan kişiler konusunda, kanun maddesin geniş bir yelpaze alarak, kurucular, yönetim kurulu üyeleri ve denetçileri kapsamıştır. TTK maddesinden de anlaşılacağı üzere, sulh için yönetim kurulu üyelerine şirketin kuruluş tarihinden itibaren dört yıllık bir süre esas alınarak, kaldırılamayacağı belirtilmiştir. Tescil tarihinin başlangıç tarihi olarak alınması ise şirket tam manasıyla kurulmuş olduğu ve aktif ticari hayata yerini almasından dolayı önem arz etmektedir. Bu süre zarfı, şirketin büyümesi ve gelişmesi için gereklidir. Bunun yanı sıra HAAO'lar için ise, yirmide bir gibi pay temsil oranı öne sürerek onaylanmasına karşı iseler, sulh yapılmayacağını kanun uyarınca belirtilmiştir.

TTK 'daki sulh sözleşmesine ait düzenleme, şirketin kuruluş ve sermaye artırımı hallerinde yapılabileceği belirtilmiştir. TTK md.559'da belirtilen haller dışında ise, genel olarak sulh sözleşmesi sorumlular ile zarara uğrayanlar arasında henüz yargılama sürecine başlanmadan sulh yapılması genel hükümler uyarınca mümkündür. Bunun yanı sıra taraflar yargılama sürecinde, mahkeme huzurunda sulh yapabilirler(HMK md.313).Tarafların yapacakları sulh, aralarındaki uyuşmazlığı kısmen veya tamamen kaldırmaya yönelik olmalıdır. Taraflar, duruşma esnasında sulh olmak istediklerini hâkime bildirdikleri takdirde, sulh yazılı olarak yapılır, taraflara okutulduktan sonra imzalatılır (Kuru, Arslan, Yılmaz, 2014, s. 514).

TTK 'da şirketin kuruluşu ve sermaye artırımından doğan işlemler dışındaki sorumluluk bakımından sulh sözleşmesi ile ilgi düzenleme bulunmamaktadır. TTK md.559'da sayılan haller dışında, sulh sözleşmesi uygulandığı takdirde, kıyasen TTK md.559 hükmünün bazı kısımlarının uygulanması mümkün olmaktadır. TTK md.559'un kuruluş dışındaki sulh sözleşmesine kıyasen uygulanmasının kabulü halinde, sözleşmenin geçerliliği yalnızca dört yıl geçmesi şartına değil, maddede yer alan genel kurul onayı ve azınlığın muhalefet etmemesi şartlarına da bağlı olacaktır (Güney, 2016, s. 450).Zira TTK md.559'da belirtilen dört yıllık süre sözleşme özgürlüğüne aykırıdır.

Ortaklık ile yönetim kurulu üyeleri arasında yapılan bir sulh sözleşmesinin varlığı halinde bu durum doğrudan zarara uğrayan alacaklılara karşı ileri sürülemez (Güney, 2010, s. 258). Dolaylı zarara uğrayan alacaklılar bakımından ise yine sulh sözleşmesinin bağlayıcı olmadığı kabul edilmekte, hatta sulh sözleşmesinin genel kurulca onaylanması dahi bu durumu değiştirmemektedir (Gubraoğlu, 2013, s. 125). Alacaklılar sulh sözleşmesinden tamamen bağımsız hareket etme şansına sahip olmamakla birlikte, uğradıkları zararı, sözleşmenin dışında kalan kısım için talep etme hakkına sahiptirler (Güney, 2010, s. 258). Sulh sözleşmesinin yönetim kurulu üyeleri ile pay sahipleri ya da alacaklılar arasında da yapılmış olması durumunda, yapılan sulh sözleşmesi tarafları bağlar ve açılacak sorumluluk davasında defi olarak ileri sürülebilmektedir (Güney, 2016, s. 453). Fakat sözleşmenin tarafı olmayanlar ise zararın geri kalan kısmı için talepte bulunma hakkına sahiptirler (Güney, 2010, s. 258).

5.9.2 Zamanaşımı

Yönetim kurulunun sorumluluğunu sona erdiren sebeplerden zamanaşımı olgusuna gelindiğinde, TTKmd.560 hükmünü ele almak gerekir. Bu anlamda TTK md.560 hükmü, yönetim kuruluna karşı açılacak olan sorumluluk davaları açısından genel hüküm niteliğindedir. Kanun maddesinde öncelikle genel bir düzenleme olduğu son kısmından yola çıkarak anlamamız mümkündür. Genel olarak sorumlu olan kişilere karşı açılacak olan tazminat davalarında, davacının zararı ve sorumluyu öğrendiği tarihten itibaren iki yıl ve her hâlde zararı doğuran fiilin meydana geldiği günden itibaren beş yıl geçmekle zamanaşımına uğramaktadır.

TTK ‘da ki düzenleme uyarınca iki yıl ve beş yıllık bir zamansal düzenleme olmakla beraber bunun yanı sıra TCK’daki özel düzenlemelere atıfta bulunularak daha uzun süreli düzenleme olduğu takdirde, bu düzenlemeye tabi olunacağını belirtilmektedir. Özel bir düzenleme bulunmadığı hallerde ise, genel kanun hükmü olan TTK md.560 hükmü uygulanmaktadır.

Kanunda yazan sürelerin geçmesi halinde ise, yönetim kurulu üyeleri aleyhine artık sorumluluk davası açılabilirse de, davalıların zamanaşımı def-ini ileri sürmeleri halinde davanın düşeceği, bu sebeple de hak düşürücü süreden farklı olarak zamanaşımı teknik anlamda bir def-i olmakta ve yargıç tarafından dikkate

alınmamakta, ilgili kişiler tarafından ileri sürülmesi gerekmektedir (Pulaşlı, 2017, s. 760).

5.9.2.1 Zamanaşımı sürelerinin başlangıcı

TTK md. 560’ da zamanaşımının süresinin ne zaman başlayacağı açıkça hüküm altına alınmaktadır. İlgili madde uyarınca zamanaşımı davacının zararı ve sorumluyu öğrendiği tarihten itibaren başlar. Yargıtay’a göre ise bir kararında yönetim kurulu için üyeleri için sorumlulukları bazında zamanaşımı “tüzel kişinin yetkili organlarının zarar ve sorumlu olan kimsenin öğrenildiği tarihten itibaren başlayacak” olarak belirtmiştir(ek 1 no:8). TTK md.560’da belirtilen iki yıllık zamanaşımı süresi, davacının zararı ve sorumluyu öğrendiği tarihten itibaren işlemeye başlayacağı belirtilmiştir. Burada sürenin başlangıcı için yalnız failin yahut zararın öğrenilmesini yeterli bulmayıp, davacının her iki durumu da birden öğrenmiş olmasının gerektiği anlaşılmaktadır (Güney, 2016, s. 457).

Zararın öğrenilmesinden kasıt ise, zarar görenini zarar verici olayı bilmesi değil, zararın varlık ve mahiyetini, unsurlarını kapsamını öğrenmesidir (Güney, 2016, s. 457). TTK md.560 da bir diğer geçen süre zarfında beş yıllık zamanaşımı süresidir. Kanun koyucu sorumluların ve zararın öğrenilememesi ve bu nedenle zamanaşımı süresinin başlamaması halinde, yönetim kurulu üyelerinin uzun süre sorumluluk tehdidi altında bırakmamak için, zarar verici fiilin meydana gelmesinden itibaren başlamak üzere beş yıllık süre içerisinde davanın açılması gerektiğini hükme bağlamıştır (Çamoğlu, 2010, s. 263; Güney, 2016, s. 460).

5.9.3 İbra

İbra; tüzel kişinin yetkili karar organının kararı ile hesap veren organın üyelerine karşı, yaptıkları işlemlerin hukuka ve mevzuata uygun olduğunun bir karar şeklinde açıklanmasıdır (Pulaşlı, 2017, s. 747).

Doktrindeki bir başka kapsamlı ibra tanımı ise; kuruluştan dolayı sorumlu olanların kuruluş dönemi içerisinde gerçekleştirilmiş oldukları işlem ve faaliyetlerin, kuruluştan sonra ise, yöneticilerin bir önceki hesap dönemi içerisinde yapmış oldukları iş ve faaliyetlerin onaylandığı ve şirket tüzel kişiliğinin onlara karşı bu faaliyetlerden dolayı herhangi bir tazminat davası açamayacağını beyan eden bir genel kurul kararıdır (Ulusoy, 2003, s. 257).

İbra kararı, yönetim kurulu üyelerinin, ibra olduğu dönemli ilgili faaliyetlerinden dolayı şirketin ibra edilenlere herhangi bir hak ileri süremeyeceği ve yönetim kurulu üyelerinin sorumlu tutamayacağı anlamına gelmektedir (Çamoğlu, 2010, s. 196; Gubraoğlu, 2013, s. 126). Her faaliyet döneminin sonundan itibaren üç ay içinde yapılması öngörülen olağan genel kurul toplantısında, yönetim kurulu üyelerinin ibralarının görüşülerek karar alınacağı hükmüne bağlanmıştır.(TTK md.409/1) İlgili kanun maddesinden ele alınarak bakıldığında yönetim kurulunun ibrası, olağan genel kurulda görüşülmesi zorunlu gündem maddelerindendir.

5.9.3.1 İbranın hukuki niteliği

İbranın hukuki niteliğinde gelindiğinde ise çeşitli görüşler mevcuttur. Gerek kanun maddesinin alındığı İsviçre hukukunda ve gerekse hukukumuzdaki ortak görüşü menfi borç ikrarı şeklindedir (Çelik, 2007, s. 101; Güney, 2010, s. 298; Helvacı, 2013, s. 137; Poroy, Tekinalp,Çamoğlu, 2014, s. 389; Bahtiyar, 2019, s. 407). Yargıtay vermiş olduğu bir kararında ibrayı, menfi borç ikrarı (ek 1 no:9) olarak belirtmektedir.

Doktrindeki bir görüşe göre ise ibra, borcu yerine getirmekten kaçınma hakkı veren bir savunma vasıtası şahsi defî olmaktadır (Ulusoy, 2003, s. 277). Genel kurulun ibra kararı, menfi borç ikrarı olarak kabul edildiğinde, alacaklıların dava açma hakkını engellememektedir. Şirketin borçları kesin olarak dava neticesinde maddi anlamda son verilemediğinden, ibra borca son veren bir hukuki işlem değildir (Ulusoy, 2003, s. 253,277).

Bir başka görüşe göre ise; şirketler hukuk anlamında ibra, tek taraflı yenilik doğurucu bir hukuki işlemdir (Pulaşlı, 2017, s. 748). Kanaatimizce ibranın kullanıldığı alan ve etkileri bakımından değerlendirildiğinde, geniş bir bakışla ele alarak şirketler hukuku açısından yenilik doğurucu bir işlem olduğu kabul etmenin doğru olduğu görüşündeyim.

5.9.3.2 İbranın uygulanması

Yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunu ortadan kaldıran hallerden bir diğeri ibradır. HAAO'da ibra yetkisi genel kurula aittir ve bu yetki devredilemezdir. İbra işlemi yönetim kurulundan ziyade, yönetim kurulu üyelerine yapılmaktadır.

TTK md.558 uyarınca ibra düzenlenmektedir. İbra kararının kesin hüküm niteliğinde olmadığı söylememiz gerekmektedir. Kanun koyucu TTK md.558/1'de kesin olarak

genel kurul kararıyla ibranın kaldırılamayacağı belirtmiş olsa da; bunun istisnası olarak fıkranın devam hükümlerinde, TTK md.445'i kapsam dışında tutarak düzenlemede bulunmuştur. Şüphesiz bu kural, genel kurul tarafından verilen ibra kararının bir mahkeme hükmü ile iptal edilmesine engel değildir (Kendigelen, 2016, s. 467). TTK md. 558'den yola çıkarak genel kurul tarafından yönetim kurulu üyelerinin ibra edilmesine yönelik alınan bir kararın, sonradan alınacak bir genel kurul kararıyla kaldırılamayacağı, anlaşılmaktadır. Ancak alınan ibra kararı, bir mahkeme kararıyla kaldırılabilir.

İbra kararının kaldırılamayacağına ilişkin TTK md.558'de ibra kararının iptal davasına konu edilemeyeceği veya ibra kararının hükümsüz olması halinde dava konusu edilemeyeceği anlamına gelmemektedir. Çünkü TTK md.558'de, genel kurul kararlarının iptalini düzenleyen TTK md. 445'in saklı olduğu kanunda belirtilmektedir. TTK md.558 hükmü, TTK md. 445' i saklı tutmakla birlikte, TTK md. 447' de yer alan maddeyi saklı tutmamışsa da ibra kararının batıl olması durumunun TTK kapsamınca saklı olduğunu kabul etmek gerekmektedir (Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, 2014, s. 413).

Ancak tabii ki ibra kararının mahkeme tarafından iptal edilmesi her zaman mümkündür. Doktrindeki bir görüşe göre ise, hukuka aykırı olarak alınmış ibra kararının herhangi bir mahkeme kararına gerek olmaksızın kanuna uygun genel kurul kararıyla kaldırılmasının mümkün olması gerektiğini ifade etmektedir (Eriş, 2014, s. 3283). İbra kararının istinası dışında, yeni bir genel kurul kararıyla kaldırılması durumu kanun uyarınca mümkün değildir(TTK md.558/1).Kanunda belirtilen bu durumun sebebi, ibra kararının yenilik doğurucu nitelikte olmasıdır (Tekinalp, 2012, s. 310; Kahyaoğlu, 2013, s. 83; Şener, 2017, s. 431). Şayet bu ilke ve esaslara uyulmaksızın, genel kurul sonradan ibra kararını almış olduğu yeni bir kararla kaldırır, bu karara karşı tespit davası açılabilir (Şener, 2017, s. 431).

TTK kapsamında, ibra kararı hangi gerekçe ve gereksinime dayanırsa dayansın, genel kurul kararıyla kaldırmaya yönelik genel kuruldan bir karar alınması halinde ise alınan karar mutlak butlan olarak geçersizdir.

İbra kararı, yöneticiler aleyhine açılacak sorumluluk davası açısından büyük önem arz etmektedir. TTK 558/2. maddesine göre ibra, ibraya olumlu oy veren ve ibra kararını bilerek payı iktisap etmiş olan hissedarların dava hakkını ortadan kaldırır.

İbranın etkisi, ibraya konu olan olayla sınırlıdır. Bu nedenle, ibraya olumlu oy veren yâda ibra kararını bilerek payı devralmış olan ortakların sorumluluk davası açma hakları ibra kararı ile ortadan kalkacaktır (Bahtiyar, 2019, s. 408).

TTK md.558/2 fıkrası uyarınca bir ibrada bir süre düzenlemesi mevcuttur. İlgili maddede belirtilmekte olan diğer pay sahipleri olarak ise ibraya olumsuz oy vermiş olan ve ibrayı bilmeden pay iktisap etmiş olan pay sahipleri olmaktadır. Sair ilgili fıkranın birinci kısmından da anlaşılabacağı üzere ibraya olumlu oy veren ve ibrayı bilerek pay iktisap etmiş olanların dava haklarının kaldırılacağı belirtilmiştir. İlgili hükmün kanun gerekçesinde ise “ İbraya, olumlu oy veren pay sahipleri ve ibra kararını bilerek payı iktisap eden kişilerin dava haklarına ilişkindir. İkinci yenilik, diğer pay sahiplerinin dava haklarının ibra kararının alınmasından altı ay sonra düşeceğine ilişkin hükümdür. Altı aylık süre hak düşürücüdür²”. TTK md.558’de belirtilen altı aylık süre hak düşürücü süre olarak belirtildiği için, uzatılması veya kısaltılması mümkün değildir. Şirketin hissedarların, ibra kararının alınmasından itibaren altı ay içinde sorumluluk davası açma hakları mevcuttur(TTK md.558/2).Hissedarların ibra kararının alınmasından itibaren altı aylık hak düşürücü süre içinde sorumluluk davası açmaması halinde dava açma haklarının düşeceği kanun maddesinde belirtilmektedir. Bu bakımdan, TTK md.560’da belirtilen sorumluluk davası açma için öngörülen zamanaşımı sürelerinin de uygulanmayacağını kabul edilmektedir.

Yargıtay’ın bir kararında ibranın hukuki sonuç doğurabilmesiyle ilgili olarak; “İbraya dair karar, genel kurulun bilgisi dışında kalan hususlarda veya genel kurula yanlış olarak sunulmuş gerçeği yansıtmayan belge ve bilgilere dayalı olarak verilmiş ise şeklen geçerli bir ibra kararı mevcut olsa da söz konusu karar ilgililer yönünden geçerli bir ibraya bağlanan hukuki sonuçları doğurmayacağından ilgilileri sorumluluktan kurtarıcı bir etki yaratmayacaktır (ek 1 no:10). Şayet Yargıtay burada ibranın hukuki sonucu bakımından bakıldığının da sunulan bilanço, gelir-gider tabloları ile harcamalara ait belgelerin gerçeği uygun ve güncel olmasını, ilgililerin hukuki sorumluluğunu doğuracak işlemler hakkında genel kurulu bilgilendirmek suretiyle ibra kararın alınmasına vurgu yapmaktadır. Şayet burada gerçek bilgi ve belgelerine dayanmak suretiyle belirterek Yargıtay gerçeğe aykırı veya yanlış belgelerini

² TTK md.558 gerekçesi

kullanarak ibra kararının alınmasında ise şeklen bir ibranın olmasına rağmen, hukuken ibranın sonuç doğurmayacağını belirtmektedir.

Genel kurul sorunsuz bir bilanço ve yıllık raporla faaliyet dönemine ait işlemlerin hesabını veren bir yönetim kuruluna ibra vermekle yükümlüdür ki ortada somut nedenler yokken ibradan kaçınılması dürüstlük kurallarına aykırı düşer (Çamoğlu, 2010, s. 31). Zira yönetim kurulu üyelerine ortaklığın menfaatlerinin koruma ve hesap verme yükümü yükleyen anonim ortaklık ile aralarındaki vekâlet sözleşmesi, aynı zamanda onlara hak ettikleri ibranın kendilerine verilmesinin talep etme hakkını verir (Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, 2019, s. 463). Dürüstlük kuralına aykırı şekilde, dönem içerisinde gerçekleştirdikleri faaliyetleri hakkında ibra kararı verilmeyen yönetim kurulu üyeleri genel kuruldan ibra edilmeleri yönünde karar verilmesini talep etmesine rağmen genel kuruldan ibra kararını alamayan yönetim kurulu üyesi ibra davasını, açarak ibra edilmesini mahkemeden talep edebilecektir (Ekecik, 2018, s. 144). Yönetim kurulunun, bunu kendisinden esirgeyen ortağa karşı açacağı dava bir menfi tespit davası niteliğindedir (Çamoğlu, 2010, s. 231).

İbrayla alakalı olan bir diğer kanun hükmü ise; olağan genel kurulda alınacak olan bilançonun onaylanması kararında, yönetim kurulu üyelerinin ibrası sonucunu doğuracağı öngörülmüştür. TTK md.424 genel olarak bir açıklık kavramı üzerinde durulduğu gözükmemektedir. Bilançonun onaylanması ile yönetim kuruluna ayrıca daha sonra oluşabilecek bir ekstra ibra kararına gerek olmadığını açıkça belirtmektedir. Fakat burada özellikle, bilanço hazırlanırken tam ve eksiksiz yapılması gerektiği, karmaşıklığı neden olacak olayların bilançoda yer almaması esas alındığı, eksik hususlarında olmaması gerektiğinin bir gereklilik olarak kanun maddesinden anlaşılmaktadır. Yönetim kurulu için yapılacak olan ibra oylamasında oyda imtiyaz kullanılmaz.(TTK md.479/3-c) İbraya ilişkin ayrı bir gündem maddesi öngörülmemişse veya bilanço oylamasında bilançonun onaylanmasının yönetim kurulunun ibrası sonucunu doğurmayacağı açıkça öngörülmemişse, oyda imtiyaz kullanılamamasına yönelik sınırlama bilanço oylaması için de geçerli olmalıdır (Boztosun, 2013, s. 136).

Bunlara ek olarak yönetim kurulu üyeleri ve yönetimde görevli kişiler için TTK md.436/2 den de yola çıkarak yönetim kurulunun ibra edilmelerine ilişkin durumda oy kullanamayacağını belirtmektedir. Şayet buna ek olarak ilgili madenin birinci fıkrasında, pay sahibinin kendisi, mirasçıları ve ortaklık yahut başka ilişkide oldukları

şirketlerinde oy kullanmayacağı belirtilmiştir. Burada yakınlarının veya tarafsız davranmayacakların oy kullanmasına yönelik kesin bir düzenleme olmamasının karşın genel bir düzenleme bulunmaktadır. Ancak kanaatimizce, ibra oylamasının şirket için önem arz eden ve şahısal niteliklerde olmasından mütevellit yakın aile fertlerinin, yönetim kurulu üyelerinin ibrası için oy kullanamaz (Boztosun, 2013, s. 137). Şayet Yargıtay konuyla alakalı bir kararında ise “ibrası istenen üyenin kendi oylamasına ve diğer yönetim kurulu üyelerinin oylamasına katılamayacağı (ek 1 no:11)” açıkça belirtilmiştir.

5.9.3.3 İbranın kapsamı

HAAO’da, yönetim kurulu üyelerinin ibrasına karar verilmesi konusunda tek yetkili organ olan genel kurul, alacağı kararda ibranın kapsamını da belirleme yetkisine sahiptirler.

İbranın kapsamında ise kişi ve konu bakımından iki ölçüt bulunmaktadır. Birinci ölçüt ibra kararının şahıs olarak kimleri kapsadığı noktasındadır. TTK’ md.424’ deki düzenlemelerden yola çıkarak bakıldığında ise ibraya konu olan kişi kapsamında, yönetim kurulu üyeleri ve yöneticilerin olduğu belirtilmektedir. Genel kurul, yönetim üyelerini ve yöneticileri bunların bütününe kapsayacak şekilde tek bir kararla ibra edebileceği gibi, her bir üye veya müdür hakkında tek tek karar vermek suretiyle bazı üyelerin ibrasından imtina edebilmekte ve böylelikle genel kurul, ibra edilemeyen üye hakkında sorumluluk davası açma hakkını saklı tutmuş olmaktadır (Güney, 2016, s. 427).

Yargıtay bir kararında, yönetim kurulu üyelerinin bazı olaylarda sadece bazı üyelerin imzasının olmasından dolayı ibrada, üyeler içinde ayrıma gittiği görülmüştür(ek 1 no:12). Böylelikle Yargıtay da imzası olmayanların ilgili sorumluluktan muaf tutulmadığı belirterek her ne kadar eski tarihli olsa da yönetim kurulu içinde bireysel sorumluluk bakış açısını böylelikle ele almıştır.

İkinci ölçüt ise ibra kararının maddi olarak hangi konuları kapsadığının belirlenmesidir. HAAO ‘da, genel kurul ibranın kapsamını tayin etmekte serbesttir. İbra kararı, yalnızca genel kurulda görüşülüp bilinen konuları kapsamaktadır. Genel kurulun hiçbir biçimde bilmediği konu ve işlemler ibra kararının kapsamında olmamakta ve ibra kararı verilmemektedir. Hissedarlar veya denetçiler tarafından bilinen bilgilerin ve işlemlerin genel kurul tarafından bilindiğini kabul suretiyle bu

bilgi ve işlemlerin ibra kararının kapsamına dâhil olduğunu kabul etmek mümkün değildir (Çamoğlu, 2010, s. 230). Ancak genel kurulda bilgisine ulaşmış veya bilinebilecek konularda ilgi belgelerinde yer alması dahi ibra kapsamında kabul edilmektedir (Çamoğlu, 2010, s. 229; Pulaşlı, 2017, s. 753).

Yargıtay kararında ise ibraya konu işlem ve faaliyetlerin ibra kapsamında kaldığının kabulü için genel kurulun bilgisine sunulmasının yanı sıra ibraya konu işlem ve faaliyetlerin genel kurulda tartışılması gerektiğini belirtilmektedir(ek 1 no:13).

5.9.3.4 İbra çeşitleri

Çeşitlilik bakımından ibranın açık ve zimmi ibra şeklinde belirtmek daha doğru olacaktır. İbra kararının maddi olarak kapsamında ise öncelikle, açık ibranın varlığı halinde kararının kapsamı açıkça belirlenmemiş olması gerekmektedir, genel ibra söz konusu olacağından ibra kararı, yönetim kurulu üyelerinin tamamı ve hesap döneminin bütünü için verilmiş sayılmaktadır (Çelik, 2007, s. 198; Güney, 2016, s. 427). Olağan genel kurul toplantılarının gündemini belirleyen TTK md.409 ‘da açık, ibradan söz edildiğinden, ibra olağan genel kurul toplantılarının zorunlu gündemi haline gelir (Bahtiyar, 2015, s. 390).

TTK md.424’te genel kurulda bilançonun onaylanmasına ilişkin kararın, kararda aksine bir ifade yer almadığı müddetçe ibra sonucunu doğuracağı belirtilmek suretiyle örtülü ibra düzenlenmiştir (Karahan, 2015, s. 810; Bahtiyar, 2015, s. 391). Örtülü ibra bir başka ifadeyle ibra varsayımı olarak belirtilmektedir (Çamoğlu, 2010, s. 228; Bahtiyar, 2018, s. 103). Örtülü ibranın varlığı halinde ibra, kural olarak bilançonun kapsamıyla sınırlı olmakta, örtülü ibra eksiksiz ve doğru bir bilançonun onaylanması suretiyle gerçekleşmektedir (Gubraoğlu, 2013, s. 132).

Genel kurulunun bilgisine sunulmuş olan işlemler, sözü geçen belge ve raporlarda yer almamış olsalar bile, genel kurulda görüşülüp tartışılmış ve sonuçta ibra olunmuş işler, ibra yine geçerli olacak ve böylelikle yalnızca, genel kurulca bilinen konuları değil bilinebilecek yahut tanınabilecek konuları da kapsamaktadır (Pulaşlı, 2017, s. 753).

Örtülü ibra kararı TTK md.424 düzenlemesi bilançonun onaylanmasıyla yalnızca yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve denetçilerin ibrasını öngördüğünden kişi bakımından; kural olarak bilançodaki konularla sınırlı olması nedeniyle de konu bakımından özel bir ibra kararı niteliğindedir (Çelik , 2007, s. 56).

5.9.3.5 İbra davası

Genel kurul ibra kararı alınması konusunda takdiri bir yetkiye sahip olmakla birlikte, sahip olduğu yetkinin sınırsız olmadığına istinaden, genel kurulun sorunsuz bir bilanço ve yıllık rapor ile faaliyet dönemindeki işlemlerini problemsiz tamamlayan yönetim kurulu üyelerini, yöneticileri ve denetçileri ibra yükümlülüğü bulunduğu doktrinde belirtilmektedir (Çamoğlu, 2010, s. 245). HAAO'da; genel kurulu tarafından haklı bir sebep mevcut değilken ibradan kaçınılacak olursa yönetim kurulu üyeleri tarafından HAAO aleyhine ibra davası açılabilir (Poroy, Tekinalp, & Çamoğlu, 2019, s. 461). İbra davası için, ibra kararının sebepsiz yere geciktirilmesi ve karar alınmaması ya da kararın olumsuz olması yani ibranın reddi durumlarında açılabilir.

İbra davasının genel kurul toplantısından sonra açılabileceğini, genel kurul toplantısının ibra konusunun karara bağlanmaksızın ertelenmiş olması halinde dâhi yönetim kurulu üyelerinin ikinci toplantıyı beklemeye mecbur olmadığından bahisle de ibra davası açılabileceğini belirtilmektedir (Arslanlı, 1960, s. 201). İbra davası, ibra edilemeyen yönetim kurulu üyeleri tarafından HAAO karşı açılan bir menfi tespit davasıdır (Şener, 2017, s. 433). İbra davası ilgili kanun ve yönetmeliklerde düzenlenmemiştir.

Yargıtay kararlarında, haklı bir neden olmaksızın ibra edilmeyen şirketin yönetim kurulu üyelerinin bu davayı açmakta hukuki yararının bulunduğu çoğunlukla kabul görülmektedir(ek 1 no:14) .

Yargıtay ibra davasıyla alakalı olarak bir kararında, sorumluluklarını yerine getiren yönetim kuruluna, hiçbir haklı gerekçe olmaksızın ibra edilmemeleri yahut ibradan kaçınılmaları halinde, yönetim kurulunun şirket aleyhine ibra davası açma hakkı bir zorunluluk olarak ortaya çıkmaktadır(ek 1 no:15). Kararda belirtildiği üzere yönetim kurulu üyelerinin, kanundan ve esas sözleşmede belirtilen görevlerinin tam ve eksiksiz olarak yerine getirmeleri durumda şirketin yönetim kurulu üyelerinin kanuni bakımdan ibra etmeleri gerekmektedir. Gerekli olan ibra gerçekleşmediği takdirde yönetim kurulu üyelerinin dava açma hakları mevcuttur. Ancak ibra davası açacak olan yönetim kurulu üyesinin hakkında sorumluluk davası açılmamış ve yürürlükte olmaması gerekmektedir (Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, 2019, s. 462). Yargıtay'ın kemikleşmiş görüşlerinden birin de yönetim kurulu üyesinin, kendisinin ibra

edilmemesine dair genel kurul kararının iptali davası açabilmesi için bu kararın alındığı tarihten itibaren makul bir süre geçtiği halde aleyhine sorumluluk davası açılmaması gerekir. Zira sorumluluk davasının açılması halinde yönetim kurulu üyesi için bir hukuki yarar olmayacağından böyle bir dava açılması durumu ortaya çıkmayacaktır.

İbra davasının hukuki niteliğinde ise çeşitli farklı görüşler mevcuttur. Kanunda düzenlenemediği için hukuki nitelik açısından tartışmaları meydana gelmektedir. Bir görüş ibra davasını, eda davası niteliğinde kabul etmekte iken (Arslanlı, 1960, s. 201); ağırlıklı olarak kabul gören görüş ise davanın menfi tespit davası niteliğinde olduğu yönündedir (Çamoğlu, 2010, s. 233; Helvacı, 2013, s. 145; Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, 2014, s. 319). İbrasını talep eden yönetim kurulu üyesinin, açacağı ibra talebine yönelik davada taraf olarak yer alan şirketin tüzel kişiliğidir.

Yönetim kurulu üyesi davada ibranın bütün şartların vukuu bulunduğunu ispatla yükümlüdür. Yönetim kurulu üyeleri, ibra davasını kazanmaları halinde, davaya konu olan döneme ait şüpheleri kaldırılmakla beraber ileride ortaya çıkma ihtimali olan sorumluk davasını ortadan kaldırmaktadır. Bu sebeple ibra davasının açılmasında yönetim kurulu üyeleri açısından hem maddi hem manevi menfaat bulunmaktadır (Helvacı, 2001, s. 144; Çelik , 2007, s. 240).

6. YÖNETİM KURULU VE ÜYELERİNE KARŞI AÇILACAK SORUMLULUK DAVALARI

6.1 Yönetim Kurulu Üyelerine Karşı Açılacak Sorumluluk Davası Öncesinde Arabuluculuk Şartı Ve Yerine Getirilmesi

Sorumluluk davaları, şirketin yönetim kurulunun veya üyelerinin yapmış olduğu fiiller neticesiyle, ilgililerin ve alacaklıların zarar uğraması nedeniyle açmış oldukları davalardır. Yönetim Kurulu ve üyelerinin sorumluluğunu gerektiren haller ise, Ticaret Kanunda “hukuki sorumluluk” başlığı altında düzenlenmiştir. Ticaret Kanunu kapsamında yönetim kurulu ve üyelerinin sorumluluğunu gerektiren haller ise; belgelerin ve beyanların kanuna aykırı olması(md.549),sermaye hakkında yanlış beyanlar ve ödeme yetersizliğinin bilinmesi(md.550), değer biçilmesinde yolsuzluk(md.551), halktan para toplamak(md.552), kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerin kusurlarıyla ihlal edilmesi(553) şeklinde kanunda düzenlenmiştir.

Genel düzenlenme olarak ise, kanunda sorumluluk davası TTK md.553 kapsamında belirtildiği üzere kanundan yahut esas sözleşmeden doğan, şirkete, pay sahiplerine ve alacaklılara karşı yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde sorumlu olduğu; buradan atıfla da sorumluluk davasının ortaya çıktığını söylenebilmektedir. Hukukumuzda giren yeni düzenlemeyle birlikte, ticari davalarda, dava öncesi arabuluculuk olgusu getirilerek, davanın daha hızlı ve maliyeti düşük şekilde sonlandırılması amaçlanmıştır.

6.1.1 Ticari davalarda arabuluculuk

Ticari davalarda, arabuluculuk uygulaması ise, 7155 sayılı Abonelik Sözleşmesinden Kaynaklanan Para Alacaklarına İlişkin kanunun 20. maddesi ile Türk Ticaret Kanunu’na eklenen 5/A maddesi uyarınca 01.01.2019 tarihi itibarıyla ticari uyuşmazlıklar bakımından dava şartı olarak uygulanmaktadır. TTK md.5/a

maddesinde arabuluculukla ilgili olarak, md.4'e atıfta bulunulmuş ve diğer kanunlarda belirtilen ticari davalardan, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri hakkında dava açılmadan önce arabulucuya başvurulması şartını getirmiştir.

Arabuluculuk sistematik teknikler uygulayarak görüşmek ve müzakerelerde bulunmak amacıyla tarafları bir araya getiren, onların birbirlerini anlamalarını ve bu suretle çözümlerini kendilerinin üretmesini sağlamak için aralarında iletişim sürecinin kurulmasını gerçekleştiren, tarafların çözüm üretilmediğinin ortaya çıkması halinde çözüm önerisi de getirebilen, uzmanlık eğitimi almış tarafsız ve bağımsız bir üçüncü kişinin katılımıyla ve ihtiyari olarak yürütülen uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak tanımlanmaktadır (Konca, 2018, s. 1).

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinde, aslında yargı sistemi ile rekabet içinde olmadığı gibi, amaç devlete ait yargı yetkisinin mutlak egemenliğine zarar vermeden uyuşmazlıkların basit ve hızlı çözümünün sağlanmasıdır (Erdem, 2019, s. 8).

TTK md.5/A arabulucuya başvurunun dava şartı olduğunu belirtilmiştir. Arabuluculuğa başvurmadan açılan, davalarda arabuluculuğa başvurulmadığının anlaşılması halinde dava şartlarının yokluğundan dolayı her zaman davanın usulden reddine karar verilebilir. TTK 'da, belirtilen arabuluculuğun dava şartı olması sebebiyle, taraflar bu hususu her zaman ileri sürebilirler ve mahkemece her zaman dikkate alınması gerekmektedir. Burada dava şartı arabuluculuk sürecinin, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 115 inci maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde, gider avansı yatırılmasında veya gerekli hâllerde teminat gösterilmesinde olduğu gibi tamamlanabilen bir dava şartı eksikliği olarak düzenlenmediği görülmektedir (Koçyiğit , Bulur, 2019, s. 48).

Arabuluculuk bürosunun, gerekli işlemleri yapması ve arabulucuyu ataması ile birlikte arabulucu görevinin gereklerinin yerine getirerek süresi içinde tamamlaması gerekmektedir (Ekmekçi, Özekes, Atalı, 2018, s. 161). Kanun koyucu arabuluculuk için, TTK md.5/A ve HUAK kapsamında belirttiği üzere arabulucunun, yapılan başvuruya görevlendirildiği tarihten itibaren altı hafta içinde sonuçlandırılması gerektiği, aksi hallerde en fazla iki haftalık olmak üzere ek süre verileceği belirtilmiştir.

Ticari işlerde yapılan arabuluculuk kurumunun şirketler ve ticari sorunlar açısından büyük fayda sağlayacağı düşüncesini taşımaktayım. Arabuluculuk taraflara, süre, maliyet ve etkinlik açısından daha avantajlı sonuçlar sağlamakta, aralarındaki uyuşmazlığı müzakere ederek çözme imkânı vermekte ve toplumda uzlaşma kültürünün gelişmesine hizmet etmektedir (Konca, 2018, s. 5).

Arabuluculuk sayesinde, mahkemenin yapmış olacağı iş miktarı azalmakta, ilgili mahkemeye dosya daha düzenlenmiş açık bir şekilde tarafların isteklerinin daha belirgin ve sonuca daha hızlı ulaşmasında yardımcı olacak şekilde gelecektir. Özellikle, tarafların çeşitli konularda uzlaşması, hatta bazı durumlarda dosyanın arabuluculukta çözümlenmesiyle ortada oluşan da hukuki sorunların çözümünde büyük önem arz etmektedir.

Bizim, tezimizin konusu olan yönetim kurulunun görevleri neticesinde ise, HAAO yönetim kurulu ve üyeleri açısından sorumluk davası açılmadan önce ticari işlerin arabuluculuğun konusu olup olmadığına, sorumluluk davasına konu olan uyuşmazlıkların arabuluculuk için belirtilen dava şartlarını taşıyıp taşımadığı yahut başka bir ifade ile sorumluk davalarının arabuluculuk konusuna dâhil olup olmadığını. Kanun koyucu şayet, TTK 'da açıklama yaparken genel düzenleme ve kapsam dışındaki diğer kanunlardaki ticari davalara atıf yapmak suretiyle, belirli durumları arabuluculuğa dâhil etmiştir.

Yönetim Kurulunun görevlerinden doğan sorumluluk davası açısından, kotasyondan işlemlerinden veya halka arz işlemlerinden doğan sorumluk davaları açısından bakıldığında, kanaatimizce TTK md.4/e uyarınca borsaya ilişkin özel hükümler kapsamında ticari dava durumunda olmakla, arabuluculuk bu sorumluk davalarının dava şartı olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Sermaye artırımından doğan sorumluluk davalarında ise; sermaye artırımı işlemi TTK md.4/a kapsamında olmasından ve TTK md.5/A belirtilen diğer kanun olan SerPK kapsamında ticari davalardan olmasından dolayı yönetim kurulu üyelerinin haksız işlemlerinden doğan kusurları neticesiyle uğranılan zararlar ilişkin bir sorumluk davası öncesi dava şartı olarak arabuluculuk uygulanmaktadır.

Bunun yanı sıra açılacak sorumluluk davalarının konusunu, uğranılan zararlar nedeniyle talep edilen tazminatlar oluşturulmaktadır. Bu bakımdan TTK md.5/A incelediğimiz de;” alacak ve tazminat talepleri hakkında” dava açılmadan evvel

arabuluculuğa başvurulmuş olması gerektiğinin dava şartı olduğu belirtilmektedir. Buradan yola çıkarak halka arz, kotasyon ve sermaye artırım neticesiyle açılacak olan sorumluluk davalarının konusu uğranılan zararlara karşın tazminat talepleri olacaktır. Buradan hareketle, TTK md.5/A hükmü uyarınca halka arz, kotasyon ve sermaye artırım neticesiyle açılacak olan sorumluluk davalarında, dava şartı arabuluculuk uygulaması uygulanacaktır.

Arabuluculuğun zorunlu veya ihtiyari olması bakımından, HUAK ve HUAKY farkı uygulamalar benimsenmiştir. Arabuluculuğun dava şartı olmasıyla HUAK md.18/A-2 ve HUAKY md.22-1 uyarınca dava şartı olarak arabuluculuk kapsamına girmesi halinde ise; arabulucuya başvurulmadan dava açıldığının anlaşılması hâlinde herhangi bir işlem yapılmaksızın davanın, dava şartı yokluğu sebebiyle usulden reddine karar verilmektedir. Ancak, dava şartı noksanlığı, mahkemece, davanın esasına girilmesinden önce fark edilmemiş, taraflarca ileri sürülmemiş ve fakat hüküm anında bu noksanlık giderilmişse, başlangıçtaki dava şartı noksanlığından ötürü, dava usulden reddedilemez (Koçyiğit , Bulur, 2019).

Arabuluculuk görüşmelerinin bitiminde ise taraflar, arabuluculuk tutanağı düzenlerler. Bu tutanakta taraflar anlaşmış ise anlaştıkları hususları, anlaşmamışlar ise anlaşılamayan kısımları belirtip tutanağı imzalarlar ve son tutanağın aslını veya arabulucu tarafından onaylanmış bir örneğini dava dilekçesine eklemek zorundadır.(HUAKY md.22/1) Arabuluculuk uzlaşma tutanağında, taraflar ulaşmışlar ise, bunu belirterek anlaşırlar. Taraflar, arabuluculuk sürecinin sonunda anlaşmaya varıldığı takdirde, üzerinde anlaşılan hususlar hakkında sonradan taraflarca dava açamaz(HUAK md.18/5).

HUAK md.18/4 uyarınca; taraflar ilgili anlaşma tutanağına şerh verilmesi halinde anlaşma, ilam niteliğinde belge sayılır. Arabuluculuk belgesinin anlaşma sağlanmış halinin icra edilebilirliğine ilişkin şerhi; dava açılmadan önce arabuluculuğa başvurulmuş ise, arabulucunun görev yaptığı yer sulh hukuk mahkemesinden, davanın görülmesi sırasında ise davanın görüldüğü mahkemeden talep edilebilir.

6.1.2 Ticari davalar da arabulucunun sorumluluğı

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na eklenen 5/A maddesi uyarınca 01.01.2019 tarihi itibariyle ticari uyuşmazlıklar bakımından dava şartı olarak arabuluculuk uygulamaya başlanılmıştır. Arabulucunun uygulamayla beraber artık ticari davalarda görevleri ve

sorumluluğu doğmaktadır. Arabulucunun görevleri esasında HUAK md.11 belirtildiği üzere tarafların arabuluculuk ve süreci hakkında aydınlatılması bununla beraber arabuluculuk sürecinin tarafsızca yürütülmesidir. Özel olarak arabulucunun, sorumluluğu kanunda ve yönetmelikle düzenlenmemekle beraber, kanunda belirtilen yükümlülüklerden yola çıkarak arabulucunun sorumluluğuna gidebilmekteyiz. Arabulucunun sorumluluğu uygulamada sonuç vermeyen bir durum olarak karşımıza çıkmaktadır. Ancak detaylı olarak incelendiğinde, arabulucunun dikkat ve özen yükümlülüğü olduğu gözükmemektedir. Bunun yanı sıra arabulucunun hukuki sorumluluğu irdelendiği takdirde, HUAK md.9 dan yola çıkarak görevin özenle ve tarafsız biçimde yerine getirilmesi gerektiği belirtilmektedir. HUAY md.6 kapsamında da, arabulucunun gizlilik kuralına uygun hareket etmesi gerektiği belirtilmekle beraber, uyulmadığı takdirde hukuki ve cezai sorumluktan bahsedilmektedir. Kanun ve yönetmelikler, incelendiği takdirde arabulucunun cezai sorumluluğu yalnız gizlilik kuralına uyulmadığı takdirde uygulanacağı belirtilerek, arabuluculuk görüşmelerinin gizliliğine önemine vurgu yapılmaktadır. HUAK kanunu cezai durumu da md.33 ‘de altı aylık bir süre olarak belirterek gizliliğe önemi betimlemiştir.

Arabulucunun dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranması sonucu bir sorumluluğunun doğduğunu kabul edebiliriz. Tabi burada sorumluluk bakımından haksız fiilden doğan bir sorumluluk mu yoksa sözleşmeden doğan bir sorumluluk ayrımı göze çarpmaktadır. Kanaatimizce de arabulucunun hukuken sorumluluğu doğmaktadır. Haksız fiil sorumluluğu, görüşümce gizlilik ihlali gibi bir durumun vuku bulmasıyla oluşacaktır. Sözleşmeden doğan sorumluluk ise, arabulucunun arabuluculuk faaliyetin ifa ederken dikkat ve özen yükümlülüğünden bağımsız hareket etmesi suretiyle sorumluluğu doğduğu görüşündeyim.

6.2 Yönetim Kurulu Ve Üyelerine Karşı Açılacak Sorumluluk Davası

Yönetim kurulu üyelerinin, doğrudan veya dolaylı olarak şirketin alacaklılarına, hissedarlara ve üçüncü kişilere karşı zarar verebilmesi durumu mevcuttur (Pulaşlı, 2017, s. 741). Kanun koyucu burada oluşacak zararlardan dolayı, zarara uğrayanları koruma amacıyla TTK hükümleri uyarınca zarar görenlerin, yönetim kurulu üyelerine karşı dava açma haklarını düzenlemiştir. Anonim şirket yönetim kurulu üyelerinin, kanundan veya esas sözleşmeden tanınan yetki ve görevlerini kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde sorumlulukları doğmaktadır. Sorumluluk davası, TTK md.553’de

düzenlenmiştir. TTK md.553/1 den yola çıkarak yönetim kurulu ve üyelerinin sorumlu tutulabilmeleri için kanundan yahut esas sözleşmeden doğan sorumluluklarında kusurlu olmaları gerekmektedir.

Yönetim kurulu ve üyelerinin hukuki sorumluluğuna gidilebilmesi için zarar ile sorumluluğu gerektiren fiil ya da ihmali davranış arasında illiyet bağı bulunması gerekir.

Yönetim kurulu, aleyhine açılacak olan sorumluluk davası Ticaret Kanunu'nda düzenlenmiştir. Ancak TTK, hükümleri usul hukuku açısından bağımsız olduğu için davanın türü ve içeriği hakkında bilgi vermemektedir. Sorumluluk davasının temelinde taraflar, yönetim kurulunun kusurları nedeniyle yaptığı yahut yapmadığı hareketlerden doğan zararların tazminini istemektedirler. Bu bakımdan, sorumluluk davalarının temelini, uğranılan maddi zararlar oluşturmaktadır. Sorumluluk davası, bir nevi tazminat davasıdır.

Sorumluluk davasının tarafları, TTK md.553 ve 555' de açıkça belirtilmiştir. Sorumluluk davaları kurucular, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve tasfiye memurlarına karşı açılmaktadır(TTK md.553). TTK md.553 sayılan kişilerin sadece bir gruba karşı sorumluluk davası açılabileceği gibi tamamının kusurundan kaynaklanan bir zararın olması halinde topluca bir sorumluluk davası da açılabilmektedir. TTK md.557 uyarınca; “Birden çok kişinin aynı zararı tazminle yükümlü olmaları hâlinde, bunlardan her biri, kusuruna ve durumun gereklerine göre, zarar şahsen kendisine yükletilebildiği ölçüde, birlikte müteselsilen sorumlu olur ve davacı birden çok sorumlu kişiyi zararın tamamı için birlikte dava edebilir ve hâkimin aynı davada her bir davalının tazminat borcunu belirlemesini isteyebilir” şeklinde düzenleme yoluna gitmiştir. Hükümden de anlaşıldığı üzere sorumluluk davasında birden çok kişinin birlikte sorumlu olması halinde, sorumluların hepsine karşı birlikte dava açılabilecektir. Böylelikle farklılaştırılmış teselsülün uygulandığını söyleyebiliriz. Farklılaştırılmış teselsülde, sorumluluk davasında her bir davalının sorumluluk konumlarının ayrı ayrı ve birbirinden ayrışık bir şekilde değerlendirilmesi, rücu davasında ise tüm sorumlularının durumunun irdelenmesi gerekir (Altay, 2019, s. 74).

Sorumluluk davasında, dava açmaya yetkili kişileri ise; şirket, pay sahipleri ve alacaklılardır. Sorumluluk davasını kural olarak, şirket adına yönetim kurulu

açmaktadır. Ancak yönetim kuruluna karşı açılmış bir davanın olması halinde, genel kurul yeni yönetim kurulu üyelerini seçmiş ise davayı şirket adına yeni yönetim kurulu açmaktadır.

Ancak genel kurul, yeni yönetim kurulu üyelerinin seçimini yapmamış ise, belirleyeceği kayyum ile de dava açıp takip edebilir. Bunlara ek olarak sorumluluk davası, yönetim kurulu üyelerinin birkaçına açılmış ise, sorumluk davası açılmayan yönetim kurulu üyeleri sorumluk davası açabilir ve şirket adına takip edebilir.

Pay sahiplerinin de sorumluluk davası açma hakkı bulunmaktadır. Pay sahiplerinin, sorumluluk davası açma hakkı şirketin hakkından bağımsız olmakla beraber, pay sahipleri her zaman dava açabilmektedirler. Pay sahipleri, açtığı dava ile şirketin uğradığı zararın tamamını talep etmekte ve bu meblağın şirkete verilmesini istemektedirler(TTK md.555). Pay sahibi ve şirket ayrı ayrı da dava açabilmektedirler. Anonim şirketle beraber, pay sahiplerinin de dava açması halinde ise, hangi malvarlığının zarar gördüğünün belirlenmesi gerekir. Burada ayırım genellikle şirket bakımından doğrudan zarar ve pay sahipleri bakımından dolayısı ile zarar olarak yapılır (Yasaman, 2013, s. 106).

Alacaklılar ise sorumluluk davasını ortaklığın iflası halinde ve iflas idaresinin bu konuda dava açmaktan kaçınması halinde açabilirler(TTK md.556). Alacaklının, sorumluluk davasını açtığında alacaklı sıfatına sahip olması gerekmektedir.

6.2.1 Sorumluluk davalarında zamanaşımı

Genel olarak sorumluluk davasında zamanaşımı süresi TTK md.560’da düzenlenmiştir. Yönetim kurulu üyelerine karşı açılacak olan sorumluluk davaları bakımından TTK md.560 hükmü genel hüküm niteliğindedir. Kanundan anlaşıldığı üzere, genel olarak sorumlu olan kişilere karşı açılacak olan tazminat davalarında, davacı sorumlu olanları ve zararı öğrendiği tarihten itibaren iki yıl ve her halde zararın doğuran fiilin işlendiği tarihten itibaren beş yıl geçmesi ile zamanaşımı meydana gelmektedir(TTK md.560). Özel kanunlardaki çeşitli zamanaşımı sürelerinin bulunması halinde ilgili özel kanun hükümleri uygulanır. Bunun yanı sıra ilgili fiil TCK kapsamında bir cezayı gerektiriyorsa ve TCK’da daha uzun dava zamanaşımına tabi bulunuyorsa, tazminat davasına da bu zamanaşımı uygulanır(TTK md.560).

6.2.2 Yönetim kurulunun halka arzdan dolayı oluşabilecek zararlarda açılacak sorumluluk davası

Yönetim kurulunun halka arz aşamasındaki görevlerinde, çeşitli evrak ve belgeleri hazırlayıp, sunmak ve karar almaktır. Burada tüm evrakları genelleme olarak, kamuyu aydınlatma belgeleri olarak ele alabilmekteyiz.

Yönetim kurulunun, şirketin halka arzından doğan zararlar neticesinde açılacak olan sorumluluk davasının nedeni olarak ise, TTK md.549’u incelemek gerekmektedir.

TTK md.549 kapsamında; “Şirketin kuruluşu, sermayesinin artırılması ve azaltılması ile birleşme, bölünme, tür değiştirme ve menkul kıymet çıkarma gibi işlemlerle ilgili belgelerin, izahnamelerin, taahhütlerin, beyanların ve garantilerin yanlış, hileli, sahte, gerçeğe aykırı olmasından, gerçeğin saklanmış bulunmasından ve diğer kanuna aykırılıklardan doğan zararlardan, belgeleri düzenleyenler veya beyanları yapanlar ile kusurlarının varlığı hâlinde bunlara katılanlar sorumludur” şeklinde düzenlenmiştir. Kanun maddesinden anlaşılabacağı üzere, kusur kavramının üzerinde vurgu yapılmıştır. Ancak, hükümde, yanlış, hileli, sahte, gerçeğe aykırı ve gerçeği saklayan beyanlardan söz edilirken, aslında kusur ya da kastın varlığına atıf yapılmıştır (Yasaman, 2013, s. 101). TTK md.549’da gerekçe kısmında belirtildiği üzere, maddede sadece izahname anılmış olmasına rağmen halka açılmayla ilgili her türlü belge hükmün kapsamındadır. Kanun maddesinde ve gerekçesinde belirtilmek üzere, ilgili belge ve beyanları düzenleyenler için kusursuz, katılanlar açısından ise kusurlu sorumluluk kabul edilmiştir (Kendigelen, 2016, s. 454). Kanunda, düzenleyen ve katılanlar somut olarak belirtilmemiştir. Ancak uygulamadan ve SerPK’den hareketle bunların kimler olduğunu tespit edebiliriz. Öncelikle, TTK md.549’da belirtilen izahname ve halka açılmaya ilgili tüm evraklar olarak genel adıyla kamuyu aydınlatma belgelerini değerlendirmemiz gerekmektedir. Bu bakımdan düzenleyenler ihraççı ve halka arz edenlerdir. Katılanlar ise danışmanlar, avukatlar ve noterler olarak sayılmaktadır (Pulaşlı, 2014, s. 1850).

Şirketin uğradığı zarar sonucunda, TTK md.553/1’den yola çıkarak, şirketin yönetim kurulu üyeleri, kurucuları ile tavsiye memurları şirket için yükümlülüklerini yerine

getirirken, kusurları doğrultusunda zarara sebep verdikleri takdirde, ilgi şirket alacaklılarına, paydaşlara sorumlu olmaktadır.

Buradaki listeye izahnamenin hazırlanması aşamasında belirttiğimiz üzere SerPK md.10 belirtilen kişileri de dâhil edebiliriz.

Şirketin uğradığı her zararı şirket ve her bir pay sahibi isteyebilir. Yahut şirketin uğrattığı zararı veya sorumluluğun yükletilebildiği kişilerden bu zarar istenebilir. Ortaklık adına sorumluluk davası açabilmesi için ortaklığın zarara uğramış olmasının yanı sıra; genel kurulda dava açılması yönünde karar alınmış olması gerekir (Üçışık & Çelik, 2018, s. 153) .Yönetim kurulunun halka arzda oluşacak zararlar neticesinde genel olarak sorumluluk davası açma hakkı, hem şirkete hem pay sahiplerine hem de şirket alacaklılarına tanınmıştır(TTK md.553/1).

Kamuyu aydınlatma belgelerinden dolayı sorumluluk davası ile ilgili açık bir süre kanunda öngörülmele birlikte, SerPK md.32/6 uyarınca tazminat talebi düzenlenmiştir. Sorumluk davasında da, taraflar uğradıkları zararlar nedeniyle tazminat talep edecekleri için ilgili maddeyi sorumluluk davası için zamanaşımı süresi olarak ele almak doğru olacaktır. SerPK md.32/6 uyarınca zararın meydana geldiği tarihten itibaren “6 aylık ”bir süre tanınmıştır. Tabi ilgili fıkarda birde bu zarar için “yanlış, yanıltıcı veya eksik bilgiler” gibi durumun şartları da belirtilmiştir. Burada önemli nokta kamuyu aydınlatma belgesi ile zarar arasında nedensellik bağı kurulabilmiş olmasıdır.

Şayet Yargıtay, kamuyu aydınlatmayla ilgili olarak verdiği bir kararında; kamuyu aydınlatma yükümlülüklerini yerine getirmiş olsaydı davacının zarar görmeyecek olmasının gerekte olduğunu (ek 1 no:16) belirtmiştir. Buradan da anlaşılağı üzere kamuyu aydınlatma belgelerinde verilen zarar ile nedensellik bağına bakılmalı ve kamuyu aydınlatma belgeleri usulüne göre yapılsaydı, zararın meydana gelip gelmeyeceğı değerlendirilerek karar verilmelidir. Sorumluluk davasından görevli mahkeme, ortaklığın yerleşim yeri asliye ticaret mahkemesi olmaktadır.

Yargıtay vermiş olduğı bir kararında; yöneticiler aleyhine açılan sorumluluk davası niteliğinde olduğı, böyle bir davanın açılıp görülebilmesi için ön şart olan TTK'nın 341.maddesi uyarınca genel kurulda dava açılması yönünde karar alınması verilmiştir (ek 1 no:17). Yargıtay kararında verilen hükümde belirtilen TTK md.341, 26.06.2012 tarihinde yürürlükten kaldırılmıştır. Ancak sair Yargıtay kararı 2014 tarihli olmakta ve

Yargıtay'ın hükmün kaldırıldığı bilmesine rağmen yerleşmiş görüş bakımından halen uygulamada genel kuruldan olumlu görüş fikrini savunmaktadır.

Dolayısıyla, anonim şirketin yönetim kurulu üyeleri hakkında oluşan zararlardan dolayı sorumluluk davası açılabilmesi için ilk olarak genel kurullun bilgilendirilmesi ve genel kurulda davanın açılması yönünde bir karar alınması gerekir. Şayet genel kurul kararı alınmadan dava açılması halinde ise, davanın açılması esnasında bir sorun olmamakla beraber, dava açılma şartının olmamış olduğu kabul edilecek ve yargılama süresince en kısa zaman zarfından eksikliğin tamamlanması talep edilecektir.

Finansal tablo ve raporların usulüne uygun düzenlenmemeleri halinde ortaklara veya alacaklılar uğradıkları zararlardan dolayı, TTK md.553 ve SerPK md.14 uyarınca yönetim kurulu hakkında dava açabilmektedirler. Zarara uğrayanların, dava açma hakkı diğer haklarından bağımsızdır.

Pay sahiplerinin zarara uğraması durumunda ise, pay sahibinin zarar anında ve dava açılması anında pay sahibi olması gerekmektedir. Dava açıldıktan sonra pay sahibi sıfatını devretmiş olması hakkına bir helal getirmeyecektir.

Bağımsız denetçilere karşı uğranılan zararlardan dolayı açılacak davalar ise ticari olmakla beraber asliye ticaret mahkemesinde açılması gerekmektedir. Denetçilere karşı davayı ilgililer ve tacirler tarafından açılabilir.

6.2.3 Yönetim kurulunun kotasyon işleminden dolayı oluşabilecek zararlardan dolayı açılacak sorumluluk davası

Yönetim kurulunun kotasyon işlemlerinden doğan zararlar neticesinde açılacak kotasyon işlemine ilişkin davalarda SerPK hükümlerine göre uygulama yapılmaktadır. Kotasyonla ilgili düzenlemelerde sorumluluk davası ve yahut bir benzeri düzenleme olmamaktadır.

Burada özellikle pay sahiplerinin önemli nitelikte işlemlerle ilgili olarak yönetim kurulunun kararları hakkında dava açabilmeleri konusunda bir özel hüküm olmadığı için TTK hükümleri genel hüküm olarak uygulanacaktır (Karacan, 2017, s. 320).Kotasyon işlemi, halka arz işleminin akabinde yapılabileceği için, sorumluluk çeşidi bakımından TTK md.549 hükmü uygulanabilmektedir.

Burada özel bir düzenleme olmamakla beraber genel uygulamalara gidilme konusunda bir ayrım ve fark akıllara gelmektedir. Lakin yönetim kurulunun burada asıl görevi,

şirketin sermaye piyasası araçlarını borsa kotuna dâhil etme veya kottan çıkarma işleminden dolayı oluşacak zararlar karşısında sorumluluk davasıdır.

Bu bakış açısıyla bakıldığından burada yönetim kurulu yahut borsa kotuyla ilgili bir işlemleri olduğu için genel düzenlemelerden ziyade SerPK hükümlerine göre uygulama yapılmaktadır.

Ancak kotasyon işlemlerinden doğan sorumluk davalarında borsa kotuna girme veya çıkma sırasında BİST sunulan ilgili izahnamelerde meydana gelen zararlardan dolayı oluşacak bir sorumluluk davaları öngörülebilir. Burada ise SerPK md.10 ve SerPK md.32 ve genel düzenleme olan TTK md.553 ve md.549 uyarınca bir inceleme yapılabilir.

Çünkü borsa kotuna dâhil olmak için, HAAO adına bir izahname hazırlanıp KAP ve BİST sunulmaktadır. İzahnamenin yanı sıra istendiği takdirde kamuyu aydınlatma belgelerinin de sunulması mümkündür.

Zarar gören ilgililere karşı SerPK md.10 uyarınca belirtilen kişilere karşı zararın meydana geldiği tarihten itibaren altı ay içinde bir sorumluluk davası açabilmektedir. İlgili mahkeme asliye ticaret mahkemesidir. Buradaki davadaki sorumlu kişiler ise, evrakı hazırlayanlar ve evrakı kotasyon işlemi sırasında ilgililere tebliği eden, KAP'a sunan, zarara meydan veren kişilerdir. Buradan anlaşılacağı üzere yönetim kurulunun olabileceği gibi sorumluk davasının taraflarından biride ihraççı yahut ihraca aracılık eden şirkette olabilmektedir.

Borsa kotundan çıkma için ise açılacak olan sorumluk davasından ise, öncelikli olarak borsa kotundan çıkma işlemi önemli nitelikte bir işlemdir. Önemli nitelikte bir işlem olmasından dolayı borsa kotundan çıkma işlemi, genel kurula bağlanmış olan bir yönetim kurulu kararı olduğu için, genel kurulun toplanarak önemli nitelikte işlem hakkında karar alması halinde artık davanın yönetim kurulu kararına karşı değil genel kurul kararının iptali yâda butlanı olarak açılması gerekmektedir (Karacan, 2017, s. 320). Ancak Yönetim Kurulu tarafından, genel kurula sunulmadan yapılan borsa kotundan çıkma işlemi için veya genel kurul tarafından alınmış borsa kotundan çıkma işleminin, yönetim kurulu tarafından kurula bildirilmeme, kamuoyunu aydınlatma veya tescil işlemleri sırasında oluşabilecek zararlardan veya eksikliklerden, Yönetim Kurulu aleyhine sorumluluk davası açılabilir.

Kotasyon işlemlerinde doğan diğer bir sorumluluk davası ise; SerPK md.92 uyarınca “İhraççıların hukuka aykırı işlemleri ile sermayeyi veya mal varlığını azaltıcı işlemlerinde uygulanacak tedbirler” başlığında değerlendirmek doğru olacaktır.

Zira kanunda açıkça ele alındığına işlemlerin hukuka ve gerçeğe aykırılığının SPK tarafından tespit tarihinden başlamak üzere üç ay ve her hâlde durumun olduğu tarihinden itibaren üç yıl içinde iptal davası ve beş yıl içinde butlan veya yokluğun tespiti davası açmaya şirket yetkilidir. Açılacak olan sorumluluk davası, şirketin merkezin bulunduğu yerdeki ticaret mahkemesidir.

Bunun yanı sıra kotasyon işleminde, genel düzenleme olarak TTK md.549’de belirtilen sorumluluk hali ve TTK md.553 sorumluluk davası durumu da uygulanabilmektedir.

6.2.4 Yönetim kurulunun sermaye artırımından ötürü oluşabilecek zararlardan dolayı açılacak sorumluluk davası

Yönetim kurulunun sermaye artırımından doğan sorumluluk davası, için TTK md.549’da “sermayenin artırılması ve azaltılması” ifade sorumluluk halinin belirtmiştir. Sorumluluk davası bakımından genel düzenleme olarak, TTK md.553 hükmü uygulanmaktadır.

Yönetim kurulu aleyhine açılacak olan sorumluluk davası genel olarak TTK md.560 süre bakımından düzenlenmiştir. Kanun uyarınca ;” Sorumlu olanlara karşı tazminat isteme hakkı, davacının zararı ve sorumluyu öğrendiği tarihten itibaren iki ve her hâlde zararı doğuran fiilin meydana geldiği günden itibaren beş yıl geçmekle zamanaşımına uğrar ”şeklinde ifade edilmiştir. Buradaki düzenleme genel bir düzenleme olmakla beraber, özel düzenlemelerin bulunmadığı hallerde uygulanmamaktadır. Sermaye artırımında özel bir düzenleme olmamakla beraber, genel düzenleme olarak sorumluluk davası süresi iki –beş yıl şeklinde belirtmek doğru olacaktır.

Kayıtlı sermaye sisteminde ise, sorumluluk davası yönetim kuruluna açılmaktadır. Yönetim kurulu, sorumlu sıfatı ile davada olabileceği için, şirketi temsilen genel kurulun atayacağı kayyum bulunmaktadır. Sorumluluk davası, şirket, hissedarlar, yöneticiler ve zarar görenler açabilir. Sorumluluk davası, şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinde açılabilir.

Esas sermaye sistemine gelindiğinde ise, yönetim kurulu görevleri bakımından uygulayıcı ve hazırlayıcı olarak ele almaktaydık. Buradan yola çıkışla; genel kurulun, yönetim kurulu tarafından hazırlanan raporlar çerçevesinde genel kurulda karar almakta ve bu kararları yönetim kurulunun uygulaması durumu oluşmaktadır.

Esas sermaye sisteminde sorumluluk davası açılırken, karar mercii genel kuruldur. Sorumluluk davaları bakımından temel bir ayırım, doğrudan ve dolaylı zarar ayırımıdır. Yönetim kurulunun bu ayrıma bakılırken temel kıstası hangi görevi uyguladığı açısından önemlidir.

Şayet yönetim kurulu, genel kurulu için bilgi ve belgeler ışığında karar alıp genel kurula bunu sunup, genel kurulu oylamaya tabi tutarsa ve bu oylama neticesinde alınan karara bağlı olarak bir zarar ortaya çıkarsa, bu zarara bağlı olarak yönetim kurulunun etkisi dolaylı bir etki olmaktadır. Yönetim kurulu, genel kurulun almış olduğu kararı, yazılı olarak hazırlayıp beyan olarak ticaret siciline tescil ettirmesindeki kusuru ise, doğrudan bir etki yaratmaktadır. Buradan yola çıkışla, kanaatimizce sorumluluk davasında esas sermaye sisteminde açılacak olan sorumluluk davasında şirketin tamamına açılması gerekir. Zira karar alan mekanizma şirketin genel kurulu olduğu için oluşan zararlar neticesinden sorumluluk davasının tarafı şirket olmaktadır. Şirket kendi içinde yönetim kurulunun bir kusurunu fark etmiş ise, zarara uğrayan paydaşlar ve şirket kendi içinde yönetim kuruluna dava açabilmektedir. Esas sermaye artırımının butlanı ile sınırlandırılarak açılacak davanın 3 ay içerisinde açılabilmesi öngörülmüştür (Korkut, 2013, s. 278; Pulaşlı, 2014, s. 1703).

Buna ek olarak beyandan kaynaklanan bir zararın olması halinde ise, yönetim kurulunun kusurlu bir davranışının olması yahut gerçeğe aykırı beyanları neticesinden oluşan zararlardan dolayı sorumluluk davası yönetim kurulu üyelerine karşı açılabilmesi gerekmektedir. Zira burada şirketin uğradığı zararlar içinde, her bir pay sahibinin dava açma hakkı olduğu gibi, şirketinde dava açma hakkı mevcuttur.

Yönetim kurulunun vermiş olduğu, sermaye artırımı kararı nedeniyle oluşacak sorunlar aleyhine yahut usulsüzlük durumuyla ilgili iptal davası açabilir. Kanun koyucu burada ilgili yönetim kurulu kararları aleyhine, kamuya duyurulduğu tarihten itibaren 30 günlük bir süre zarfı tanımıştır.(SerPK md.93,18/6.TTK md.460/5).Kanun koyucu burada SerPK 'da ve TTK 'da aynı esaslar çerçevesinde bulunmuş ve

düzenlemeye gitmiştir. Kayıtlı sermaye sistemini kabul eden anonim şirketlerde yönetim kurulunun kayıtlı sermaye sistemi kapsamında almış olduğu kararlara karşı açılan iptal davaları ise; pay sahipleri, sermaye piyasası kurulu ve yönetim kurulu üyeleri açabilir.

Özellikle iptal davası açıldığında, yönetim kurulu üyeleri yahut hakları ihlal edilen pay sahipleri, iptal davası açmakla beraber teminatsız olarak ilan edilen kararın uygulanmasının geri bırakılmasını da talep edebilmektedirler. Yönetim kurulu üyeleri iptal davası açarken, yönetim kurulunun vermiş olduğu karara muhalif kalma şartı aranmamakla beraber, kararın kanuna, dürüstlük kurallarına veya esas sözleşmeye aykırı olduğu gerekçesiyle açabilirler.

Görevli mahkeme ise şirketin merkezinin bulunduğu yerin asliye ticaret mahkemesidir.(SerPK md.93). İptal davasının davalı tarafı ise anonim şirkettir. Açılan iptal davasında şirket adına temsil yetkisi yönetim kurulundadır.

Yönetim kurulu üyelerinden biri veya birkaçı tarafından iptal davası açılmış ise, şirket yine yönetim kurulu tarafından asaleten veyahut vekâleten temsil olunur (Utku, 2016, s. 251).

7. SONUÇ

Yönetim kurulu, anonim şirketlerin temsil ve idaresinden sorumludur. Bu bakımdan yönetim kurulu şirketin en önemli yönetim birimidir. Halka açık anonim ortaklıklarda, hissedar sayısı ve sermaye miktarı büyüklüğünden dolayı yönetim kurulunun, önemi ve yetkileri daha geniş haldedir. Bu nedenle yönetim kurulu üyelerine yetkileriyle orantılı olarak sorumluluk yüklenmesi de olağan ve gereklidir.

Halka açık anonim ortaklık denildiğinde, şirket yapısının halka açık anonim ortaklık olabilmesi SerPK md.16 hükmü dolayısıyla” yani payları borsada işlem gören yahut pay sahibi 500’ü aşan ortaklıklar halka açık anonim ortaklık statüsünü almaktadırlar. Anonim Şirketler, halka açık anonim şirket olduklarında, hem hissedar sayısı hem de sermaye açısından büyümesiyle bazı yeni yükümlülükler yüklenmiştir. Kurumsal yönetim ilkeleri uyarınca yönetim kurulunun yapısı, üyeleri, üyelerinin nitelikleri ve ilgili komiteler açısından yenilikler getirilmiştir. Özellikle şirketin herhangi bir biriminde yer almayan bağımsız yönetim kurulu üyeleri, yeniliklerin başında gelmektedir. Kurumsal yönetim ilkeleri ile dünya çapında tüm şirketler için ortak kıstaslar uygulanacak bu sayede, şirketlerin azami belirli standartları taşıyan nitelikte olmaları sağlanacaktır. Bu sayede şirketlerin tüm dünyaya ve küresel ekonomik sistemlere adaptasyonu daha kolay olacak ve yatırımcılar açısından şirket hakkında bilgi alma edinme imkânı kolaylaşacaktır. Bunların sonucu olarak şirketler, daha şeffaf ve hesap verilebilir bir hal alacaklardır.

Halka arz işlemini ise, şirketin finansal ve hissedar sayısı açısından büyümesi ve genişlemesi şeklinde yorumlamak gerekmektedir. Halka arz işleminde yönetim kurulunun sorumluluğu ise, şirketin yönetim organı olması vasfından kaynaklanan bir sorumluluktur. Halka arz işlemlerinde sorumluluk ilk olarak ihraççıda bulunmaktadır. İhraççının sorumluluğu karşılayamaması halinde ise, sırasıyla halka arz eden, aracı

kurum, garantör, ihraççının yönetim kurulu ve halka arz için gerekli olan belgeleri imzalayan veya onaylayan olan herkesi sorumlu tutmaktadır. Sorumluluk açısından bir kademeli sorumluluk sayıldığı kanunda açıkça görülmektedir. Yönetim kurulu sorumluluğunda ise, yönetim kurulunun ihraççı olabileceği gibi doğal hakkı olan halka arz eden olarak ta sorumlu olabilmektedir. Yönetim kurulu bizzat ihraççı olmadığı durumlarda, kendisi ikinci derece sorumlu olmaktadır. Bunun bir istinası da imzası yahut adına imzalanması halinde sorumluluğudur.

Halka arzda görevlerden sorumluluk denildiğinde, izahname, kamuyu aydınlatma belgeleri ve finansal tablo ve raporların hukuka uygun düzenlenmemiş olmasından doğan sorumluluğudur.

İzahname ise, kamuya sunulan şirketle ilgili durumları, bilgileri ve güncelikleri anlatan yatırımcıyı aydınlatmak için kullanılan bir belgedir. Halka arzda izahname, halka arzın başlangıcı olup en temel süjesidir. SerPK md.10'dan yola çıkıldığında izahname, SerPK md.32 yanı sıra kendine özgü sorumluları da belirterek burada geniş bir sorumluluk çevresi sunmaktadır.

Kamuyu aydınlatma belgeleri, halka arzın en başından beri yatırımcılar için birincil önem taşıyan belgelerdir. Şirketin durumu hakkında kamuyu aydınlatma görevi sağlamak ve böylelikle yatırımcıları, hatta şirketin hissedarlarının bu sayede bilgi sahibi olabilmektedir. Kamuyu aydınlatma belgeleri, genel başlık altında SerPK md.32'deki sorumluluk açısından düzenlenmiştir. Burada özellikle istenen belgelerin sorumluluk durumunda, bağımsız denetim firmalarının ile şirketin içinde kurulan komitelerinin özellikleri ön planda olmaktadır. Finansal tablo ve raporlar da ise; muhasebe standartlarına uygunluk açısından vurgu yapılmıştır. Sorumluluk açısından ise ihraççı, kusuru halinde ihraççının yönetim kurulu ile finansal tablo ve raporla ilgili beyanlarından dolayı da HAAO 'ın yönetim kurulu ve üyelerinin sorumluluğu mevcuttur.

Kotasyon işlemi ise, ilgili şirketlerin ilgili sermaye piyasası araçlarının ilgi borsa için gerekli şartları taşıması durumunda, ilgili pazar listesine kayıt edilip sürekli işlem görmesidir. Kotasyon işlemi ilgili borsa pazarına dâhil olmakla başlamaktadır. Borsa kotuna dâhil olmak, halka arzla beraber yapılabileceği gibi, tek başına da yapılabilmektedir. Şirketin ihtiyacına göre, borsa kotuna girecek sermaye piyasası araçları, şirketlere birçok faydalar sağlamaktadır. Şirket payları için likidite,

küreselleşme, finansman temin etme, kurumsallaşma, güvenilirlik, küreselleşme, tanınma, vergi avantajı gibi çok önemli ve gerekli faydaları vardır. Kotasyon işlemlerinde, şirket bulunduğu pazarın ilgili yönetmelik ve düzenlemelerine uyulması esastır. Yönetim kurulunun kotasyonla ilgili görevinde ise, borsa kotuna girmek ve borsa kotundan çıkma işlemlerini yapmaktadır. Yönetim kurulu borsa kotuna girebilmek için halka arz da olduğu gibi bilgi ve belgeleri, izahname hazırlamak suretiyle, BİST başvuru yaparak gerçekleştirmektedir. Borsaya başvuruyu, yönetim kurulu yapabileceği gibi, halka arz eden ihraççı veya garantör yahut çeşitli firmalar tarafından da yapılabilmektedirler. İzahname ile hazırlanan ve borsaya sunulan evraklarda sonrasında kamuyu aydınlatmak amacıyla KAP'a gönderilmekte ve KAP 'la beraber yatırımcılara sunulmaktadır. Burada oluşan zararlardan sorumlulukta ise ilgili belgeleri hazırlayan ve sunanlar, kusurları yahut ihmalleri neticesinde sorumludur. Sorumluluk bakımından ilk sırada ihraççıları yer almaktadır.

Borsa kotundan çıkmada ise, şirketin kendi isteğiyle çıkma olabileceği ilgili pazar tarafından da çıkarılma durumu gerçekleşmektedir. Şirketin kendi isteği ile borsa kotundan çıkması ise SerPK ve ilgili tebliğlerinde sayılan önemli nitelikteki işlemler olarak kabul görmektedir. Borsa kotundan çıkma işleminde ilk olarak, yönetim kurulu borsa kotundan çıkmayla ilgili bir rapor hazırlar ve genel kurula sunmaktadır. Bu raporda borsa kotundan çıkmanın faydaları ve zararları belirtilmek kaydıyla gerekli durumları göz önüne alınarak hazırlanan, uzmanlık gerektiren bir rapordur. Bu raporun neticesinde genel kurul toplanarak bu raporu değerlendirir ve oylama yapar. Genel kurulun yapmış olduğu oylama neticesinde, borsa kotundan çıkma kararı alındığında ise bu işlemi uygulama yetkisi şirketi yönetim organı olan, yönetim kuruluna aittir. Borsa kotundan çıkma işleminde, uygulanması bakımından incelendiğinde, sorumluk açısından, ikilik göze çarpmakta ve genel kurul, yönetim kurulu sorumluluğu üzerine vurgu yapılmaktadır. Yönetim kurulu uygulama açısından sorumlu tutulacakken, kusur durumunun varlığı halinde ise SerPK md.103 'e göre de para cezası hükümleri de uygulanabilmektedir.

Borsa İstanbul'un kendi isteği ile şirketi borsa kotundan çıkarması işleminde ise, Kotasyon Yönetmeliği ve ilgili tebliğler uyarınca, şirketin borsada bulunduğu süreç yapmakla yükümlü olduğu sorumluluklarını yerine getirmemesi halinde vukuu bulmaktadır. HAAO'ları, borsa kotundan çıkarılmadan evvel eksikliklerin giderilmesi

için mevzuata uygun bir süre tevdi edilmekte, bu süre zarfında yükümlülüklerin yerine getirilmemesi durumunda ise, borsa kotundan çıkarılma işlemi gerçekleştirilmektedir.

Sermaye artırımında ise yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu önem arz etmektedir. Sermaye artırımının ilk önce şirket için hangi durumlarda yapılması gerektiği ve uygulanması gerektiği önem arz etmektedir. Öncelikle sermaye artırımının ilk hangi sermaye sisteminde yapıldığına bakmamız gerekmektedir. Esas sermaye sisteminde, yönetim kurulu karar mekanizmasından ziyade uygulama mekanizması olarak görev almaktadır. Genel kurula sunduğu öneriler neticesinde ortaya çıkan oylamaya istinaden kararı uygulayıcı niteliktedir.

Şarta bağlı sermaye artırımını ise, bir sistem olmayıp bir metot olmasından dolayı hangi sistemde uygulanıyorsa o sisteminin yetki ve esaslarına tabidir.

Kayıtlı sermaye sisteminin kabul edilmesi genel düzenlemeler ışığında kural olarak ihtiyaridir. Bununla birlikte faaliyet konuları itibariyle sermayenin daha kolay ve hızlı bir şekilde artırılması gerekli olan, SerPK' de düzenlenen bazı ortaklıklar için bu sistemin kabul edilmesi zorunluluk arz etmektedir. Sermaye artırımını hukuki niteliği ile bir yönetim kurulu işlemi olmakta, fakat etkisi itibariyle ilgilileri bağlayıcı nitelikte olmaktadır. Kayıtlı sermaye sisteminde sermaye artırımını, iç kaynaklardan yapılabileceği gibi dış kaynaklardan da yapılmaktadır. İç kaynakları ise, şirket içinde oluşan yedek akçeler ve yılsonu şirket kârları oluşturmaktadır. Dış kaynaklardan sermaye artırımında ise, mevcut payların değerlerinin yükseltilmesi ve yeni pay çıkarmak suretiyle sermaye artırımını uygulanmaktadır.

Yönetim Kuruluna sermayeyi artırma yetkisi, bu konuda esas sözleşmede, kanunun öngördüğü kapsamda bir hükme yer verilerek tanınabilir. Şirketlerin, kayıtlı sermaye sistemini ya şirketin kuruluş aşamasında yahut kuruluştan sonra kayıtlı sermaye sistemini kabul etmek isteyen ortaklıkların ise esas sözleşme değişikliği suretiyle sistemi kabul etmeleri mümkündür. Yönetim kurulu da kendisine tanınmış olan sermaye artırma yetkisini, bir başka organ ya da kimseye devredemeyeceği gibi, esas sözleşmede gösterilen kayıtlı sermayeye kadar sermayeyi artırma yetkisi, azami olarak beş yıl süreyle tanınabilir. Yönetim kurulunun yetki süresinin, süre dolmadan uzatılması gerçekleştirilebilir.

Yönetim kurulu üyelerinin hukuken sorumlu tutulabilmesi bir takım şartların varlığına bağlıdır. Bu çerçevede ortaklığın, pay sahiplerinin ya da üçüncü şahısların zararı,

yönetim kurulu üyesine isnat edilebilecek kusur, eylemin hukuka aykırılığı ve hukuka aykırı eylem ile ortaya çıkan zarar arasında illiyet bağının bulunması gerekir. Genel unsurların olup, somut olayda birbirini tamamlayan birer bütündürler. Sorumluluk derecesi açısından bakıldığında ise, birlikte sorumlu olabilecekleri gibi kanunu düzenlemeler çevresinde tek başlarına yahut farklılaştırılmış teselsül kapsamında sorumlu olabilirler. Burada özellikle kanunda düzenlenen özel bir sorumluluğun olup olmaması önem arz etmektedir. TTK kapsamında sorumluluk değerlendirmesi ise, yönetim kurulunun sorumluluklarında kusuru oranına göre ayrıma gidilmek suretiyle bu sayede de farklılaştırılmış teselsül uygulamasının yaygınlaşmasına sebep olmaktadır(TTK md.557).

Yönetim kurulunun sorumluluğu durumunda ise, bazı durumlar yönetim kurulunun sorumluluğunu tam anlamıyla ortadan kaldırmaktadır. Zamanaşımı durumunda; genel olarak iki yıllık bir süre TTK kapsamından verilse de, SerPK ilgili tebliğlerde bazı özel süreler uygulanabilmektedir. Taraflar kendi aralarında anlaşıp sulh olup, sorumluluktan da kurtulabilirler. İbra da ise yönetim kurulu üyelerinin sorumluluktan kurtulma durumları mevcuttur. Fakat burada genel kurul, bütün bilgi ve belgeleri inceliyor kuşkuyla yer vermeyecek şekilde değerlendirme yapıp iyiniyete aykırı olmayan bir kararı ile yönetim kurulu üyelerine ibra edip sorumluluktan kurtulabilirler. Genel kurulunun vereceği ibra kararı kanun açısından uygun olsa da, uygulamada yargı kararları etkili olmakla beraber, verilen ibra kararlarının mahkeme kararlarıyla kaldırılabilme olanakları da mevcuttur. Bunun yanı sıra yönetim kurulu haklı oldukları halde verilmeyen ibra kararlarına karşı da yargı yolu açık olup, ibra davası açarak çalışmış oldukları döneme ait sorumluluklarından kurtulabilmektedirler.

Sorumluluk davası ise, yönetim kurulu görevlerini ifa ederken oluşabilecek zararlar nedeniyle, yönetim kuruluna açılabilir davalardır. Burada uygulamaya yeni gelen ticari davalarda arabuluculuk süreci, ticari davalarının zorunlu şartı ise başlangıç aşamasında, ihtiyari ise yargılama süresince uygulanmaktadır. Bu sayede sorumluluk davası öncesi mevcut dava konusu olgunun belirli derecede azalması yahut uzlaşmaya konu olacak nitelikte ise son bulması, gerçekleşmektedir. Sorumluluk davaları yönetim kurulan veya üyelerine karşı açılmaktadır. Yargıtay'ın kalıplaşmış görüşü uyarınca, genel kurul kararı olmadan sorumluluk davası açılması halinde dava açma koşulu oluşmamış sayılacak ve yargılama sırasında tamamlanması mahkemece talep edilecektir(ek 1 no:18). Bu uygulama 6762 sayılı ETTK döneminden kalan,6102

sayılı TTK ‘da yer almayan bir düzenlemedir. Sorumluluk davası bakımından zamanaşımı süresi; genel bir düzenleme olarak davacının zararı öğrendiği tarihten itibaren iki yıl ve herhalde fiilin meydana geldiği tarihten itibaren beş yıldır. Kanunda, çeşitli durumlar farklı zamanaşımı süreleri öngörülebilmektedir. Sorumluluk davasında ise, tarafların arasında görevli mahkeme konusu önem arz etmekte olup, şirketin genel merkezin bulunduğu bölgedeki mahkemeyi bu bakımdan genel hükümlere esasen kabul edilmektedir. Faydalı olması dileğiyle.



KAYNAKLAR

- Adıgüzel, B.** (2014). Anonim Şirketlerde Rüçhan Hakkının Sınırlanması Veya Kaldırılması. Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVIII, (1).
- Adıgüzel, B.** (2017). Sermaye Piyasası Hukuku (1.Baskı b.). Ankara: Adalet Yayınları.
- Akbulak, S., Akbulak, Y.** (2004). Türkiye’de Sermaye Piyasası Araçları ve Halka Açık Anonim Şirketler (1.Baskı b.). İstanbul: Beta Yayınevi.
- Akça, N.** (2019). Sermaye Piyasalarında Kurumsal Yönetim İlkeleri. (Y. L. Tezi, Dü.) İstanbul: Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Akgüç, Ö.** (2010). Finansal Yönetim (8. b.). İstanbul: Avcıol Basım.
- Akkale, R. G.** (2013). Kayıtlı Sermaye Yapısı Hakkında Genel Bilgi Ve 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Halka Açık Olmayan Anonim Şirketlerde Kayıtlı Sermayenin Artırım Usulü. Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, XVII(1-2), 21-44. http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/17_1-2_2.pdf adresinden alındı
- Akpınar, F. G.** (2016). Halka Arz Olmak Bir Şirkete Neler Kazandırır. TÜYİD Yatırımcı İlişkileri Derneği(10). http://www.tuyid.org/files/makaleler/EBulten_10_sayi_FGA.pdf adresinden alındı
- Akünel, T.** (1969). Anonim Ortaklıklarda Pay Sahiplerinin Yeni Pay Alma Hakkı. İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, 3(5), 257-278.
- Altay, S. A.** (2009, Aralık). Denetim Komitesinin Hukuki İşlevleri. Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 25(4), 595-619. <https://jurix.com.tr/article/6701> adresinden alındı
- Altay, S. A.** (2011). Anonim Ortaklıkta Yönetim Yetkilerinin Devrinin Sorumluluğa Etkileri (1. b.). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Altay, S. A.** (2019, Mart). Anonim Ortaklıklar Hukukunda Farklılaştırılmış Teselsül. Terazi Hukuk Dergisi, 14(151), 68-75.
- Ansay, T.** (1982). Anonim Şirketler Hukuku (6. b.). Ankara: Ajans Türk Matbaası.
- Arı, M.** (1996). Sermaye Piyasasında Aracı Kurumların Aracılık Faaliyetleri ve Bundan Doğan Hukuki Sorumluluğu (Cilt Yüksek Lisans Tezi). Sivas: Cumhuriyet Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü’ne Sunulmuş Yayınlanmamış.
- Arı, M.** (2008, Ekim). Kurumsal Yönetim ve Finansal Raporlamanın Güvenirliliği. Eskişehir Osmangazi Üniversitesi İİBF Dergisi, 3(2), 43-68.
- Arıkan, S.** (1976). Halka Açık Anonim Ortaklıkların Özellikleri Ve Dış Denetimleri. Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü(121).
- Arsanlı, H.** (1960). Anonim Şirketler 2-3 Anonim Şirketlerin Organizasyonu Ve Tahviller. İstanbul.

- Arslanlı, H.** (1960). Anonim Şirketler, Cilt 1, Umumi Hükümler. İstanbul.
- Arsoy, A. P.** (2008). Kurumsal Şeffaflık Ve Muhasebe Standartları. Afyon Kocatepe Üniversitesi, İ.İ.B.F. Dergisi, 10(2), 17-35.
- Atasoy, Ö. A., Ergün, B.** (2018, Aralık). Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyelerinin Görevleri Kapsamında Kurulması Zorunlu Komitelerin Faaliyetlerinde Doğan Sorumluluk. İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 4(2), s.49, 4(2), 33-52.
- Aydın, A.** (2014, Haziran). Kanuni Yedek Akçelerin Tamamının İç Kaynaklardan Esas Sermaye Artırımında Kullanılması Mümkün Müdür. Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 30(2), 79-88. <https://jurix.com.tr/article/7043> adresinden alındı
- Ayoğlu, T.** (2008). Sermaye Piyasası Hukukunda Halka Arz Kavramı ve Halka Arza Aracılık Sözleşmeleri (1. b.). İstanbul: Vedat Yayıncılık.
- Ayoğlu, T.** (2009). "İzahnamaeden Doğan Sorumluluk"İsviçre Borçlar Kanunu'nun İktibasının 80.Yılında İsviçre Borçlar Hukuku'nun Türk Ticaret Hukuku'na Etkileri (1. b.). İstanbul: Vedat Yayıncılık.
- Ayoğlu, T.** (2014). Şirketlerin Yıllık Faaliyet Raporunun Asgari İçeriğinin Belirlenmesi. Ö. Teoman içinde, Türk Ticaret Kanunu'na İlişkin İkincil Mevzuatın Değerlendirilmesi Sempozyumu (s. 39-53). İstanbul: Seçkin Yayıncılık.
- Aytaç, Z.** (2017). Halka Açık Anonim Ortaklıklara İlişkin Yenilikler. K. Özkorkut içinde, 6362 Sayılı Yeni Sermaye Piyasası Kanunu Işığında Sermaye Piyasası Hukuku Sempozyumu 6-7 Haziran 2013 (s. 20-40). Ankara: Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Bahtiyar, M.** (1996). Anonim Ortaklıkta Kayıtlı Sermaye Sistemi ve Sermaye Artırımı. İstanbul: Beta Yayınları.
- Bahtiyar, M.** (2015). Ortaklıklar Hukuku (9.Baskı b.). İstanbul: Beta Yayınevi.
- Bahtiyar, M.** (2018, Haziran). Anonim Ortaklıkta İbraya İlişkin Bazı Sorunlar. Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 6(1), 101-109. <https://jurix.com.tr/article/18133> adresinden alındı
- Bahtiyar, M.** (2019). Ortaklıklar Hukuku (13. b.). İstanbul: Beta.
- Bahtiyar, M.** (2019). Sermaye Piyasası Hukukuna Giriş (1. b.). İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Bayhan, A. C.** (2017). Uluslararası Çapraz Kotasyonun Yatırım Ve İşlem Miktarı Üzerine Etkisi: Borsa İstanbul Şirket Örneği. İstanbul: T.C. Marmara Üniversitesi Bankacılık Ve Sigortacılık Enstitüsü Bankacılık Anabilim Dalı. <https://tez.yok.gov.tr/> adresinden alındı
- Belber, E. Ç.** (2017). Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk Sermaye Piyasası Hukukunda Önemli Nitelikte İşlemler. İstanbul: Legal Yayınevi.
- Biçer, L.** (2010). Anonim Şirketlerde Şartlı Sermaye (1. b.). İstanbul: Beta Yayınları.
- Bilgili, F., Demirkapı, E.** (2013). Şirketler Hukuku (9. b.). Bursa: Dora Yayıncılık.
- Boztosun, A. O.** (2013). Hukuksal Açıdan Bağımsız Yönetim Kurulu Üyeliği (1.Baskı b.). İstanbul: Seçkin Yayıncılık.
- Brighanm, E. F.** (1995). Fundamentals of Financial Management. 7th ed., Dryden Press, Fort Worth.

- Cenkci, E.** (2015). Anonim Ortaklıklarda Kayıtlı Sermaye Sistemi 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Ve 6362 Sayılı Sermaye Piyasası Kanununa Göre (1.Baskı b.). İstanbul: 12 Levha Yayıncılık.
- Cenkci, E.** (2016). Kayıtlı Sermaye Sisteminde Yeni Pay Alma (Rüçhan) Hakkının Sınırlandırılması Bağlamında Genel Kurulun Yetkileri -Alman Ve İsviçre Hukuku İle Karşılaştırmalı. TBB, 315-336.
- Coşun, M.** (2015). Kamunun Aydınlatılması Ve Sermaye Piyasaları Açısından Önemi. Anadolu Üniversitesi İktisadi Ve İdari Bilimler Dergisi, 1-40. <https://docplayer.biz.tr/774668-Icindekiler-onsoz-v-prof-dr-nurhan-aydin-kamunun-aydinlatilmasi-ve-sermaye-piyasaları-acisindan-onemi-1-40-yrd-doc-dr.html> adresinden alındı
- Çağlar, H.** (2010). Anonim Şirketlerde Esas Sermayenin Azaltılması. Ankara: Turhan Kitapevi.
- Çamoğlu, E.** (2010). Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu (3. b.). İstanbul: Vedat Yayıncılık.
- Çamurcu, E.** (2015). Anonim Ortaklıklarda Farklılaştırılmış Teselsül İlkesi Uyarınca Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluklarının Belirlenmesi (1.Baskı b.). İstanbul: 12 Levha Yayıncılık.
- Çatakoğlu, B.** (2016). Halka Arzda İzahnamenin Hukuki Niteliği Ve İzahnameden Doğan Hukuki Sorumluluk. Kastamonu Üniversitesi İktisadi Ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi(11), 118-132.
- Çataloluk, B.** (2014). Anonim Şirketlerde Bağımsız Dış Denetim. Kırıkkale: Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi.
- Çatıkkaş, Ö., Okur, M., Balkan, İ.** (2012, Eylül). Bankalarda Denetim Komitesi Uygulaması. Türkiye Bankalar Birliği(287). https://www.tbb.org.tr/Content/Upload/Dokuman/792/Catikkas_Kitap.pdf adresinden alındı
- Çelik, A.** (2005). Bağımsız Denetim Kurumlarının Sorumluluğu (1. b.). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Çelik, A.** (2007). Ana SayfaAnonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Üyelerin İbrası (1. b.). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Çonkar, M. H.** (2016). Anonim Ortaklıkta Ayni Sermaye (1. b.). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Çörtük, O., Erten, M.** (2016, Mayıs). Türkiye’de Kamuyu Aydınlatmanın Sermaye Piyasasına Etkisi. İstanbul Üniversitesi İşletme Fakültesi Dergisi, 45(1), 65-77. <https://dergipark.org.tr> adresinden alındı
- Demir, E. E.** (2016). Anonim Şirket Yönetim Kurulu Bünyesinde Oluşturulan Komiteler. İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi.
- Demirkan, S.** (2016). Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumlulukları Sermaye Piyasası Mevzuatı Kapsamında (1.Baskı b.). İstanbul: 12 Levha Yayıncılık.
- Dinç, E., Abdioğlu, H.** (2009, Haziran). İşletmelerde Kurumsal Yönetim Anlayışı Ve Muhasebe Bilgi Sistemi İlişkisi: İMKB-100 Şirketleri Üzerine Ampirik Bir Araştırma. Balıkesir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, 12(21), 157-184.

- Dinç, S.** (2017). Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu (1.Baskı b.). İstanbul: Seçkin Yayınları.
- Doğan, B. F.** (2010). Anonim Şirket Yönetim Kurulunun Organizasyonu Ve Yönetim Yetkisinin Devri (1. b.). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Doğan, M.** (2007). Kurumsal Yönetim (1. b.). Ankara: Siyasal Yayınevi.
- Domaniç, H.** (1978). Anonim Şirketler. İstanbul.
- Ekecik, N.** (2018). Bağlı Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu (1. b.). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Ekmekçi, Ö., Özkes, M., Atalı, M.** (2018). Hukuk Uyuşmazlıklarında İhtiyari Ve Zorunlu Arabuluculuk (1. b.). İstanbul: onikilevha Yayıncılık.
- Eminoğlu, C.** (2014). Türk Ticaret Kanunu'nda Kurumsal Yönetim (1. b.). İstanbul: 12 Levha Yayıncılık.
- Eminoğlu, C.** (2015). Anonim Şirket Pay Sahipleri Açısından “Eşit Şartlarda Eşit İşlem” İlkesi. Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, 1(1), 79-88.
- Erdem, Ü.** (2019). Ticaret Mahkemeleri Kararlarında Dava Şartı Zorunlu Arabuluculuk (1. b.). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Eren, F.** (1975). Sorumluluk Hukuku Bakımından Uygun İlliyet Bağ Teorisi. Ankara: ANKARA ÜNİVERSİTESİ HUKUK FAKÜLTESİ YAYINLARI .
- Eriş, G.** (2014). Açıklamalı- İctihatlı 6335- 6552 Sayılı Kanunlarla Güncellenmiş TTK Hükümlerine Göre Ticari İşletme Ve Şirketler (2. b., Cilt II). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Eşkazan, A. R.** (2013, Temmuz). Denetim Komiteleri Ve İç Denetim. İç Denetim Merkezi(7). <http://www.icdenetimmerkezi.com/Content/wp-content/makaleler/sayi7temmuz03dntkom.pdf> adresinden alındı
- Gökalp, N.** (2014). Sermaye Piyasalarında Halka Arz "Yöntemler,Uygulama Ve Analiz" (1. b.). İstanbul: Beta Yayınları.
- Gubraoğlu, F.** (2013). Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu. Ankara: Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Ticaret Hukuku Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans Tezi.
- Güçlü, H. M.** (2013). Anonim Şirketlerde Şartlı Sermaye Artırımı Yüksek Lisans Tezi. T.C. Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Ticaret Hukuku Bilim Dalı.
- Günay, E. D.** (2013, Ocak). Kamuyu Aydınlatma ilkesinin 6362 Sayılı Yeni Sermaye Piyasası Kanununa Yansımaları. Terazi Hukuk Dergisi, 8(77), 20-23.
- Gündoğdu, A.** (2015). Sermaye Piyasası Hukuku (2.Baskı b.). İstanbul: Seçkin Yayıncılık.
- Güney, N. A.** (2010). Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu (2 b.). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Güney, N. A.** (2016). Anonim Şirket Yönetim Kurulu (2.Baskı b.). İstanbul: Vedat Yayınevi.
- Has, A. F.** (2017). Türkiye’de Halka Arzlarda Kullanılan Değerleme Yöntemlerinin Karşılaştırmalı Analizi Yüksek Lisans Tezi. Beykent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Yönetimi Ana Bilim Dalı Finans Bilim Dalı. doi:Tez No:468350

- Helvacı, M.** (1995). Kayıtlı Sermaye Sisteminde Sermaye Artırımı Usulü Ve Bu Sisteme Tabi Anonim Ortaklıklarda Hisse Senetlerinin Çıkarılma Zamanı. Batider, XVIII(1-2), 157-171.
- Helvacı, M.** (2001). Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyesinin Hukuki Sorumluluğu (2. b.). İstanbul: Beta Yayınevi.
- Helvacı, M.** (2013, Ekim). Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda Farklılaştırılmış Teselsül. Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 77-97. http://dosya.gsu.edu.tr/Docs/HukukFakultesi/TR/FakulteDergisi/GUHFD-2013_2.pdf adresinden alındı
- İhtiyar, M.** (2006). Sermaye Piyasası Hukukunda Kamuyu Aydınlatma İlkesi. İstanbul: Beta Yayınları.
- İpekel, F.** (2013). 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Kayıtlı Sermaye Düzenlemesi Ve Bu Düzenlemenin Sermaye Piyasası Hukuku Işığında Değerlendirilmesi. Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, 8(8), 1413-1456.
- İslamoğlu, G.** (2019). Sermaye Piyasası Hukukunda İzahname Sorumluluğu (1. b.). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Kabaalioglu, H. A.** (1985). Sermaye Piyasasında Kamuyu Aydınlatma İlkesi. İstanbul.
- Kahyaoglu, E. C.** (2013, Şubat). Anonim Ortaklıkta İbra Kararının Geri Alınması Sorunu. E. Ulusoy içinde, Ersin Çamoğlu'na Armağan (s. 83-93). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Kara, S.** (2015). Kamuyu Aydınlatma Belgelerinden Doğan Hukuki Sorumluluk. Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 23(2), 131-172. [http://www.selcuk.edu.tr/dosyalar/files/004/cilt_23_say%C4%B1_2\(1\).pdf](http://www.selcuk.edu.tr/dosyalar/files/004/cilt_23_say%C4%B1_2(1).pdf) adresinden alındı
- Karacan, A. İ.** (2017). Sermaye Piyasası Hukuku Yazılar Cilt 1. İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Karahan, S.** (2015). Şirketler Hukuku (2. b.). İstanbul: Mimoza Yayıncılık.
- Kaya, M. İ.** (2009). Şartlı Sermaye Artırımı (1. b.). İstanbul: Yetkin.
- Kendigelen, A.** (2016). Yeni Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler Ve ilk Tespitler (3. b.). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Kepekçi, C.** (2004). Bağımsız Denetim (5. b.). Ankara: Avcıol Basın Yayın.
- Kılıç, S.** (2012). Halka Açık Şirketlerde Bilgi Alma Hakkı . (Y. L. Tezi, Dü.) Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Kılıçoğlu, A.** (2010). Borçlar Hukuk Genel Hükümler (13. b.). Ankara: Turan Kitapevi.
- Kırca, İ., Şehirali Çelik, F. H., & Manavgat, Ç.** (2013). Anonim Şirketler Hukuku Cilt 1 (1.Baskı b.). Ankara: Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Koçyiğit, İ., Bulur, A.** (2019). Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Arabuluculuk. Adalet Bakanlığı: <http://www.adb.adalet.gov.tr/link/ticariuyusmazliklardadavasartiarabuluculuk.pdf> adresinden alındı
- Konca, N. K.** (2018, Aralık). Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı(Zorunlu) Arabuluculuk. Seta Perspektif(225), 5. <https://setav.org/assets/uploads/2019/01/225.pdf> adresinden alındı
- Korkut, Ö.** (2013). 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirketlerde Sermaye Artırımının Geçersizliği. İÜHFM (2), 275-286. <https://dergipark.org.tr/download/article-file/97836> adresinden alındı

- Kuru, B., Arslan, R., Yılmaz, E.** (2014). Medeni Usul Hukuku (25. b.). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Küçükkocaoglu, G., Kapucu, H., Çakır, N.** (2017). İlk Halka Arzda Sıcak Ve Soğuk Piyasalar. Uluslararası İktisadi Ve İdari İncelemeler Dergisi(16. UİK Özel Sayısı), 695-708.
- Manavgat, Ç.** (2013). Türk Ticaret Kanunu Ve Sermaye Piyasası Kanunundaki Kayıtlı Sermaye Sistemine İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi. Banka Ve Ticaret Hukuku Dergisi(Batider),C.XXIX,S.1, 45-78.
- Manavgat, Ç.** (2014, Mart). Bağımsız Yönetim Kurulu Üyelerinin İşlevleri ve Sahip Olmaları Gereken Nitelikler. Banka Ve Ticaret Hukuku Dergisi, 30(1), 35-75. <https://www.jurix.com.tr/article/7037> adresinden alındı
- Manavgat, Ç.** (2016). Hukuki Bakımdan Halka Açık Anonim Ortaklıklar Ve Halka Arz. Ankara: Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Manavgat, Ç.** (2017). Kayda Alma Sisteminden İzahnamenin Onayına Halka Arz Ve Sermaye Artırımı. K. Özkorkut içinde, 6362 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu Işığında Sermaye Piyasası Hukuku Sempozyumu 6-7 Haziran 2013 İstanbul (s. 117-139). Ankara: Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Memiş, T., Turan, G.** (2017). Sermaye Piyasası Hukuku (3. b.). Ankara: Seçkin Yayınları.
- Mhagama, F.** (2014). İlk Halka Arzın Şirketlerin Finansal Performansı Üzerindeki Etkisi: Borsa İstanbul Üzerine Bir Araştırma, Yüksek Lisans Tezi. T.C. İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı.
- Moray, S.** (2015, Ocak-Şubat). Anonim Şirketlerde Kayıtlı Sermaye Sisteminde Öne Çıkan Hususlar. Mali Çözüm Dergisi(127), 141-153.
- Moroğlu, E.** (2018). Anonim Ortaklıklarda Sermaye Artırımı (4.Baskı b.). İstanbul: 12 Levha Yayıncılık.
- Münyas, A. G.** (2012). Ulusal Ve Uluslararası Piyasalar SPK Lisanslama Sınavları İleri Düzey Serisi:8 (1.Baskı b.). İstanbul: 12 Levha Yayıncılık.
- Oğuzman, K., Öz, T.** (2013). Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-2 (10, b.). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Or, Z.** (2011). Bankaların Halka Açılması Ve Kamuyu Aydınlatma Yükümlülüğü: Hukuksal Bir Bakış Açısı. Hukuk Ve İktisat Araştırmaları Dergisi, 3(1), 39-49.
- Özhan, M.** (2012). Sermaye Piyasalarında Hisse Senedi Halka Arzları ve Sonrasında Uygun Fiyat İstiklari Yöntemleri”. Galatasaray Üniversitesi,Yüksek Lisans Program Dönem Projesi.
- Özkan, R. A.** (2019). Finansal Tabloların Tutulması Ve Hukuksal Sonuçları. Antalya: Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Tezi. <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp> adresinden alındı
- Özkorkut, K.** (2007). Bağımsız Yönetim Kurulu Üyeleri (1. b.). Ankara: Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Özkorkut, K.** (2013). Anonim Şirketlerde Bağımsız Denetim 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Açısından (1. b.). Ankara: Bankacılık ve Ticaret H. Araş. Enstitüsü.
- Özkorkut, K.** (2017). 6362 Sayılı Yeni Sermaye Piyasası Kanunu Işığında Sermaye Piyasası Hukuku Sempozyumu(6-7 Haziran 2013);Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma

Enstitüsü-Türkiye İş Bankası Yayınları-2017. Ankara: Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü-Türkiye İş Bankası Yayınları.

- Özsungur, F.** (2014). Rüçhan Hakkının Kullanılmaması ve Sermaye Artırımında Pay Taahhütlerinin Kısmen Yerine Getirilmesi Sorunu. Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, 145-164.
- Pamukçu, F.** (2011, Nisan). Finansal Raporlama ile Kamuyu Aydınlatma ve Şeffaflıkta Kurumsal Yönetimin Önemi. Muhasebe ve Finansman Dergisi.
- Pekin, S.** (2011). Kurumsal Yönetim İle Finansal Tablo Manipilasyonu Arasındaki İlişki: İMKB Kurumsal Yönetim Endeksine Dahil İşletmelerde Bir Uygulama. Burdur: Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Muhasebe ve Finansal Yönetim Anabilim Dalı. <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/> adresinden alındı
- Poroy, R., Tekinalp, Ü., Çamoğlu, E.** (2009). Ortaklıklar Ve Kooperatif Hukuku (11. b.). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Poroy, R., Tekinalp, Ü., Çamoğlu, E.** (2014). Ortaklıklar Hukuku Cilt 1 (13.Baskı b.). İstanbul: Vedat Yayıncılık.
- Poroy, R., Tekinalp, Ü., Çamoğlu, E.** (2017). Ortaklıklar Hukuku – II (13. b.). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Poroy, R., Tekinalp, Ü., Çamoğlu, E.** (2019). Ortaklıklar Hukuku– I (14. b.). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Pulaşlı, H.** (2006). Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirketlerde Sermaye Artırımı. Batider, 23(4).
- Pulaşlı, H.** (2009, Mart). Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Özen Yükümlülüğü ve Müteselsil Sorumluluk. Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 25(1), 27-63. <https://www.jurix.com.tr/article/6478> adresinden alındı
- Pulaşlı, H.** (2014). Şirketler Hukuku Şerhi (Cilt 2). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Pulaşlı, H.** (2017). Şirketler Hukuku Genel Esaslar (5.Baskı b.). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Reisoğlu, S.** (2012). Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler (23. b.). İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Sağlam, N., Yolcu, M.** (2014). Türkiye'de Denetim Standartlarına Göre Finansal Tabloların Denetimi ve Raporlanması (1. b.). Ankara: Yaklaşım Yayıncılık.
- Saraç, T.** (2009). Anonim Şirketlerde Şarta Bağlı Sermaye Artırımı (1.Baskı b.). Ankara: Asil Yayıncılık.
- Somer, M.** (1990). Sermaye Piyasası Kanunu Hükümlerinin Türk Ticaret Kanununun Tedrici Kuruluş Sistemi Üzerinde Etkileri. İstanbul: Kazancı Yayınları.
- Soykan, İ. C.** (2019). Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Ortaklıklarda Sermaye Taahhüdü Yoluyla Sermaye Artırımı (1. b.). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Şener, O. H.** (2017). Teorik Ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku (3. b.). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Tanış, V. N.** (2017). Genel Muhasebe İlkeler ve Uygulamalar (9. b.). Adana: Karahan Kitapevi.
- Tanör, R.** (2000). Türk Sermaye Piyasası (1. b., Cilt 2-Halka Arz). İstanbul: Beta Basım Yayın.

- Tarhan, D. G.** (2018). Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Önemli Nitelikteki İşlemler Ve Sonuçları (1. b.). İstanbul: onikilevha Yayıncılık.
- Tekinalp, Ü.** (1979). Anonim Ortaklığın Bilançosu Ve Yedek Akçeler. İstanbul.
- Tekinalp, Ü.** (2009). Banka Hukukunun Esasları (1. b.). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Tekinalp, Ü.** (2012). Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklıkların Esasları (2. b.). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Tekinalp, Ü.** (2015). Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, Değişiklikler ve İkincil Düzenlemelerle Güncelleştirilmiş (4. b.). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Teoman, Ö.** (2012). Kayıtlı Sermaye Sistemini Kabul Eden Anonim Ortaklıklarda TTK Md.324 Denetimi. Ö. Teoman içinde, Tüm Makalelerim Cilt I-II (1971-2001) (s. 973-981). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Turan, G.** (2016). Türk Hukukunda İzahnameden Doğan Hukuki Sorumluluğun Esasları. Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Xx(1), 191-231.
- Türedi, S.** (2013, Haziran). Sermaye Piyasalarında Kotasyon Ve Kotasyonun Faydaları. Mevzuat Dergisi, 16(186). [https://www.mevzuatdergisi.com/2013/06a/01.htm#](https://www.mevzuatdergisi.com/2013/06a/01.htm#:https://www.mevzuatdergisi.com/2013/06a/01.htm#): <https://www.mevzuatdergisi.com/2013/06a/01.htm#> adresinden alındı
- Ulusoy, E.** (2003). Şirketler Hukukunda İbranın Hukuki Niteliği. T. Ansay içinde, Prof. Dr. Turgut Kalpsüz'e Armağan. Turhan Kitapevi.
- Uşaklı, S. M.** (2011). Halka Arz Kavramı ve Halka Arzın Hukuki Niteliği. Legal Hukuk Dergisi(101), 1861-1875.
- Utku, F. T.** (2016). Türk Anonim Şirketler Hukukunda Kayıtlı Sermaye Sistemi (1.Baskı b.). Ankara: Adalaet Yayınevi.
- Uyar, S.** (2004). Kurumsal Şeffaflığın Sağlanmasında Kurumsal Yönetim (Corporate Governance) Anlayışının Önemi. Mali Çözüm Dergisi(66), 154-168.
- Uzay, Ş.** (2003, Ocak). İşletmelerde Denetim Etkinliğini Sağlamada Denetim Komitesinin (Audit Committee) Rolü ve Türkiye'de Uygulanabilirliği. Muhasebe ve Denetime Bakış Dergisi(8), 71-82.
- Üçışık, G., Çelik, A.** (2013). Anonim Ortaklıklar Hukuku (1 b., Cilt 1). Ankara: Adalet Yayıncılık.
- Üçışık, G., Çelik, A.** (2018). Anonim Ortaklıkta Finansal Tablolar Yedek Akçeler Ve Kar Dağıtımı (1.Baskı b.). İstanbul: 12 Levha Yayıncılık.
- Ünal, O. K.** (1999). Sermaye Piyasalarında Halka Açık Anonim Ortaklıklar. Ankara: Nobel Dağıtım.
- Yakar, S.** (2015). Denetim Kalitesinde Denetim Komitesinin Etkinliği. Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi, 14(54), 251-263. <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/70656> adresinden alındı
- Yalçın, E.** (2015). Uluslararası Finansal Raporlama TMS - TFRS (1. b.). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Yanlı, V.** (2005). Sermaye Piyasası Hukuku Çerçevesinde Halka Açık Anonim Şirketler ve Kamunun Aydınlatılması (1. b.). İstanbul: Beta Basım Yayın.
- Yanlı, V.** (2015). Halka Açık Şirketlerde Önemli Nitelikteki İşlemler. İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 6(2), 459-472. <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/208355> adresinden alındı

- Yanlı, V.** (2017). Türk Ticaret Kanunu İle Sermaye Piyasası Kanunun Bazı Ortak Konulara İlişkin Düzenlemelerinin Karşılaştırılması. K. Özkorkut içinde, 6362 Sayılı Yeni Sermaye Piyasası Kanunu Işığında Sermaye Piyasası Hukuku Sempozyumu 6-7 Haziran 2013 İstanbul (s. 53-63). Ankara: Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Yasaman, H.** (2013, Şubat). Yönetim Kurulu Üyelerine Karşı Açılabilir Sorumluluk Davaları. Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 97-113.
- Yavuz, M.** (2011, Kasım). Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Şirketlerde Sermaye Artırım Usulü. e-yaklaşım dergisi(227).
- Yıldırım, D., Dursun, A.** (2016). Borsa İstanbul'daki İlk Halka Arzlarda İlk Gün Düşük Fiyat Anomalisi. Atatürk Üniversitesi İktisadi Ve İdari Bilimler Dergisi, 30(1), 189-202. <https://dergipark.org.tr/download/article-file/315500> adresinden alındı
- Yücel, İ. A.** (1993). Menkul Kıymetler Borsalarında Kotasyon (Türkiye'deki Uygulama). İstanbul Üniversitesi SBE, Yüksek Lisans Tezi.

İnternet Kaynakları

- BİST. (2017, Kasım). Halka Arz Ve Borsa İstanbul'da İşlem Görme Kitapçığı. Borsa İstanbul:
http://www.borsaistanbul.com/data/kilavuzlar/Halka_arz_ve_borsada_islem_gorme.pdf adresinden alındı
- BİST. (2019). Yedi Adımda Halka Arz. Borsa İstanbul:
<https://www.borsaistanbul.com/sirketler/halka-arz-ve-borsada-islem-gorme/pay-piyasasi/halka-arz/halka-arzin-faydalari-halka-arza-hazirlik-ve-halka-arz-surecleri/7-adimda-halka-arz/3-takas-ve-saklama-bankas%C4%B1-ile-merkezi-kay%C4%B1t-kurulu%C5%9Funa-m%C3> adresinden alındı
- Borsa İstanbul Kamuyu Aydınlatma Platformu. (2015).
http://www.borsaistanbul.com/data/kilavuzlar/Borsa_Istanbul_Kamuyu_Aydinlatma_Platformu.pdf adresinden alındı
- <http://corporate.findlaw.com/law-library/preparing-for-an-initial-public-offering-in-the-united-states.html> adresinden alındı
- Cevaplarla Borsa Ve Sermaye Piyasası.
<http://www.yatirimyapiyorum.gov.tr/media/9629/cevaplarla%20borsa%20ve%20sermaye%20piyasasi.pdf> adresinden alındı
- SPK Yatırımcı Bilgilendirme Kitapçıklar-2. <http://www.spk.gov.tr/displayfile.aspx>.
adresinden alındı
- SPK Halka Arz Bilgilendirme Kitapçığı. Sermaye Piyasası Kurulu
<http://www.spk.gov.tr/Sayfa/Dosya/73> adresinden alındı
- SPK Borçlanma Araçlarının Halka Arzında Kullanılacak Özet Formatı Hazırlanmasına İlişkin Kılavuz. Sermaye Piyasası Kurulu: www.spk.gov.tr/Sayfa/Dosya/934 adresinden alındı
- İstanbul Menkul Kıymetler Borsası. www.imkb.gov.tr. adresinden alındı
- Kamuyu Aydınlatma Platformu: <https://www.kap.org.tr/tr/menu-icerik/KAP-Hakkinda/Genel-Bilgi> adresinden alındı

TBB Dergisi. (tarih yok). <http://tbddergisi.barobirlik.org.tr> adresinden alındı

Finansal (Mali) Piyasalar. (2017). Ekodialog:
http://www.ekodialog.com/finansal_eko/finansal_mali_piyasalar.html adresinden alındı

Sermaye Piyasası Kurulu, B. İ. (2017, Aralık). Finansal Piyasalar. İstanbul: Sermaye Piyasası.
https://www.spl.com.tr/spl/eep/Specific/OEP/Upload/SINAV/CalismaNotlari/MKT_31%20Aral%C4%B1k%202017/1006-Finansal%20Piyasalar_31122017.pdf adresinden alındı

(tarih yok).
[http://www.kgk.gov.tr/Portalv2Uploads/files/DynamicContentFiles/T%C3%BCrkiye%20Muhasebe%20Standartlar%C4%B1/TMSTFRS2016Seti/F_R_I_K_C\(1\).pdf](http://www.kgk.gov.tr/Portalv2Uploads/files/DynamicContentFiles/T%C3%BCrkiye%20Muhasebe%20Standartlar%C4%B1/TMSTFRS2016Seti/F_R_I_K_C(1).pdf) adresinden alındı

<http://corporate.findlaw.com/law-library/preparing-for-an-initial-public-offering-in-the-united-states.html> adresinden alındı

(tarih yok). <http://bhlr.com/initial-public-offerings-securities-act-1933/> adresinden alındı

EKLER

EK A: Yargıtay Kararları



EK A: Yargıtay Kararları

1. T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 2016/10221 K. 2018/5158 T. 11.9.2018
<http://www.kazanci.com>
“Davalıların Bankacılık Kanunu’nu, Türk Ticaret Kanunu’nu ve Sermaye Piyasası Kanunu’nu ihlal ettiklerini, hisse senetlerinin izinsiz olarak halka arz edildiğini, yapılan usulsüzlüklerin SPK ve diğer resmi kurum raporlarında açıklandığını, bu sebeplerle yönetim kurulu üyesi olan diğer davalıların maddi zarardan faizi ile birlikte sorumlu oldukları”.
2. T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 2016/14431 K. 2018/5094 T. 24.9.2018
<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=11hd-2016-14431.htm&kw=izahname#fm>
“Yönetim kurulunun da bu karara dayanarak izahname çıkarıp sirküler yayınladığı, yayınlanan sirkülerde talepleri süreyle sınırlı tuttuğu”.
3. T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2016/14180 K. 2018/6892 T. 8.11.2018
<http://www.kazanci.com>
“Genel kurula sunulan yönetim kurulu faaliyet raporlarının hukuka uygun bulunmadığını, şirketin mali durumu ve finansal tabloları hakkında gerekli ve yeterli açıklama yapılmadığından yönetim kurulunun ibrasına ilişkin alınan kararın da yok hükmünde olduğunu”.
4. T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 2016/13805 K. 2018/7110 T. 15.11.2018
<http://www.kazanci.com>
“İhraç edilecek hisse senetlerinin SPK’ya kaydettirilmesi aşaması tamamlanmadan halka arz işlemine başlandığı, pay bedellerinin usulsüz tahsil edildiği belirlenerek ilgili şirkete mahkûmiyet kararı verilmiş”.
5. T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 2011/9420 K. 2013/12395 T. 13.6.2013
<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/11hd-2011-9420.htm>
“Esas sermaye karşılığı olan payların veya pay senetlerinin bedelleri tamamen ödenmedikçe genel kurul yeni pay veya pay senedi çıkarmak suretiyle esas sermayenin artırılmasına karar veremez”.
6. T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 2016/13402 K. 2018/6595
<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>
“Şirketin iç kaynaktan sermaye artışı yapılabileceği iddiasına dayanak teşkil eden kaynakların TTK md.462 anlamında sermayeye eklenmesine izin verilen kaynaklardan olması gerektiği ”.

7. T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 1988/4114 K. 1989/1057 T. 23.2.1989;
<http://www.kazanci.com>

“Davacının istemi, davalı şirket yönetim kurulu başkanı davalının hileli ve hatalı işlemlerinden dolayı şirket karının gereği kadar artmaması sonucu, kendisine ait olan hisse senetlerinin devri sırasında, senetlerin gerçek değerlerinin eksikliğine müncer olması dolayısıyla meydana gelen zararının davalıdan tahsili, gerek şirketin zarara uğraması, gerekse pay sahipleri ve şirket alacaklılarının zarara uğraması halinde dava açma hakkı pay sahipleri ile şirket alacaklılarına tanınmıştır”.

8. T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 2002/2400 K. 2002/5404 T. 30.5.2002;
<http://www.kazanci.com>

“Tüzel kişinin yetkili organlarınca zarar ve sorumlu olan kimsenin öğrenildiği tarihten itibaren başlayacak”.

9. T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 1976/2890 K. 1976/3333 T. 24.6.1976;
<http://www.kazanci.com>

“İbra kararı, yönetim kurulunun ve denetçilerin yıllık raporlarının, kar-zarar hesabını içeren menfi borç ikrarı niteliğinde olduğunu”.

10. T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 2015/15708 K. 2016/8807 T. 1.12.2016
<http://www.kazanci.com>

“İbraya dair karar, genel kurulun bilgisi dışında kalan hususlarda veya genel kurula yanlış olarak sunulmuş gerçeği yansıtmayan belge ve bilgilere dayalı olarak verilmiş ise şeklen geçerli bir ibra kararı mevcut olsa da söz konusu karar ilgililer yönünden geçerli bir ibraya bağlanan hukuki sonuçları doğurmayacağından ilgilileri sorumluluktan kurtarıcı bir etki yaratmayacaktır”.

11. T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 2015/13438 K. 2017/1475 T. 13.3.2017;
<http://www.kazanci.com>

“İbrası istenen üyenin kendi oylamasına ve diğer yönetim kurulu üyelerinin oylamasına katılamayacağı”.

12. T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 1984/252 K. 1984/594 T. 07.02.1984;
www.kazanci.com

“Şirket yönetim kurulu üyeleri ve denetçilerinin görevlerini layığı ile yapmış olmalarına rağmen şirket genel kurulunca hiç bir haklı nedene dayanmaksızın ibra edilmemeleri veya ibra konusunda bir karar vermekten kaçınılması halinde artık ortada objektif iyiniyet kurallarına aykırı bir davranış bulunduğundan, yönetim ve denetim kurulu üyelerine ibra edilmeme kararının iptali (TTK. 381) veya ibra edilmeleri gerektiği konusunda şirket aleyhine dava açılması olanağının tanınması bir zorunluluk olarak ortaya çıkmaktadır”.

13. T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 2012/10887 K. 2013/9792 T. 13.5.2013;
<http://www.kazanci.com>
“Genel kurul tarafından verilen ibra kararlarının hukuki sonuç doğurabilmesi için ibranın açık ibra, yani somut olayların tartışılıp değerlendirilmek sureti ile ilgililerin ibrasına karar verilmesi gerekmektedir.”
14. T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 2014/4984 K. 2014/11343 T. 13.6.2014 ilgili kararda;
www.kazanci.com
“Haklı bir neden olmaksızın ibra edilmeyen yönetim kurulu üyelerinin bu davayı açmakta hukuki yararının bulunduğu çoğunlukla kabul görülmektedir”.
15. T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 1984/252 K. 1984/594 T. 7.2.1984 ;
<http://www.kazanci.com>
“Şirket tarafından ibra edilen delil ve belgelerden, dava konusu dönemle ilgili olarak bir kısım yönetim kurulu kararlarında sadece davacıların imzası bulunduğu, ibra edilen diğer iki üyenin ise bu kararlara iştirak etmeyerek imzadan kaçındıkları gözlenmektedir”.
16. T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 2016/12238 K. 2018/49 T. 8.1.2018
<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=11hd-2016-12238.htm&kw=kamuyu+ayd%C4%B1latma#fm>
” Kamuyu aydınlatma yükümlülüklerini yerine getirmiş olsaydı davacının zarar görmeyecek olmasının gerekmekte olduğunu”.
17. T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 2014/5386 K. 2014/14890,T. 30.9.2014;
<http://www.kazanci.com>
“Mahkemece, iddia, savunma, toplanan kanıtlar ve tüm dosya kapsamına göre, davanın yöneticiler aleyhine açılan sorumluluk davası niteliğinde olduğu, böyle bir davanın açılıp görülebilmesi için ön şart olan TTK'nın 341.maddesi uyarınca genel kurulda dava açılması yönünde karar alınması verilmiştir”.
18. T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 2015/7487 K. 2016/6166 T. 2.6.2016;
<http://www.kazanci.com>
“6102 Sayılı TTK hükümleri arasında mülga TTK'nın 341. maddesi gibi açık bir düzenleme olmamakla birlikte 6102 Sayılı TTK'nın 408/1 ve 479/3-a maddelerindeki düzenleme karşısında anonim şirket yöneticileri hakkında sorumluluk davası açılabilmesi için, şirket genel kurulunda karar alınması gereklidir. Ancak açıklanan koşullar, sonradan da tamamlanması mümkün usulü bir eksiklik niteliğinde olduğundan bu usulü eksiklik, hemen davanın reddini gerektiren bir durum değildir.”

ÖZGEÇMİŞ

KİŞİSEL BİLGİLER

Ad-Soyad :Berk Olçum Bilgin
Doğum Yeri ve Yılı: :Çankaya/04.08.1991



EĞİTİM

T.C. İstanbul Aydın Üniversitesi, Hukuk Fakültesi (Özel Hukuk) Yüksek Lisans	İstanbul (2016-2019)
T.C. İstanbul Aydın Üniversitesi, Hukuk Fakültesi (Hukuk) Lisans	İstanbul (2010-2016)
T.C. Anadolu Üniversitesi, İktisat Fakültesi (Açıköğretim) (Uluslararası İlişkiler) Lisans	Eskişehir (2016-devam)
T.C. Çayyolu Aydın Anadolu Lisesi Lise	Ankara (2005-2009)

İŞ DENEYİMİ

İstanbul Barosu Avukat (2016-Halen)
Kaya Hukuk Bürosu Şişli Avukat (2016-2018)
Aktürk Hukuk Bürosu Kartal Avukat(2018-Halen)

MAKALE

SEMİNER

İstanbul Barosu -CMK Eğitimi
Aile Hukuku Derneği-Miras Hukuku Nitelikli Hesaplamalar
Aile Hukuku Derneği-Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Ve Tasfiyesi
İGÜ-İş Mevzuatından Kaynaklı Nitelikli Hesaplamalar